

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DEL PROCESO CONCLUIDO EN EL DELITO
CONTRA EL PATRIMONIO, ROBO AGRAVADO, EXPEDIENTE
N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, DEL DISTRITO JUDICIAL DE
ANCASH, HUARAZ - 2019**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

AUTORA

SANDRA VANESSA TÁMARA RAMÍREZ

ORCID: 0000-0001-9125-3836

ASESOR

MGTR. DOMINGO JESÚS VILLANUEVA CAVERO

ORCID: 0000-0002-5592-488X

HUARAZ – PERÚ

2019

EQUIPO DE TRABAJO

AUTORA

Sandra Vanessa Tamara Ramirez

ORCID: 0000-0001-9125-3836

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote – Huaraz, Perú

ASESOR

Mgtr. Domingo Jesús Villanueva Cavero

ORCID: 0000-0002-5592-488X

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencia

Política, Escuela Profesional de Derecho, Huaraz, Perú

JURADO

Mgtr. Ciro Rodolfo Trejo Zuloaga

ORCID: 0000-0001-9824-4131

Mgtr. Manuel Benjamin Gonzales Pisfil

ORCID: 0000-0002-1816-9539

Mgtr. Franklin Gregorio Giraldo Norabuena

ORCID: 0000-0003-0201-2657

JURADO EVALUADOR

MGTR. CIRO RODOLFO TREJO ZULOAGA

PRESIDENTE

MGTR. MANUEL BENJAMIN GONZALES PISFIL

MIEMBRO

MGTR. FRANKLIN GREGORIO GIRALDO NORABUENA

MIEMBRO

MGTR. DOMINGO JESUS VILLANUEVA CAVERO

DTI

AGRADECIMIENTO

Me gustaría que estas líneas sirvieran para expresar mi más profundo y sincero agradecimiento a la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote sede Huaraz, por haberme aceptado ser parte de ella y haberme abierto sus puertas para seguir esta carrera, a mis docentes que me brindaron sus consejos y conocimientos día tras día, para la realización de la presente tesis.

Quisiera hacer extensiva mi gratitud a mis compañeros de clase durante cada ciclo académico transcurrido en la Universidad, por su compañerismo, amistad y apoyo moral.

Un agradecimiento muy especial merece la comprensión, paciencia y el ánimo recibidos de mi familia y mis amigos.

A todos ellos, muchas gracias.

Sandra Vanessa Támara Ramírez

DEDICATORIA

A ti, querida madre:

No hay palabras suficientes para agradecerte, en mis tristezas y alegrías siempre estuviste presente, con palabras de aliento o de felicitación. Eres mi mayor motivación, para levantarme día a día y luchar por mis metas, de ti aprendí que todo en esta vida se da producto del esfuerzo realizado en el camino elegimos recorrer.

A ti, querido tío:

Por cada una de las enseñanzas brindadas desde pequeña, por ayudarme a crecer y edificar en mí, valores éticos y morales que hoy hacen que sea una persona de bien, por todos esos relatos con lo que crecí y los que no me canso de oír, por todas las vivencias compartidas que influyeron a que elija esta hermosa carrera; porque el cariño que siento por ti, va más allá de los genes o el apellido.

A ustedes, hermanos, familiares y amigos:

Por la confianza, por alentarme a seguir adelante, por estar y formar parte de los momentos más importantes de mi vida.

Sandra Vanessa Támara Ramírez

RESUMEN

La presente tesis de investigación jurídica se encuentra estructurada de acuerdo al Reglamento de Investigación Versión 12, que tiene como línea de investigación “*La Administración de Justicia en el Perú*”, principalmente en el Distrito Judicial de Ancash, respecto al delito contra el Patrimonio en su modalidad de Robo Agravado en el Expediente N° 00936-2016-76-0201-JR-PE, teniendo como principal objetivo “*El análisis de la sentencia y del efecto jurídico de la sentencia en el Distrito Judicial de Ancash*”. La metodología aplicada en la presente tesis de investigación de tipo Cualitativo y Cuantitativo por cuanto se toma información doctrinaria y jurisprudencial contenida en libros, sitios web, revistas jurídicas, para el enriquecimiento y la obtención de mejores resultado de esta investigación jurídica, se eligió el Expediente N° 00936-2016-76-0201-JR-PE, de conocimiento en primera instancia por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de Huaraz y en segunda instancia por la Sala Penal de Apelaciones.

Palabras clave: Investigación, Sentencia, Metodología, Patrimonio, Instancia.

ABSTRACT

This legal research thesis is structured according to Research Regulation Version 12, which has as its line of research "The Administration of Justice in Peru", mainly in the Judicial District of Ancash, regarding the crime against the Heritage in its type of aggravated robbery in File N ° 00936-2016-76-0201-JR-PE, having as main objective "The analysis of the sentence and the legal effect of the sentence in the Judicial District of Ancash". The methodology applied in the present research thesis of qualitative and quantitative type as it takes doctrinal and jurisprudential information contained in books, websites, legal journals, and from which File No. 00936-2016 was chosen -76-0201-JR-PE, of first instance knowledge by the Supraprovincial Criminal Court of Huaraz and in the second instance by the Criminal Appeals Chamber

Keywords: Research, Judgment, Methodology, Heritage, Instance.

INDICE

Carátula.....	i
Equipo de Trabajo.....	ii
Jurado evaluador	iii
Agradecimiento.....	iv
Dedicatoria.....	v
Resumen	vi
Abstract.....	vii
Índice general.....	viii
I. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1 Planteamiento de tesis.....	2
1.2 Objetivos de la investigación.....	2
1.2.1. Objetivo general.....	2
1.2.2. Objetivos Específicos.....	2
1.3. Justificación de la Investigación.....	3
II. REVISION DE LA LITERATURA.....	5
2.1. Antecedentes.....	5
2.1.1. Virtudes que deben estar presentes en la Administración de Justicia.....	8
2.2. BASES TEORICAS DE LA INVESTIGACION.....	9
2.2.1. El Derecho Penal.....	9

2.2.1.1. Concepto.....	9
2.2.1.2. La Parte General y Especial del Derecho Penal.....	10
2.2.1.3. El Delito.....	10
2.2.1.3.1. Elementos del delito.....	12
2.2.1.4. Análisis de la propia secuencia del delito o Itercriminis.....	14
2.2.1.4.1. Actos Preparatorios.....	15
2.2.1.4.2. Tentativa.....	16
2.2.1.4.3. Consumación.....	16
2.2.2. El Derecho Procesal Penal.....	16
2.2.2.1. Instituciones.....	17
2.2.2.1.1. Acción Penal.....	17
2.2.2.1.2. Acción Civil.....	18
2.2.2.1.3. Jurisdicción.....	19
2.2.2.1.4. Competencia.....	20
2.2.2.2. Sujetos Procesales.....	20
2.2.2.2.1. El Ministerio Público.....	20
2.2.2.2.2. El Imputado.....	22
2.2.2.2.3. El agraviado.....	22
2.2.2.2.4. El Actor Civil.....	23

2.2.2.3. Principios en el Proceso Penal.....	23
2.2.2.3.1. El principio de gratuidad.....	23
2.2.2.3.2. El Principio de imparcialidad.....	24
2.2.2.3.3. El Principio de Legalidad.....	26
2.2.2.3.4. El Principio de Reserva de la Ley.....	28
2.2.2.3.5. El Principio de taxatividad.....	30
2.2.2.3.6. El Principio de irretroactividad.....	31
2.2.2.3.7. El Principio de materialidad.....	33
2.2.2.3.8. El Principio de ofensividad.....	34
2.2.2.3.9. El Principio de subjetividad.....	35
2.2.3. El Proceso Común.....	36
2.2.3.1. Etapas del Proceso Penal.....	36
2.2.3.1.1. La Investigación Preparatoria.....	36
2.2.3.1.2. La Etapa Intermedia.....	44
2.2.3.1.3. La Etapa de Juzgamiento.....	50
2.2.4. La Prueba en el Proceso Penal.....	51
2.2.4.1. Objeto de la prueba.....	52
2.2.4.2. Los medios de prueba.....	52
2.2.4.3. Elemento de prueba.....	53

2.2.4.4. Órgano de prueba.....	56
2.2.4.5. Fuente de prueba.....	57
2.2.4.6. Categorías del conocimiento aplicables en la actividad probatoria.....	57
2.2.5. Los Recursos Impugnatorios.....	58
2.2.5.1. Fundamentos de los Recursos Impugnatorios.....	59
2.2.5.2. Efectos de los Recursos Impugnatorios.....	61
2.2.5.3. Clases de Medios Impugnatorios con el Proceso Penal.....	63
2.2.5.3.1. Recursos Ordinarios.....	63
2.2.5.3.2. Recursos Extraordinarios.....	64
2.2.5.3.3. Recursos Excepcionales.....	64
2.2.5.4. Medios Impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.....	64
2.2.6. Delitos contra el Patrimonio.....	64
2.2.6.1. Concepto.....	64
2.2.6.2. El delito de Robo.....	65
2.2.6.3. Descripción Legal del Delito de Robo.....	65
2.2.6.4. La concurrencia de circunstancias agravantes.....	68
2.2.6.5. Tentativa y consumación.....	68
2.2.7. Determinación Judicial de la Pena.....	69
2.2.7.1. Fundamentos constitucionales de la pena.....	69

2.2.7.2. Teoría de la pena y teoría del sistema de penas.....	71
2.2.7.3. Determinación e Individualización de la Pena.....	72
2.2.7.4. El sistema de tercios.....	72
2.2.7.5. Individualización y proporcionalidad de la pena.....	73
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	74
III. HIPOTESIS.....	75
IV. METODOLOGIA.....	75
4.1. Tipo y nivel de la investigación.....	75
4.2. Nivel de investigación.....	77
4.3. Objeto de estudio y variable de estudio.....	79
4.4. Fuente de recolección de datos.....	79
4.5. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	79
4.6. Consideraciones éticas.....	80
4.7. Rigor científico: Confidencialidad – Credibilidad.....	80
V. RESULTADOS Y ANALISIS DE RESULTADOS.....	82
4.1. Resultados.....	82
4.2. Análisis De Resultados.....	88
VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	91
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	93

ANEXOS

Anexo 1. Cuadro de Operacionalización de la variable

Anexo 2. Cuadro descriptivo de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable

Anexo 3. Declaración de Compromiso Ético

Anexo 4. Sentencias en Word de las sentencias de primera y segunda instancia

I. INTRODUCCIÓN

El principal motivo de redacción de esta tesis, es la gran problemática en la que se encuentra inmerso nuestro Sistema de Justicia, respecto a la Administración de Justicia en el Perú, ya que tal como ha sido noticia a nivel nacional y porque no decirlo internacionalmente en el último año se han destapado cuestiones de las que “siempre se han especulado” pero que nunca salían a la luz, mucho menos eran corroborados, y más por el contrario las investigaciones que se aperturaban terminaban en su mayoría archivados a razón de “*favores políticos*” o “*adendas*” tal como has sido corroborados en este último año, esto es el mal manejo de la Administración de Justicia que es encomendada a los magistrados, esta problemática ha traído a la luz tanto a malos como a buenos elementos, estos últimos que aún siguen luchando contra el mal manejo de la Administración de Justicia.

Ante esta situación el Consejo Privado de Competitividad (CPC) decidió analizar, desde inicios de año y antes que estallen la crisis judicial con los CNM Audios, y el impacto de la justicia en los índices de competitividad del Perú. Como es de verse la Administración de Justicia se encuentra atravesando por un momento crítico, por un lado se ven afectados los ciudadanos por la poca confiabilidad que inspira este sistema judicial y la negativa percepción de la transparencia dentro de las principales instituciones y por otro lado el padecer de algunos buenos magistrados, funcionarios y abogados, que aun ejercen la función y/o profesión con ética, moral y constante preparación académica, a razón de la ola de investigaciones que se vienen realizando por las mafias conformadas por los propios funcionarios públicos.

1.1. PLANTEAMIENTO DE LA TESIS

A partir de la Línea de Investigación Versión 12 surge la siguiente interrogante considerada como enunciado del problema:

¿Las sentencias judiciales del proceso concluido en el delito contra el Patrimonio – Robo Agravado, N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, en el Distrito judicial de Ancash, Huaraz - 2019, cumple con los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes?

1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. Objetivo General

Verificar si las sentencias judiciales del proceso concluido en el delito contra el Patrimonio – Robo Agravado, N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Ancash, Huaraz - 2019, cumple con los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.

1.2.2. Objetivos Específicos

a) Identificar los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, de las sentencias judiciales del proceso concluido, en el delito contra el Patrimonio – Robo Agravado, N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito Judicial de Ancash, Huaraz - 2019.

b) Determinar los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, de las sentencias judiciales del proceso concluido, en el delito contra el Patrimonio – Robo

Agravado, N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito Judicial de Ancash, Huaraz - 2019.

c) Evaluar el cumplimiento de las sentencias judiciales del proceso concluido, en el delito contra el Patrimonio – Robo Agravado, N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito Judicial de Ancash, Huaraz – 2019, con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes.

1.3. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La presente tesis de investigación científica encuentra su justificación a partir de tres móviles en su relevancia social, sus implicancias prácticas y su valor teórico.

El primero, la relevancia social, puesto que el Derecho es relevante para la sociedad, por tanto esta investigación jurídica sobre las sentencias judiciales del proceso concluido, en el distrito Judicial de Ancash en el delito contra el Patrimonio – Robo Agravado, N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, Huaraz. 2019, busca una solución a los conflictos sociales en sus diversas dimensiones y manifestaciones, promoviendo que prevalezcan en primer orden los derechos fundamentales reconocidos dentro de la Constitución Política del Estado, así como dentro de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados Internacionales, así como los principios del debido proceso, legalidad, celeridad, debida motivación, etc.

La correcta Administración de Justicia, es claramente un problema de interés social, por el cual muchos ciudadanos hemos sufrido sus altos y bajos, desde los problemas de corrupción hasta la demora de por la tan conocida “carga procesal”, pues bien

dicen que “*justicia tardía, no es justicia*”, este por tanto es la justificación social de la presente tesis.

El segundo punto por el cual se justifica esta tesis de investigación es por las implicancias prácticas, muchas veces como ciudadanos, estudiantes, profesiones, hemos oído las quejas de otros por la mala emisión de una sentencia judicial, entonces para realizar el análisis de un proceso concluido debemos de conocer desde cuales son las partes de una sentencia hasta que debe de contener cada una de ellas, así mismo conocer cómo se diferencia una sentencia emitida por el *Aquo* y una sentencia emitida por el *Aquem*, para ello en la presente tesis se analizara un proceso concluido con una sentencia condenatoria en primera instancia y una sentencia confirmatoria en segunda instancia, el cual se obtuvo a partir de una población el cual es la Corte Superior de Justicia de Ancash, una muestra que son 5 procesos concluidos por el delito contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado y por ultimo un proceso concluido signado con el expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, Huaraz.

Y el tercer fundamento por el cual se justifica la presente tesis es el valor teórico, en este caso respecto a la Línea de Investigación “La Administración de Justicia en el Perú”, si bien es cierto es un tema ya estudiado y conocido por la sociedad jurídica, los aportes que se realizan en esta tesis son básicamente aportes cualitativos, opinando y comparando los estudios ya realizados por los doctrinarios y conocedores del derecho.

II. REVISION DE LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

La administración de Justicia como ya se viene mencionando es un tema que inmiscuye a todos los ciudadanos, por ello en estas páginas no solo debemos realizar una crítica como problemática principalmente abordando el tema de la corrupción, sino también se plateando alternativas a posibles soluciones.

La corrupción en el sistema judicial es uno de problemas más graves que deben de enfrentar los países de América Latina. El Perú, particularmente ha venido atravesando una serie de circunstancias que carcomen el Sistema Judicial, la confianza de la población en el Estado, acarreando un daño en la economía, que se ve reflejado en la designación eficaz del gasto público, llevando a un desaliento de la inversión privada afectando negativamente a la productividad.

Según un artículo redactado por Villegas, M. (2018), a través del diario nacional Perú 21 manifiesta que “de acuerdo con Latinobarometro 2017, el grado de satisfacción de los peruanos con la democracia es de 16%. Donde el 80% considera que se gobierna para unos pocos grupos poderosos. Por ello, no sorprende la poca confianza que tienen los peruanos en el Poder Judicial 18%, Gobierno 18%, Congreso 13% y los partidos 11%.”

La corrupción judicial, recae sobre diferentes factores que ocasionan la descomposición de las conductas individuales y grupales. Están inmiscuidas las formas de corrupción política y económica, pero la corrupción de la Administración genera una serie de impunidad, capaz de legitimar y favoreces la corrupción, en este

contexto cabe señalar lo expresado por Mejía, B. (s/f) “La corrupción así, ha pasado de ser un problema de individuos y grupos que debería resolver el Estado, a ser un problema de Estado que debe ser resuelto por la sociedad a partir de gobiernos o como en el reciente caso de Perú, si es necesario contra ellos”, así mismo hace mención a los factores específicos de la corrupción judicial:

“La deficiente formación ética, moral, profesional y jurisdiccional de los magistrados y funcionarios judiciales.

El desconocimiento de los objetivos y alcances del debido rol judicial.

El acceso de muchos magistrados a la carrera judicial como fuente de remuneración segura y mecanismo de acceso social.

La necesidad de permanecer en los cargos judiciales a todo costo por falta de alternativas laborales.

Las bajas remuneraciones.

La función corruptora de los grupos de poder económico, político, social, de individuos y sus abogados.

Los deficientes sistemas de control de la conducta funcional de jueces y fiscales, y la percepción de su ineficacia por parte de la ciudadanía.

La percepción de impunidad de los actos de corrupción judicial por parte de sus actores, que manipulan el sistema de justicia.

Los métodos inquisitivos y reservados, de estilo autoritario que se aplican en los procedimientos judiciales.

El estado de necesidad en que recurren los usuarios del servicio de administración de justicia frente a la exclusividad de la función jurisdiccional de un Poder Judicial ineficiente, impuesta por el Estado.

La tendencia de abuso de poder por parte de los funcionarios judiciales en una cultura de corte autoritario, que tiende a la hegemonía de los poderosos sobre las masas populares.

La costumbre social de utilizar indebidamente el sistema de justicia para perseguir inocentes a quienes se busca perjudicar, legitimar actos ilícitos y sostener su impunidad.”

La situación que viene atravesando el Sistema Judicial estalla a partir de audios difundidos del empresario Antonio Camayo, quien viene a ser gerente de Iza Motors, haciendo ver los contactos que tenía en el “alto mando del Poder Ejecutivo”, así como los audios del Presidente de la Región del Callao, situaciones que desencadenarían que el Poder Judicial declarara en emergencia la Corte del Callao, siendo intervenida por 60 días, así como la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA) suspendiendo a cinco jueces y tres funcionarios.

Por otra parte el presidente Duberli Rodríguez, decidió desactivar la sala presidida por el cuestionado Juez Hinostroza (Segunda Sala Penal Transitoria), además el mismo presidente del Poder Judicial en una reunión llevada a cabo el 15 de Julio, con la presencia de todos los jueces a nivel nacional, se declaró en emergencia el Poder Judicial, tras la ola de acontecimientos que denigran el Sistema Judicial.

Frente a lo expuesto es menester recalcar lo expresado por el periodista Rodrich, A. (2018) cuando afirma “se requiere una reforma profunda para combatir a la corrupción y un factor crucial del cambio pasa por un sólido respaldo ciudadano que ponga contra las cuerdas a jueces, fiscales, consejeros y políticos podridos”

2.1.1. Virtudes que deben estar presente en la Administración de Justicia

Las cuatro virtudes que a continuación se trataran, son virtudes fundamentales con las que los Administradores de Justicia deben de contar, los conocimientos en normas jurídicas, jurisprudencia y doctrina son necesarios e indispensables, pero su complementación con estas virtudes, harán que las decisiones que emitan los Administradores de Justicia se ajusten realmente al propósito de una correcta Administración de Justicia, en donde no imperen el caos, el desorden, la insatisfacción por parte de la población, y en consecuencia la toma de justicia por mano propia.

2.1.1.1. La Prudencia

Es la virtud que dispone la razón práctica a discernir y distinguir en toda circunstancia el verdadero bien y a elegir los medios rectos para realizarlo. Es la prudencia quien guía directamente el juicio de conciencia. Gracias a esta virtud aplicamos sin error los principios morales a los casos particulares y se superan las dudas sobre el bien que debemos hacer y el mal que debemos evitar.

2.1.1.2. La Justicia

El la virtud que consiste en la constante y firme voluntad de dar al prójimo lo que es debido. Virtud de dar a cada uno lo que le pertenece y corresponde. La justicia

dispone respetar los derechos de cada uno y establecer las relaciones humanas la armonía que promueve la equidad respecto a las personas y al bien común.

2.1.1.3. La Fortaleza

Es la virtud que asegura en las dificultades la firmeza y constancia en la búsqueda del bien. Reafirma la resolución de resistir a las tentaciones y de superar los obstáculos en la vida moral. Capacita para ir hasta la renuncia y el sacrificio de la propia vida por defender una causa justa.

2.1.1.4. La Templanza

Es la virtud moral que asegura el dominio de la voluntad sobre los instintos, modera el uso de los sentidos sujetándolos a la razón, y mantiene los deseos en los límites de la honestidad. A fin que vivamos con moderación, justicia y piedad.

2.2. BASES TEORICAS DE LA INVESTIGACIÓN

2.2.1. El Derecho Penal

2.2.1.1. Concepto

El Derecho Penal es la rama del Derecho encargada de determinar que conductas humanas constituyen delito, imponiendo una sanción punitiva como consecuencia jurídica.

El término Derecho Penal surge inicialmente del latín "*poena*" la cual tiene su origen en la palabra griega "*poine*". Inicialmente la pena era impuesta como medio de control social y las medidas de seguridad solo eran complementarias, así mismo cabe mencionar que el Derecho Penal se fundamenta en el Poder Punitivo que le

otorga el Estado conocido también como el “ius puniendi”, ante esta aseveración es prudente mencionar lo expresado por el maestro Heinrich H. (2014), “ La creación e oposición de un Ordenamiento Jurídico pertenece a las funciones elementales del Estado, pues sin aquel la convivencia humana no sería posible. El Derecho Penal es una Parte imprescindible del Ordenamiento Jurídico, pues cuanto más profundiza el moderno Estado social en un rol planificador, director y asistencial, con mayor fuerza subsiste la protección de la convivencia de las personas en la comunidad como una de las funciones principales.”

2.2.1.2. La Parte General y Especial del Derecho Penal

El Derecho Penal se encuentra dividido en dos partes una General y otra Especial, ello de acuerdo a un criterio formal y otro material, formalmente según indica el maestro Heinrich H. (2014), “la Parte General pertenecen todas aquellas regulaciones que pueden tener significado para el conjunto de disposiciones de la Parte Especial y que por ello, se extraen como elementos comunes, mientras que la parte Especial alberga las formas negativas concretas así como las disposiciones complementarias que se refieren a aquellas o a un conjunto de las mismas.”

2.2.1.3. El Delito

El delito es considerado como todo comportamiento humano típico, antijurídico, punible y culpable.

“La intervención del Derecho Penal es promovida por una elevada necesidad de evidenciar un injusto y culpabilidad elevada: **el delito es un injusto merecedor de pena.** Esta aseveración es entendida de forma que la pena debe

ser el único medio para proteger suficientemente el orden de la comunidad frente a ataques de esa naturaleza (necesidad de pena), la necesidad de la pena presupone, sin embargo, el merecimiento de pena. Para este último el valor del bien jurídico protegido tiene importancia aunque no es lo único decisivo. Y así, el valor del bien jurídico no puede equipararse con el valor del daño moral material al que se dirige el autor, sino que se trata del significado que el ideal menoscabado posee para la convivencia en la comunidad.” (Heinrich, H. 2014)

La teoría del delito se ocupa de los presupuestos generales de la punibilidad, Heinrich, H. (2014) “la teoría del delito no trata los elementos de los tipos delictivos concretos sino aquellos aspectos del concepto del delito que son comunes a todos los hechos punibles. Se trata de categorías de la tipicidad, de la antijuricidad y la culpabilidad que, a su vez, se desglosan en numerosos subconceptos como los elementos subjetivos y objetivos de la tipicidad, requisitos objetivos y subjetivos de las causas de justificación, así como los elementos positivos y negativos de la culpabilidad. La teoría del delito se ocupa sobre todo de la cuestión de bajo qué condiciones puede ser imputado un hecho al autor en el nivel delictivo correspondiente.”

Se trae como ejemplo el caso “Mignorette” en el que un Tribunal Inglés tuvo que enjuiciar el caso de dos marineros náufragos, que tras largas privaciones, mataron en su necesidad a un compañero moribundo de cuyo cuerpo se alimentaron hasta su rescate. La pena de muerte que posteriormente fue conmutada a título de gracia por una de prisión de seis meses, se basó en el rechazo de la situación de la necesidad por parte del Tribunal. Ello se debió probablemente, a la creencia de que el

reconocimiento de la situación de necesidad habría justificado y no solo disculpado la acción de los marineros.” (Heinrich, H. 2014)

Así mismo, este autor expresa como método de la teoría del Delito, que “la finalidad del Derecho Penal es la protección de la convivencia de las personas en la comunidad frente a las trasgresiones jurídicas de notable gravedad. El medio del Derecho Penal es, principalmente, la pena. Este consiste en la amenaza e imposición de un mal merecido conforme a la gravedad del injusto y de la culpabilidad, con la finalidad de preservar el Ordenamiento jurídico a través de una sanción entendida como una represión ético – social, de ello se deduce por una parte que quien actúa con arreglo a derecho no puede ser castigado”.

2.2.1.3.1. Elementos del Delito

a) La Tipicidad

El injusto merecedor de la pena debe de estar determinado en un Estado de Derecho.

b) La Punibilidad

La pena aparece documentada en el antiguo Derecho Judío, en los comienzos de Roma, y con los germanos a partir de la *Constitutio Criminalis Carolina*, la pena encuentra su justificación en la necesidad del Estado para mantener la convivencia de las personas, sin la pena el Derecho dejaría de ser un ordenamiento coactivo para quedar reducido a normas puramente éticas, Heinrich, H. (2014) expresa que “La pena es necesaria para satisfacer la necesidad de justicia de la comunidad. Sería imposible una convivencia pacífica de las personas, si el Estado se limitara a la defensa frente a la comisión inminente de delitos y exigiera al ofendido como a la

comunidad el delito cometido y vivir con su autor como si no hubiese sucedido injusto alguno. La justicia del linchamiento y el retorno a la pena privada serian sin duda, consecuencias inmediatas.”

La pena es la aplicación del criterio ético – moral y típico que se impone al autor de un hecho declarado culpable.

c) La Antijuricidad

Heinrich, H. (2014) menciona que la antijuricidad es la “contradicción con el Derecho”, ello debe entenderse del siguiente modo: Para la protección de la convivencia de la persona en la comunidad el legislador establece normas de comportamiento vinculantes que se denominan normas jurídicas. Estas últimas prescriben un hacer positivo que afecta a valores dignos de promoción (...) o prohíben un comportamiento lesivo de alguno de aquellos; las normas jurídicas consisten, así pues en mandatos o en prohibiciones.”

En la Antijuricidad reside el juicio de desvalor del Ordenamiento jurídico sobre el hecho. De la circunstancia de que el autor debe también “merecer” individualmente la pena se infiere además la exigencia de la culpabilidad.

d) La Culpabilidad

La culpabilidad es considerada un elemento decisivo de la responsabilidad penal. Es este enunciado el que motiva a Heinrich, H. (2014) a afirmar que “la pena criminal solo puede ser fundamentada sobre la comprobación de que al autor se le puede reprochar la formación de la voluntad que le condujo a la resolución delictiva y,

además, aquella nunca puede ser más grave que lo que el autor se merece según su culpabilidad.”

Así mismo, expresa que el Derecho Penal orientado al principio de culpabilidad debe hacer frente al **libre albedrio**, la cual cuestiona la culpabilidad. “La posibilidad de determinar el comportamiento descansa sobre la capacidad de la persona para controlar sus inclinaciones y de dirigir su decisión hacia la razón, los valores y las normas.”

En el reproche culpabilístico reside el juicio de desvalor que el Ordenamiento jurídico realiza sobre el autor. Antijuricidad y culpabilidad, son por tanto dos elementos materiales del delito.

2.2.1.4. Análisis de la propia secuencia del delito o Itercriminis

En la gran mayoría de casos para la configuración del tipo penal se han considerado diferentes elementos, necesarios para la configuración del tipo, muchos de ellos no se llegan a concretar, causando un truncamiento tales como son en los delitos de resultado, en caso que el delito no se haya concretado el delito no se habrá consumado.

El itercriminis está constituido por las diversas etapas constitutivas del delito, comprendiéndose tanto los aspectos objetivos así como los subjetivos; por ello se habla de una fase interna y otra externa, tal como manifiesta Gálvez, T. (2017) director del Instituto “Derecho y Justicia”:

“En la etapa interna, se considera al momento de la ideación, en la cual el agente gesta la idea de cometer el delito. Asimismo, el momento de deliberación, en la cual

el sujeto evalúa las posibilidades, conveniencias e inconveniencias de la comisión del delito, así como también la forma como va a cometerlo. Esta etapa interna concluye con la *decisión*, en que el agente luego de la reflexión o meditación correspondiente, decide cometer el delito, sobre todo, para determinar los elementos subjetivos así como para determinar la premeditación o actuación deliberada como se cometió el delito;

En la etapa externa el agente ya manifiesta o exterioriza su voluntad delictiva a través de la realización de actos ejecutivos que evidencian dicha voluntad; ello normalmente ya resulta relevante penalmente. No obstante pueden presentarse casos en los que los actos exteriorizados aún no resultan relevantes penalmente por estar directamente vinculados a la realización de la acción típica, tales llamados *actos preparatorios*.”

El itercriminis o secuencia del delito comprende entonces *los actos preparatorios, la tentativa y la consumación*, en consecuencia se desarrollara cada una de ellas de acuerdo a la teoría así como en relación al proceso penal en estudio (Robo Agravado) a fin de tener un panorama claro del desarrollo del delito:

2.2.1.4.1. Actos Preparatorios

En palabras del maestro Gálvez, T. (2017), los actos preparatorios “Son actos o acciones previas al inicio de la ejecución del delito y que por ello mismo, normalmente no revisten relevancia penal. A este nivel el agente realiza determinados hechos para procurarse los medios o instrumentos para la comisión del delito, o para generar las condiciones para la realización del mismo (...).”

2.2.1.4.2. Tentativa

Según lo expresado por el maestro Gálvez, T. (2017), “Se trata de actos orientados desde la ejecución del delito, concretando alguno de los elementos objetivos del tipo, hasta la consumación del delito, (...), se identifica a la tentativa con la interrupción del proceso ejecutivo orientado a la consumación.” Así mismo precisa que “la tentativa para ser relevante, debe haberse realizado utilizando los medios o instrumentos idóneos para concretar la acción penal y su eventual resultado”.

“En cuanto a la punibilidad de los delitos de grado de tentativa, los tipos penales de la parte especial del Código Penal y demás leyes especiales, solo prevén la punibilidad de los delitos consumados, no obstante, el artículo 16° de dicho Código establece la distribución de la pena en los casos de tentativa, facultando al juzgador a imponer una pena por debajo del mínimo legal; magnitud que se determinara obviamente, obteniendo criterios de proporcionalidad, de necesidad y de merecimiento de la pena.” (Gálvez, T. 2017).

2.2.1.4.3. Consumación

2.2.2. El Derecho Procesal Penal

Es la encargada de regular el proceso penal y las relaciones que de él nacen y se deducen. “Concretamente establecen los Órganos de actuación, a los que les atribuye poderes y les impone deberes con respecto al contenido formal del proceso y reglamentan los modos, formas y condiciones de la actividad procesal, tanto de los órganos como de las personas impedidas o facultadas a intervenir en el proceso, para

hacer valer o cumplir sus poderes (Derechos o atribuciones) o deberes (obligaciones o sujeciones).” (Gálvez T. 2013)

2.2.2.1. Instituciones

2.2.2.1.1. Acción Penal

La Acción Penal debe ser considerada como una actividad meramente procesal que tiende a la instauración del proceso para la actuación de la ley, y más precisamente como el derecho obligatoriamente ejercitado, por un órgano Estatal, el Ministerio Público para indagaciones por otro órgano estatal, el Juez, con el fin de realizar la verificación de la existencia o inexistencia de la pretensión punitiva del Estado.

La Acción Penal se encuentra tipificada en el artículo 1° del Código Procesal penal de la siguiente manera:

“La acción penal es pública.

- 1. Su ejercicio en lo delitos de persecución pública, corresponde al Ministerio Público. La ejercerá de oficio, a instancia del agraviado por el delito o por cualquier persona, natural o jurídica, mediante acción popular.*
- 2. En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela.*
- 3. En los delitos que requieran la previa instancia del directamente ofendido por el delito, el ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público está condicionado a la denuncia de la persona autorizada para*

hacerlo, no obstante ello el Ministerio Publico puede solicitar al titular de la instancia la autorización correspondiente.

4. Cuando corresponde la previa autorización del Congreso o de otro órgano público para el ejercicio de la acción penal, se observara el procedimiento previsto por la Ley para dejar expedita la promoción de la acción penal.”

El maestro Gálvez, T. (2013) expresa que “se denomina acción penal, al acto por el cual sea el ofendido o el representante del Ministerio Publico, hacen efectivo el derecho de activar los órganos jurisdiccionales penales, apuntando a la satisfacción de una pretensión. A esto se le conoce como principio de acción *nemo iudex sine actore.*”

2.2.2.1.2. Acción Civil

Si bien es cierto el proceso penal exige la imposición de una sanción penal, por la lesión penal causada al bien jurídico particular, el maestro Gálvez, T. (2013) afirma que “inminentemente surge la pretensión del titular de dicho bien, de solicitar al agente del delito, **la prestación reparatoria o resarcitoria (reparación civil)**; a la vez que simultáneamente surge a cargo del agente, la obligación de reparar este daño, solicitándole el cumplimiento de la obligación, y de ser satisfecha su pretensión, se habrá restablecido el interés lesionado y desaparecido la fuente de conflicto entre el afectado y el agente.”

La acción civil puede ser ejercido por el agraviado por el delito, quien dentro del plazo de ley deberá constituirse en actor civil, y quien al constituirse en actor civil

adquiere la calidad de “demandante” con la reglas propias del proceso penal, con la finalidad de hacer valer su pretensión resarcitoria. En caso el agraviado no se haya constituido en actor civil dentro del proceso penal, el Ministerio Público podrá solicitar el resarcimiento por el daño ocasionado.

2.2.2.1.3. Jurisdicción

El termino jurisdicción deriva del latin *iurisdicatio*, compuesta por *ius* que significa derecho y *dicere* que significa decir o declarar, concordando con lo expresado por el maestro Gálvez, T. (2013) “es una atribución, que está reservada exclusivamente al Poder Judicial, según estatuyen los artículos 138° y 143° de la Constitución Política del Estado, la misma que se ejerce a través de los órganos jerárquicos como son la Corte Suprema de Justicia, Cortes Superiores y Juzgados establecidos mediante Ley Orgánica. La jurisdicción es una potestad del Estado ejercida a través de los órganos de Administración de Justicia”. Así mismo a fin de aclarar, la jurisdicción tiene carácter previo a la competencia por ende no pueden ser confundidas.

Otra de las diferencias es que la competencia es aquella porción de la jurisdicción que asume cada órgano jurisdiccional dentro del ámbito de sus atribuciones.

La jurisdicción se encuentra regulada dentro del artículo 16° del Código Procesal Penal, el cual señala:

“La potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejerce por:

1. La Sala Penal de la Corte Suprema

2. Las Salas Penales de las Cortes Superiores.

3. *Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la ley.*

4. *Los Juzgados de la Investigación Preparatoria.*

5. *Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la ley para los juzgados de Paz.”*

2.2.2.1.4. Competencia

Este es un presupuesto que exige el cumplimiento de la necesidad de ser juzgado por un Juez previamente determinado por ley, se basa en el principio del Juez natural. El maestro Gálvez, T. (2013), menciona que “La competencia es aquella porción asumida por un órgano jurisdiccional concreto en la resolución de los asuntos sometidos a su poder de decisión, es un concepto que sirve para distribuir los casos entre los diversos órganos jurisdiccionales según varios criterios: objetivos o materiales, funcionales, territoriales y de conexidad.”

2.2.2.2. Sujetos Procesales

2.2.2.2.1. El Ministerio Público

Existen antecedentes en el Derecho Romano de los “fiscales” (como actualmente se les conoce) quienes actuaban en representación del emperador, posteriormente en la Edad Media se les denominaba *advucatus fisci*, posteriormente tras la evolución de la Edad Media en Francia surge el Ministerio Público moderno que terminó en la fusión de la institución de los Abogados del Rey y la de los Procuradores del Rey, el Ministerio Público culminó su configuración después a la Revolución.

“Actualmente, el Ministerio Público es un organismo autónomo y jerárquicamente organizado que, en materia penal, tiene el monopolio del ejercicio público de la acción penal, así como la conducción de la investigación del delito.” (Gálvez, T. 2013)

Las funciones del Ministerio Público se encuentran prescrita dentro del artículo 60° del Código Procesal Penal, de la siguiente manera

“1. El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o noticia policial.

2. El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con la propósito la Policía está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.”

“En la atribución al Ministerio Público de la conducción de la investigación del delito encontramos ínsita la idea del proceso penal acusatorio. En efecto el modelo introducido por el Código reserva al Fiscal dicha función en tanto y en cuanto las atribuciones de investigación y juzgamiento se encuentran perfectamente delimitadas, correspondiendo en exclusiva las primeras al Ministerio Público y las segundas al Órgano Jurisdiccional, con lo que se descarta definitivamente la figura del Juez Investigador o Instructor que en la sistemática del Código de Procedimientos Penales de 1940, pervivió hasta antes de la entrada en vigor del novísimo Código Procesal Penal.” (Gálvez, T. 2013)

2.2.2.2.2. El Imputado

El imputado viene a constituir uno de los tres sujetos esenciales del proceso, es el sujeto contra quien se dirige la investigación penal, a quien se le atribuye la comisión de un hecho ilícito.

Las facultades del imputado están ligadas al derecho de defensa en juicio e integra este derecho fundamental el contar con un abogado, pues se entiende que “un proceso penal legítimo, dentro de un Estado de Derecho, será solo aquel donde el imputado haya tenido suficiente oportunidad de defenderse.”

Asimismo la identificación del imputado es importante dentro del proceso penal, es por ello que desde el inicio del proceso mediante la denuncia se debe de identificar al imputado del hecho ilícito, ello a fin de no incurrir en error por cuestiones de homonimia principalmente.

2.2.2.2.3. El Agraviado

En este caso en la persona afectada por el ilícito penal, es el sujeto pasivo, es denominado “agraviado” en los delitos que de acción penal y “querellante” en los delitos de ejercicio privado de la acción penal.

“Debemos entender por víctima al sujeto pasivo del daño general, es decir al titular del bien o interés jurídico afectado por la conducta delictiva. Esta puede ser el afectado directo o el que sufre alguna consecuencia secundaria del delito, puede ser el agraviado en el proceso penal no el actor civil, asimismo puede ser el querellante particular, inclusive puede ser cualquiera de estos sujetos aun cuando no hubiese comparecido en el proceso.” (Gálvez, T. 2013)

2.2.2.2.4. El Actor Civil

“El actor civil es el propio agraviado que ejercita la pretensión resarcitoria en el proceso penal, actuando con todos los derechos, facultades y obligaciones de un sujeto procesal; a diferencia del ofendido, el actor civil no ejerce ninguna pretensión penal y su interés y actuación se limita a la reparación civil ofreciendo y presentando prueba contra el procesado o el tercero civil, a fin de acreditar su pretensión, aun cuando puede aportar prueba vinculada a la determinación de la responsabilidad penal del procesado cuando ello resulte pertinente para acreditar la responsabilidad penal del acusado y por ende la responsabilidad civil del procesado.” (Gálvez, T. 2013)

2.2.2.3. Principios en el Proceso Penal

2.2.2.3.1. El Principio de Gratuidad

Según el Tribunal Constitucional Peruano, el principio constitucional de la gratuidad del servicio de justicia, prescrito en el artículo 139°, inciso 16, de la Carta Política, es una garantía normativa que supone la exoneración de toda tasa judicial o carga impositiva de algún tipo en aquellos casos que sea necesario la expedición de copias de los actuados para la formación de cuadernos de incidentales, de un expediente tramitado en vía penal, o en los que por otra naturaleza del propio derecho se solicita la expedición de copias certificadas. (STC Exp. N° 01812-2005-HC/TC F.J.2)

El principio de gratuidad vale precisar guarda relación con el principio de economía procesal.

CUBAS, V. (2015), refiere que “este principio es aplicable a la actividad probatoria. Dado que el interés general radica también en la prueba, es Estado no grava económicamente a las partes por la búsqueda y actuación de medios probatorios en el proceso. El principio de gratuidad de la prueba incluye, entre otros, a las inspecciones judiciales, dictámenes oficiales, interrogatorios de testigos y de las partes y el examen de documentos. No incluye la solicitud de peritos particulares o la expedición de copias de documentos notariales o que se encuentren en otros archivos”.

La Constitución Política prescribe dentro del inciso 16 del artículo 139°, sobre la defensa gratuita para la personas de escasos recursos, y para todos, en los casos que la ley señala. Es así que el Estado provee un cuerpo de abogados que ofrecen defensa técnica gratuita a aquellos que no cuentan con los suficientes recursos económicos para afrontar un proceso ante la vía jurisdiccional.

De la misma forma la Ley Orgánica del Poder Judicial es la norma que desarrolla de modo general y supletorio para los ordenamientos procesales específicos la declaración constitucional de gratuidad de la administración de justicia común, ello lo prevé dentro de su Art. 24°.

2.2.2.3.2. El Principio de Imparcialidad

La ley prescribe que la justicia penal se imparte con imparcialidad con los órganos jurisdiccionales competentes (Art. I.1 NCPP).

Según la Sentencia del Tribunal Constitucional (2006), el “Principio de Imparcialidad está estrechamente relacionado con el principio de independencia”. La

independencia jurisdiccional determina que el juez está sometido solo a la Constitución y a la ley.

Ante ello BIDER (1993), precisa que “la imparcialidad, significa que, para la resolución del caso, el juez no se dejara llevar por ningún otro interés fuera del de la aplicación correcta de la ley. Se trata pues de conceptos relacionados entre sí, tanto así que un juez que no ha procedido con independencia no es imparcial”.

CUBAS, V. (2015), ante todo lo precisado precedentemente, señala:

“La imparcialidad debe expresarse no solo en las decisiones judiciales que dan fin al proceso, sino desde el momento en el que se dicta el inicio del proceso investigatorio. Por ello el derecho a un juez imparcial se debe configurar para funcionar antes de que se haya producido la parcialización efectiva del juzgador; vale decir que el principio debe de actuar frente a los casos que existe el peligro de que se verifique la parcialización del juez. En consecuencia, el juez está obligado a abstenerse de conocer o decidir los asuntos en que pueda tener interés (inhibición). Si no se abstiene puede ser objeto de recusación por la parte que se crea perjudicada. En este caso, un tribunal jerárquicamente superior resolverá el incidente de recusación y, en caso de encontrar fundado su planteamiento, apartara al juez recusado de la causa. En este sentido las leyes procesales prevén y regulan las instituciones jurídicas de la inhibición y la recusación, que permiten el apartamiento de del conocimiento del proceso del juzgador sobre el que existe sospecha de parcialidad.”

La imparcialidad del juez debe asegurarse tanto desde un punto de vista subjetivo como objetivo. En garantía de la imparcialidad. En garantía de la imparcialidad subjetiva, la ley establece inhabilidades por parentesco, amistad o enemistad, interés, etc. en garantía de la imparcialidad objetiva, el mismo juez no debe ejercer sucesivamente las funciones de investigador y de juez que falla sobre el fondo del asunto. Según la Corte Suprema de Justicia del Perú.

2.2.2.3.3. El Principio de Legalidad

El problema de la legalidad nace de una fundamental cuestión tal como expresa Montalvani (2015): ¿el hecho ilícito es el hecho previsto por la ley como tal o es el hecho antisocial? Dilema y drama del derecho penal moderno, en su continua búsqueda de un punto de equilibrio entre dos órdenes de valores, ambos esenciales, para una vida social civil: entre exigencia de certeza jurídica y exigencia de justicia, entre la garantía de la libertad individual y la instancia de la defensa social.

En este párrafo desarrollaremos el principio de legalidad formal y material, expresando la primera la prohibición de punir cualquier hecho, al momento de su comisión, no sea provisto expresamente como hecho ilícito por la ley y con penas que no sean expresamente establecidas por ella: *nullum crimen, nulla poena sien lege*. Lo que imprime al hecho el carácter de la crimosidad es su previsión por la ley penal. Con el doble corolario de que no son punibles los hechos no expresamente incriminados por la ley, aunque sean antisociales, y que, viceversa son punibles los hechos por la ley expresamente incriminados aunque no sean antisociales (o no más sentidos como tales).

La inserción de tal principio en nuestra Constitución “rígida” comporta que ello: a) tiene como destinatarios no solo al juez, sino ante todo el legislador, quien tiene la capacidad de impedir ese fenómeno de “desregulación” a favor del decreto ley, que la ley ordinaria (como el Código de 1930) y un régimen constitucional flexible (como el estatuto de 1848) permitieron en el pasado y podrían permitir en el futuro; y b) asume como inconstitucionales las normas penales emanadas en violación con tal principio.

A diferencia el principio de legalidad material o sustancial, significa que deben ser considerados hechos ilícitos , los hechos socialmente peligrosos en cuanto tales, y que aquellos se aplican las penas adecuadas para tal fin: *nullum crimen sine iniuria*. Lo que imprime al hecho el carácter de criminalidad es su peligrosidad social. Con el doble corolario: que son punibles los hechos socialmente peligrosos, aunque no sean expresamente incriminados por la ley, y viceversa, no son punibles los hechos expresamente incriminados por la ley, si no son considerados (o no mas) socialmente peligrosos.

El principio de legalidad formal presenta como inconveniente, que tiende a evitar el albedrío del Poder Ejecutivo y Judicial, y a asegurar la seguridad e igualdad jurídica, pues desarrolla bajo estos perfiles, una insustituible función garantista del ciudadano; no obstante puede constituir un obstáculo a la defensa social, ya que no admite punir conductas no previstas por la ley como hecho ilícito: ello aventaja a aquellos que actúan al margen de la ley o que, explotándole las imperfecciones, se deslizan entre sus mallas. Así como puede legitimar fracturas, aunque graves, entre criminalidad legal y criminalidad real, porque conduce a castigos, por el mero hecho por el mero

hecho que todavía se consideran como hechos ilícitos por la ley, conductas que no son más sentidas como antisociales, poniendo la ley en contraste, con el sentido de contraste de la comunidad, el derecho penal exige un adecuamiento cuando cambia la realidad social, asimismo, tempestivas intervenciones legislativas cuando por razones siempre tardías, la legalidad formal entra en crisis en los periodos de rápidas transformaciones sociales.

El principio de legalidad material, en cuanto permite punir las conductas antisociales, aunque no previstas como hechos ilícitos por la ley, puede asegurar sin duda una más eficaz defensa social. Así como parece, al menos abstractamente, logra una más sustancial justicia, en cuanto comporta una adaptación prácticamente automática del Derecho Penal al devenir de la realidad social, y así puedan provenir fracturas entre criminalidad legal y criminalidad real.

2.2.2.3.4. El Principio de la Reserva de Ley

El problema de las fuentes formales y sustanciales

Según la génesis histórica iluminista y la tradición liberal – democrática, el principio de legalidad formal se articula en tres subyacentes principios interdependientes e inseparables, los mismos que son:

1. El principio de la reserva de ley
2. El principio de taxatividad
3. El principio de irretroactividad.

La función de la reserva de ley: frente a la pluralidad de fuentes formales y sustanciales, el advenimiento histórico de este principio, ha entendido reservar el

monopolio normativo penal al poder legislativo (Nullum crimen, nulla poena sine lege scripta).

Este principio consiste no en la salvaguarda como muchos afirman, sino sobre la seguridad jurídica a la que proveen en cambio, bajo los respectivos perfiles, los principios de taxatividad e irretroactividad; asimismo esta función consiste en el seguimiento a través de la atribución del monopolio de la criminalización al Poder Ejecutivo, cuyos objetivos son:

- a) Evitar, rechazando las fuentes sustanciales y subordinando el Jueza la ley, una primera posibilidad de albedrío del poder judicial.
- b) Evitar aun antes, con la exclusión de las fuentes formales extra legislativas, el libre albedrío del Poder Ejecutivo: el “sujeto constitucionalmente más peligroso”.

Dentro de este principio se encuentra inmerso dos puntos muy importantes, la reserva relativa y la reserva absoluta.

Sobre la Reserva Relativa, el legislador es obligado a fijar las líneas fundamentales de la disciplina, con la facultad de encomendar el complemento a la administración.

Mientras que para la Reserva Absoluta, solo la ley puede disciplinar la materia reservada, con exclusión de intervención de las normas sublegislativas, aunque en orden a los aspectos marginales de la disciplina.

El problema de la reserva absoluta o relativa se ha puesto principalmente en el ámbito de la doctrina publicista, que elaborado el concepto de reserva relativa para conciliar al precepto constitucional sobre la reserva de ley con el hecho de experiencia de la

imposibilidad práctica de sustraer, de fuentes inferiores, la integración de la ley sin agotar las mismas fuentes de la reglamentación jurídica, asimismo se propuso el problema en el campo penal, donde, sensiblemente a las exigencias prácticas y por la preocupación de conservar el conjunto de las fattispecie integrados por fuentes normativas secundarias, aunque heredadas del precedente régimen, se ha afirmado la relatividad de la reserva.

Más sensible a las necesidades garantistas, la doctrina es hoy, prácticamente concorde en considerar la reserva como absoluta, porque la ratio de garantía sería, pro el contrario, eludida. A pesar de los desacuerdos y debilitamientos sobre el alcance de la misma (reserva absoluta relativizada).

2.2.2.3.5. El Principio de Taxatividad

Mientras que el principio de la reserva de ley pertenece a las fuentes del derecho penal, el presente principio en desarrollo, preside, sobre todo, en la técnica de la formulación de la ley penal; esta indica el deber del legislador de proceder al momento de la creación de la norma, a una precisa determinación de la fattispecie legal, a fin de que resulte taxativamente establecido lo que es y lo que no es penalmente prohibido; y la prohibición para el Juez de aplicar la norma en los casos por ella no expresamente previstos.

Su función consiste en asegurar la certeza del derecho penal, por las mismas exigencias garantistas de favor libertatis; mientras que permanezca anclado al principio de civilización que la libertad es la regla y la pena la excepción, este principio de la taxatividad viene a ser una exigencia más allá de ciertos límites

irrenunciables del derecho penal; mientras que el principio de reserva de ley asegura el monopolio de la ley, la taxatividad asegura la certeza, asimismo asegura la fragmentariedad del derecho penal, la igualdad jurídico penal de los ciudadanos, la prevención general, la posibilidad de conocer para los ciudadanos lo que es y no es penalmente prohibido, la obligatoriedad de la acción penal, de la contestación, del derecho de defensa, de la motivación y de la impugnación.

Asimismo el principio de la taxatividad es la regla fundamental, de *lege lata*, para constatar la constitucionalidad de las leyes penales existentes bajo el perfil de la determinabilidad y para formular nuevas leyes en modo constitucionalmente correcto. Este principio conlleva a ciertos contrastes de la nueva visión del ilícito penal taxativo y la legislación penal vigente, rociada de normas deliberadamente vagas, fuentes de pronunciamientos contradictorios y que violan el espíritu de dicho principio, prescindiendo del éxito de eventuales excepciones de inconstitucionalidad.

2.2.2.3.6. El Principio de Irretroactividad

Este principio regula el fenómeno de la sucesión de las leyes penales en el tiempo, que se tiene a punto cuando a una disciplina del hecho accede a otra disciplina. Y en materia, la contraposición entre la legalidad formal y sustancial encuentra una ulterior exteriorización en la contraposición entre el principio de irretroactividad y retroactividad.

1. Conforme al principio de irretroactividad, la ley penal solo se aplica a los hechos cometidos después de su entrada en vigor y por lo tanto no puede ser aplicada

a los hechos anteriores a ella: *nullum crimen, nulla poena sine proevia lege scripta et stricta*.

Contemporáneo al principio de legalidad y ascendido a punto firme del moderno estado de derecho, este principio constituye el complemento lógico de los principios de reserva de ley y sobre todo de la taxatividad, puesto que su función de la taxatividad sería frustrada si se dejaran los comportamientos humanos; sobre la seguridad del ciudadano, a no ser punido o no más severamente punido por hechos que al momento de su comisión, no eran punibles o que lo eran pero en modo más leve.

Este principio se presta como medio para asegurar a la delincuencia de estado, la propia impunidad

2. Conforme al principio de retroactividad, la ley penal se aplica a los hechos cometidos antes de su entrada en vigor, ello encuentra fundamento en la exigencia, la propia de la legalidad sustancial, de una eficaz defensa social y asimismo para no dejar impunes, por lagunas legislativas, a los autores de hechos antisociales que han dado causa a la nueva ley penal. Este principio ha sido acogido en el derecho de los países socialistas, y su instrumentabilidad como medio de terrorismo y venganza política, ha terminado fatalmente adoptado en las leyes especiales del totalitarismo más despiadado.

Este principio de la irretroactividad se recoge en los ordenamientos de legalidad formal y en obsequio al favor libertatis, en términos no absolutos, sino relativos, en el sentido de la irretroactividad de la ley desfavorable y de la retroactividad de la ley favorable.

2.2.2.3.7. El Principio de Materialidad

Para el moderno Derecho Penal, el hecho ilícito consiste en un hecho, que no puede ser un mero hecho natural o anima, sino solamente un hecho humano, en el sentido que debe encontrar su principio en el sujeto. Desde un punto de vista general es hecho humano no solo aquello manifestado en el mundo exterior, sino también aquello consumando en el interior de psique; recurrente siempre es el problema si el Derecho Penal debe tener como propio objeto tan solo los comportamientos externos o también los hechos meramente internos; con las oscilaciones históricas de dos contrapuestos principios, corolarios de un Derecho Penal con base objetivista o con base subjetivista se tiene:

1. El principio materialista del hecho
2. El principio de subjetividad de hecho

Principio de materialidad del hecho: Este principio, expresado por la máxima de Ulpiano cogitationis poeman nemo patitur o por aquella más moderna nullum crimen sine actione, solo puede constituir hecho ilícito el comportamiento humano materialmente manifestado en el mundo exterior, dotado de una propia corporiedad, el hecho material es la base primaria e imprescindible en cada juicio de desvalor penal.

La expresión garantista de certeza y seguridad jurídica, representa la piedra angular del liberalismo penal, que en la constante preocupación de limitar la libertad individual, reserva al derecho penal las solas acciones externas que tocan las relaciones intersubjetivistas de convivencia y a la conciencia y al juicio moral la intimidad del fuero interno.

2.2.2.3.8. El Principio de Ofensividad

Dentro del marco del ordenamiento jurídico, las normas jurídicas que conforman el Derecho penal tienen la función de tutela de los bienes jurídicos más valiosos y constitucionalmente legítimos frente a los ataques más fuertes e intolerables que pueden sufrir. Esta función de tutela se lleva a cabo mediante la desvaloración de hechos, los que la ley penal califica como delitos, porque menoscaban o comprometen bienes jurídicos.

Este principio de ofensividad o de exclusiva protección de bienes jurídicos establece que solo es legítima la creación de delitos y su correlativo castigo sobre la base de la ofensa, de la lesión de un bien jurídico digno de la tutela penal.

Únicamente puede ser considerado delito aquel hecho que entraña la lesión o la puesta en peligro de un bien jurídico valioso.

Lógicamente, quien establecerá que un hecho es dañoso es la ley, que en ningún caso podrá otorgar la tutela penal a bienes que no merezcan esa consideración. Tampoco podrá catalogar, entre los delitos, hechos vacíos de carga ofensiva o portadores de una muy escasa entidad o que sean simplemente tenidos por inmorales.

En el Código Penal abundan, en la actualidad, unos delitos que no comportan la efectiva lesión de un bien.

Son los delitos de peligro, en los cuales no se castiga la lesión objetiva de un bien, sino haber generado un peligro para él, por ejemplo, los delitos de conducción, entre otros.

2.2.2.3.9. El Principio de Subjetividad

Este principio tiende a considerar hecho ilícito los momentos psíquicos, ósea la nuda cogitatio, los comportamientos voluntarios meramente internos o los modos de ser de la persona, asimismo prescinde de un comportamiento interno que debe ser afligido.

Tal principio encuentra su respuesta en los derechos penales de tipo confesional, compenetrado de la teología moral y ligada de la idea del crimen – pecado. En ciertas tendencias del derecho canónico castigan los comportamientos de la de voluntad en cuanto al finalismo del salus animarum, también es connatural al totalitarismo penal que en la pretensión de un “apoderamiento ideológico total” de los individuos, no renuncia a la prerrogativa de escudriñar en el más recóndito pensamiento para atacar los mas íntimos comportamientos por disentimiento.

Por otro lado, este principio de materialidad despliega su primera función de delimitación del hecho ilícito con la triple prohibición de considerar hecho ilícito a:

- a) Un comportamiento voluntario criminoso meramente interno (ejemplo. Simple propósito homicida)
- b) Una intención meramente declarada, debiéndose esta materializar en la realidad natural y social (ejemplo: no basta manifestar el propósito homicida, es necesario que se traduzca al menos en actos idóneos de matar).
- c) Un modo de ser de la persona, que consista en un carácter del sujeto (ejemplo: ninguno puede ser perseguido penalmente, ni ser sometido a las medidas sustitutivas de la policía, por el hecho de pertenecer a determinados tipos raciales o étnicos).

La materialidad del hecho, penalmente relevante puede ir desde la máxima exteriorización del inciso de la acción a l intermedia actuación de la entera acción, hasta la máxima de ejecución del evento.

En la materialidad, el hecho está constituido por un conjunto de componentes que dan lugar al llamado elemento o aspecto objetivo del hecho ilícito, porque el primero concierne a los aspectos externos del hecho ilícito y al segundo los aspectos del hecho ilícito atinentes a la esfera psíquica del agente.

El hecho objetivamente entendido se comprende:

1. Los elementos positivos, representados por la conducta, y donde se requiera, por el evento, sobre la relación de causalidad entre la primera y la segunda, y por la ofensa.
2. Los elementos negativos, representados por la ausencia de causas de justificación.

2.2.3. El Proceso Común

Según el Código Procesal Penal, aprobada mediante Ley N° 30506, el Proceso Penal común cuenta con tres etapas: a) La Investigación Preparatoria. b) La Etapa Intermedia, y C) La Etapa de Juzgamiento o juicio Oral. Las mismas que se desarrollará una a una en adelante.

2.2.3.1. Etapas del Proceso

2.2.3.1.1. La Investigación Preparatoria

Según precisa el doctrinario Cubas, V. (2017), en su Obra El Proceso Penal Comun: “La investigación preparatoria es única, dinámica, flexible y se desarrolla bajo la dirección del fiscal. Este no hace un trabajo de escritorio, sino de campo y de laboratorio. La policía interviene como órgano de auxilio y está obligada a prestar apoyo al Ministerio Público, puede recibir denuncias e intervenir en la realización de diligencias preliminares, debiendo dar cuenta al fiscal, a quien le corresponde dictar las instrucciones pertinentes y el respeto a los Derechos Fundamentales”.

Formando parte de la investigación preparatoria el C.P.P. regula la fase previa denominada Diligencias Preliminares, con finalidad, plazo y características propias, señaladas expresamente en el C.P.P., y las cuales se desarrollara.

A. Diligencias Preliminares; esta parte se encuentra concebida dentro del Art. 65 del C.P.P. disponiéndose en el apartado 1 que: “el Ministerio Público en la investigación del delito destinada a ejercitar la acción penal, deberá de obtener los elementos de convicción necesarios para la acreditación de los hechos delictivos, así como para identificar a los autores o partícipes en su comisión. Con la finalidad de garantizar la mayor eficacia en la lucha contra el delito, el Ministerio Público y la Policía Nacional deben cooperar y actuar de forma conjunta y coordinada, debiendo diseñar protocolos de actuación, sin perjuicio de dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 69 y 333”.

En el 2 apartado del artículo 65, dispone que el Fiscal, en cuanto tenga noticia del delito, realizara si corresponde, si correspondiere, las diligencias preliminares o dispondrá que las realice la Policía Nacional, cuando ordene la intervención policial, dentro de otras indicaciones precisara:

- a) Su Objeto.
- b) Las formalidades específicas que deberán reunir los actos de investigación para garantizar su validez, porque corresponde al fiscal decidir la estrategia de la investigación adecuada al caso.

Para ello a decir de Cubas. V. (2017), “es necesario indubitablemente contar con un **equipo básico de apoyo** que puede estar integrado por el fiscal, director de la investigación, un policía experto en investigación criminal y por peritos, quienes realizaran una inspección técnico criminalística en la escena del delito, con el fin de decidir la estrategia de investigación y disponer luego la intervención de otros peritos, de acuerdo a la naturaleza del caso concreto. Además deberá contar con el apoyo logístico que permita su rápido desplazamiento del lugar de los hechos o escena del delito”.

B. Finalidad de las Diligencias Preliminares, el artículo 330 regula expresamente el desarrollo de las diligencias preliminares, teniendo por finalidad inmediata:

- a) Realizar los actos urgentes o inaplazables destinados a determinar si han tenido lugar los hechos objeto, de conocimiento y su delictuosidad.
- b) Asegurar los elementos materiales de su comisión.
- c) Individualizar a las personas involucradas en su comisión, incluyendo a los agraviados.

C. Plazo para las Diligencias Preliminares, según la finalidad específica, el plazo para su realización, conforme el artículo 334 inciso 2, dispuesta por la Ley N° 30076, es de sesenta días, salvo que se produzca la detención del imputado,

eventualidad en la cual el plazo máximo será de 48 horas o el término de la distancia, conforme lo dispuesto por la Constitución Política, salvo los casos de delitos exceptuados: Terrorismo, espionaje, tráfico ilícito de drogas y los delitos cometidos por organizaciones criminales, casos en los que la detención puede durar hasta por 15 días.

Debe tenerse en cuenta lo señalado por Cubas, V. (2017), “las diligencias preliminares forman parte de la investigación preparatoria, no podrán repetirse una vez formalizada la investigación, sin embargo procede la ampliación de una diligencia si resultara indispensable, siempre que se advierta un grave defecto de su actuación y que ineludiblemente, deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción”.

Importancia de las diligencias preliminares, frente a esto Cubas, V. (2017), afirma que:

“La parte medular de la investigación lo constituye las diligencias preliminares, estas vienen a ser los cimientos sobre los que se construye un pesado edificio, el proceso penal. Si los cimientos son débiles, el proceso indefectiblemente se caerá. Por tal razón hay que tener una estrategia de investigación en cada caso concreto, pues es diferente investigar el delito de homicidio, el delito de violación sexual, el delito culposos contra la vida el cuerpo y la salud, el delito de tráfico ilícito de drogas, el delito de terrorismo, el delito de secuestro, etc. En cada caso hay medios probatorios que deben actuarse obligatoria e indispensablemente, así por ejemplo en un

caso de homicidio, hay que levantar las evidencias dejando constancia en actas; hay que realizar el levantamiento del cadáver y disponer el traslado a la morgue para la necropsia, en función de ello se podrá disponer un conjunto de exámenes auxiliares. En un caso de violación sexual debe hacerse un estudio minucioso en la escena del delito, allí seguro habrán evidencias importantes tales como restos de fluidos del cuerpo humano, como sangre, semen, que deben ser recogidos para el análisis correspondiente. Con relación a la víctima se tiene que disponer lo antes posible el examen médico señalado expresamente que se debe determinar si ha existido violación sexual. En caso de un presunto delito de tráfico ilícito de drogas, hay que levantar el acta de incautación de drogas; hay que trasladar la droga al laboratorio central; luego hay que disponer la pericia química, para determinar el tipo de droga y el grado de pureza. En caso de homicidio o lesiones como consecuencia de un accidente de tránsito, hay que hacer un estudio de escena, proceder a perennizarla mediante la fotografía y el levantamiento de planos, hay que hacer mediciones de la huella de frenada; levantar las evidencias que han quedado en el lugar embalarlas y trasladarlas bajo custodia al laboratorio para el análisis químico correspondiente. Se puede levantar otras evidencias como las huellas dactilares, las huellas de pisadas, las huellas de neumáticos, etc”.

En consecuencia hay que conocer el procedimiento a seguir en cada caso en particular, en el expediente judicial en estudio, es por el delito de Robo agravado, una de las agravantes es por portar un arma de fuego, en consecuencia se debió proceder a realizar el examen de absorción atómica del imputado, así como la identificación de los disparos realizados en la escena del crimen.

D. Finalidad de Investigación Preparatoria

El artículo 321° establece que la investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo que permitan al fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. Tiene por finalidad determinar si la conducta incriminada es delictuosa, además de las circunstancias o móviles de la perpetración del delito, la identidad del autor y de la víctima, así como la existencia del daño causado.

E. Facultades del fiscal durante la Investigación Preparatoria

El artículo 322, preceptúa que el fiscal podrá realizar por sí mismo o encomendar a la policía las diligencias que considere conducentes al esclarecimiento de los hechos, ya sea por propia iniciativa o a solicitud de parte, siempre que no requieran autorización judicial, ni tengan contenido jurisdiccional.

Durante la investigación preparatoria se practican actos de investigación, tales como la declaración del imputado y los testigos, los informes periciales, etc., pero tales actos de investigación no se convierten por si solos en actos de prueba, que permitan posteriormente al órgano de decisión fundamentar una sentencia de condena; esto está expresamente previsto en el artículo 325 del CPP que establece: “Las

actuaciones de la investigación solo sirven para emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia”. el mismo artículo establece que “para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad como los artículos 242 y siguientes(...)”.

El artículo 242 del código modificado por el Decreto Legislativo N° 1307 prevé que la prueba anticipada pueda practicarse “durante las diligencias preliminares o una vez formalizada la investigación preparatoria”.

F. Características de la Investigación Preparatoria

Según lo señala Cubas, V. (2017), la investigación preparatoria tiene las siguientes características:

- a. **Es legal**, su forma y procedimiento se encuentran regulados normativamente.
- b. **Es objetiva e imparcial**, sus conclusiones deben fundarse en elementos de convicción que sustenten sus proposiciones fácticas; recopilando información de cargo y de descargo que le permitan al fiscal, al concluir la investigación, decidir si formula acusación o si hace un requerimiento de sobreseimiento.
- c. **Es dinámica**, es proactiva al recopilar los elementos de convicción, la investigación no se hace desde la oficina o el escritorio, sino en el campo, en la escena del delito, en el laboratorio.
- d. **Es garantista**, la investigación se desarrolla en el marco del respeto a los derechos humanos, la dignidad de las personas y las garantías del imputado y de la víctima. En suma la persecución penal debe aceptar los límites que impone el Estado de Derecho al poder punitivo del Estado.

- e. **Es continua**, en un proceso permanente de recopilación de información relevante.
- f. **Es flexible**, en su estrategia es creativa, promueve el trabajo en equipo y se retroalimenta con la información obtenida para fundar lo que será su teoría del caso.
- g. **Es única**, la investigación preparatoria tiene una fase previa de diligencias preliminares, pero es única, al punto de que las diligencias no deben de repetirse y se realiza exclusivamente bajo la dirección del fiscal.
- h. **Es eficiente**, se busca un adecuado uso de los mecanismos para el logro de sus objetivos. No se trata de investigar vulnerando los derechos fundamentales, sino usando el conocimiento científico y técnico.
- i. **Es reservada**, su contenido solo podrá informarse a las partes de manera directa o a través de sus abogados debidamente acreditados en autos; el carácter reservado de una investigación guarda relación con la protección de del derecho a la presunción de inocencia y al honor y a la buena reputación. Sin embargo el fiscal puede ordenar que alguna actuación o documento se mantenga en secreto por un tiempo no mayor de veinte días, prorrogables por el JIP por un plazo igual, cuando su conocimiento pueda dificultar el éxito de la investigación.

G. Plazos de la Investigación Preparatoria

El plazo de la investigación preparatoria está regulado por el artículo 342 del C.P.P. en cuyo apartado 1) se establece, “el plazo de la investigación preparatoria es de ciento veinte días naturales. Solo por causas justificadas, dictando la disposición

correspondiente, el fiscal podrá prorrogarla por única vez hasta por un máximo de sesenta días naturales”. En el apartado 2) establece, “Tratándose de investigaciones complejas, el plazo de la investigación preparatoria es de 8 meses, para el caso de investigación de delitos perpetrados por imputados integrantes de organizaciones criminales, personas vinculadas a ella o que actúan por encargo de la misma, el plazo de la investigación preparatoria es de 36 meses. La prórroga de igual plazo debe concederla la juez de la investigación preparatoria”.

Antes del vencimiento de los plazos si el fiscal considera que las diligencias actuadas establecen suficientemente la realidad del delito y la intervención del imputado en su comisión, podrá formular directamente acusación, o requerir a los mecanismos de celeridad procesal previstos.

H. El Juez de la Investigación Preparatoria

La investigación preparatoria se desarrolla bajo el control jurisdiccional que realiza el juez de la investigación preparatoria (juez de garantías) con el fin de que no se vulneren Derechos Fundamentales de la persona. En esta etapa el juez cumple una función de garante de la vigencia plena de los Derechos Fundamentales y sus atribuciones están previstas en los artículos y del CPP.

2.2.3.1.2. La Etapa Intermedia

La segunda etapa del Proceso Penal común, se encuentra regulada en el artículo 344 y siguientes. del CPP.

La etapa intermedia en el CPP se regula de manera orgánica y sistemática, está dirigida por el juez de la investigación preparatoria y cumple fines de control de

acusación y de saneamiento procesal, está orientada a cumplir las siguientes funciones:

- a) Asegurar un adecuado ejercicio del derecho de defensa.
- b) Fijar como precisión los términos de la imputación y la pertinencia de las pruebas que serán objeto de juicio oral, o;
- c) Conducir el proceso hacia una función selectiva que concluya en su archivo, evitando juicios innecesarios.

A decir de Cubas, V. (2017), “el rol de la etapa intermedia en el proceso penal común es preparar en forma mesurada y responsable el juicio oral con el objetivo de que este sea dinámico y exitoso. Solo deben pasar a juicio oral los casos más importantes, que tienen una acreditación fáctica suficiente, casos en los cuales es posible prever que se obtendrá una sentencia condenatoria.

Así mismo hace ver que la etapa intermedia consta de dos fases: oral y escrita. Las distintas posibilidades que tiene el juez de la investigación preparatoria frente a la acusación fiscal, según los artículos 350 y 352 del NCPP, pueden concretarse luego del trámite de traslado a las demás parte, nunca antes, (fase escrita) y de la realización de la audiencia preliminar, (fase oral que plasma la vigencia calificada de los principios de oralidad y concentración). El juez decide luego de escuchar a todas las partes procesales, nunca antes.

A. Características de la Etapa Intermedia

Para el profesor Salinas, R. (2014), “La etapa intermedia, como institución procesal autónoma de las demás etapas procesales de un proceso penal común, tiene ciertas

características que le dan independencia propia. Esas características la diferencian de otras etapas procesales son las siguientes:

Es jurisdiccional, la dirección de la etapa intermedia corresponde exclusivamente al juez de la investigación preparatoria, conforme a lo dispuesto en el artículo V.1 de Título Preliminar del CPP. La decisión judicial requiere de la previa celebración de una audiencia de control de sobreseimiento; o de una audiencia preliminar si el fiscal formuló acusación.

Es funcional, pues en esta etapa del proceso penal común se resuelven toda clase de incidencias dirigidas a preparar un futuro juicio oral dinámico, que tenga éxito; en su caso, a decir el sobreseimiento.

Controla los resultados de la investigación preparatoria, en esta etapa se decide si los hechos investigados merecen pasar a juicio oral, y para ello las partes procesales examinan en conjunto los resultados de la investigación preparatoria.

Es de naturaleza dual, oral y escrita, todos los requerimientos y pretensiones de las partes se plantean por escrito, luego, el juez convoca a la audiencia preliminar, en las cuales los requerimientos y pretensiones se formulan oralmente. En la audiencia el fiscal y los abogados defensores oralizan los argumentos centrales de sus pretensiones.

B. El sobreseimiento

El sobreseimiento es una resolución judicial por la que se suspende el proceso penal, de una manera provisional o definitiva. El sobreseimiento es la suspensión del procedimiento por insuficiencia o falta de pruebas contra un imputado o al no haberse

comprobado el supuesto delito, lo cual determina la liberación del posible detenido y el levantamiento de todas las restricciones existentes contra los encausados.

A decir de Cubas, V. (2017), “el sobreseimiento es, una negación anticipada del derecho de penar del Estado o, dicho en otras palabras, una declaración judicial de que no es posible abrir el juicio oral porque de antemano sabemos que por unas causas u otras no es posible la condena del acusado. Siendo así y mostrándose inútil la continuación del proceso, se niega anticipadamente el derecho de penar del Estado y se produce un efecto similar a la absolución por sentencia”.

C. Cuando se debe emitir el auto de sobreseimiento

El artículo 344°, 2, del CPP, dispone que procede cuando:

- a) El hecho objeto de la causa no se realizó o no puede atribuírsele al imputado.
- b) El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación, de inculpabilidad o de no punibilidad.
- c) La acción penal se ha extinguido; y
- d) No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado.

El artículo 345 del CPP, dispone que el requerimiento de sobreseimiento está sujeto a control jurisdiccional que se desarrollara en una audiencia que se lleva a cabo en la etapa intermedia.

D. El Juzgamiento

Al concluir la investigación preparatoria, el fiscal debe decidir si formula acusación siempre que exista base suficiente para ello, o si hace un requerimiento de sobreseimiento. Cubas, V. (2017), señala que “La acusación es un pedido fundamentado que formula el representante del Ministerio Público para que se inicie el juzgamiento contra una persona por un hecho delictuoso determinado, al considerar que es su autor o que ha tenido algún grado de participación, motivo por el cual solicita la imposición de la pena prevista en la ley para caso concreto”.

La necesidad de que el fiscal formule acusación es un requisito indispensable para la apertura del juicio oral y radica en el principio acusatorio: **sin acusación no hay juicio**. En el proceso penal contemporáneo, para la apertura al juicio oral es necesario que la pretensión penal sea planteada y mantenida por un sujeto distinto al órgano jurisdiccional. Desde esa perspectiva, la Corte Suprema determinó que la Sala Superior no puede declarar la procedencia del juicio oral sin acusación fiscal.

E. Requisitos de la Acusación Fiscal

Los requisitos de la acusación fiscal, se encuentra en el artículo 349 del CPP, “la acusación fiscal será debidamente motivada, y contendrá”:

Los datos que sirvan para identificar al imputado, de conformidad con lo previsto en el numeral 1 del artículo 88;

La relación clara y precisa del hecho que se atribuye al imputado, con sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores. En caso de cometer varios hechos independientes, la separación y el detalle de cada uno de ellos;

Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio;

La participación que se atribuya al imputado;

La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurren;

El artículo de la ley penal que tipifique el hecho, la cuantía de la pena que se solicite y las consecuencias accesorias;

El monto de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago y la persona a quien corresponda percibirlo; y,

Los medios de prueba que ofrezca para su actuación en la audiencia. En este caso presentara la lista de testigos y peritos sobre los que habrán que recaer sus declaraciones y exposiciones, asimismo, hará una reseña de los demás medios de prueba que ofrezca.

F. El Auto de enjuiciamiento

El auto de enjuiciamiento cumple una función limitadora de los deberes del juicio oral y de la sentencia, al permitir el paso a la etapa del juzgamiento dentro de los límites de la acusación; esta resolución bajo sanción de nulidad deberá indicar:

- a. El nombre de los imputados y de los agraviados, siempre que este último supuesto hayan podido ser identificados;
- b. El delito o delitos materia de la acusación fiscal con indicación del texto legal y, si se hubiere planteado, las tipificaciones alternativas o subsidiarias;

- c. Los medios de prueba admitidos y, de ser el caso, el ámbito de las convenciones probatorias;
- d. La indicación de las partes constituidas en la causa;
- e. La orden de remisión de los actuados al juez encargado del juicio oral.

Nótese que desde el inicio de la investigación preparatoria hasta su finalización, incluyendo el auto de enjuiciamiento, solo intervienen magistrados de primera instancia; solo luego de cumplir con el acto procesal antes citado, el caso pasa al juez penal de juzgamiento competente, que deberá dirigir dicha etapa procesal, que también es un magistrado de primera instancia, pero que no ha tenido ninguna intervención preparatorio ni en la etapa intermedia; con lo cual se garantiza su imparcialidad. Recibidas las actuaciones por el juzgado penal, este dictara el auto de citación a juicio con indicación de la sede del juzgamiento y de la fecha de realización del juicio oral, salvo que los acusados fueran ausentes. La fecha será la más próxima posible, con un intervalo no menor de diez días.

2.2.3.1.3. La Etapa de Juzgamiento

Para el desarrollo de la tercera etapa del proceso está previsto que el juez penal de juzgamiento o juez de conocimiento pueda ser unipersonal (un juez) para los delitos menos graves, muchos de los cuales eran de trámite sumarísimo, o colegiado integrado por 3 jueces, para los delitos que eran de trámite ordinario, pero siempre son jueces de primera instancia.

Cubas, V. (2017), señala que “En el modelo acusatorio el juicio o juzgamiento es la etapa principal del proceso, se realiza sobre las bases de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidos por la Constitución y los Tratados de

Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú, en esta etapa rigen especialmente la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción e la actuación probatoria. Asimismo, en su desarrollo se observan los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, e identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor. La audiencia se desarrolla en forma continua y podrá prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión, por eso el juicio puede llevarse a cabo con celeridad.

A. Auto de citación a juicio

La etapa intermedia culmino luego de que el juez de la investigación preparatoria dictara el auto de enjuiciamiento y como consecuencia de ello hace llegar al juez de conocimiento, dicho resolución, los actuados, los documentos y los objetos incautados y podrán a su orden a los presos preventivos. Luego de recibidos los actuados, el juez penal competente dictara el auto de citación a juicio con indicación de la sede de juzgamiento y de la fecha de realización del juicio, que será la más próxima posible y con un intervalo no menor de 10 días.

2.2.4. La Prueba en el Proceso Penal Común

La prueba es un mecanismo a través del cual se establece si el hecho ilícito se perpetro, se produce la identificación e individualización del imputado, las causas que motivaron a la comisión del delito y hasta el modo en que se operó el delito.

“La actividad probatoria es la realización de los actos de todos los sujetos procesales dirigidos a la producción, presentación y valoración de elementos de prueba. La producción de prueba consiste en una manifestación o declaración de voluntad hecha

por un sujeto de la relación procesal, destinada a introducir en el proceso un determinado medio de certeza o elemento de juicio. (...) La valoración de la prueba es el análisis objetivo y crítico que efectúa el magistrado de los resultados de la actividad probatoria, en la consiguiente convicción que se forma.” (Gálvez, T. 2013)

2.2.4.1. Objeto de Prueba

Dentro del proceso penal, es el hecho delictivo por el cual se produjo la investigación, debiendo considerarse todas las circunstancias de hecho para la configuración del delito. Existen hechos que no necesitan ser probados, tales como las Máximas de la Experiencia y las Leyes Naturales.

Las Máximas de la experiencia son aquellos cenicientos colectivos, que facilitan la comprensión de situaciones particulares que se encuentran vinculadas o relacionadas con otras por circunstancias, actos, omisiones, abstenciones.

Las Leyes Naturales son aquellas que se encuentran estudiadas y comprobadas, que su fenómeno y su resultado siempre será el mismo, tal es el caso de la ley de gravedad todo lo que sube tiene que bajar.

2.2.4.2. Los Medios de Prueba

Los medios de prueba son instrumentos procesales a través de los cuales se incorporan las fuentes de prueba al proceso. “Los medios de prueba para ser valorados como elementos capaces de producir convicción al juzgador, deberán ser incorporados al proceso por métodos o formas admitidas legalmente, de lo contrario no pueden ser considerados elementos de convicción. Sobre todo no pueden tomarse

como elementos de convicción a aquellos que coacten la libertad o capacidad de autodeterminación de los involucrados.” (Gálvez, T. 2013)

2.2.4.3. Elemento de Prueba

Jauchen. E. (2012), expresa que se puede denominar bajo estos términos al dato o circunstancia debidamente comprobada mediante la producción de un medio de prueba que lo introduce objetiva y regularmente al proceso, siéndole útil al juzgador para rechazar o admitir en todo o en parte las cuestiones sobre las que debe decidir. De manera que es menester que el dato sea “objetivo” en cuanto ajeno al conocimiento privado del juez, y que sea incorporado al proceso en forma legal, esto es, respetándose las garantías constitucionales y las reglas procesales de incorporación de pruebas. Pero su utilidad entendida como idoneidad probatoria, ser ameritada por el juez en el momento de dictar sentencia.

Rosas, Y. (2016). citando a Rubén A. Chaia, señala que se llama a los elementos de prueba a los hechos y circunstancias que fundan la convicción del juez y que pueden ser examinados por todos los sujetos de la relación procesal, cuestión que hace a la comunidad de la prueba. Estos elementos se comprueban mediante la utilización de un medio de prueba que lo introduce objetiva y regularmente al proceso, siéndole útil al juzgador para rechazar o admitir en todo o en parte las cuestiones sobre las que se debe decidir. Incorporados al proceso, significa que deben existir objetivamente y en conformidad con las garantías dispuestas en la ley. No han de resultar de simples conjeturas, impresiones, imaginaciones u opiniones carentes de base externa al juez. Si esta regla es infringida por el juzgador, la fuente de prueba sería incontrolable e ilegítima.

De la noción expuesta por este autor, se advierte que el elemento de prueba contiene las siguientes características a) la objetividad, según el cual el dato debe provenir del mundo externo al proceso, es decir, algo real y físico que existe; b) Legalidad, en tanto, presupuesto indispensable para su utilización en abono de un convencimiento judicial válido, sin posibilidad alguna que sea cuestionado y se proponga su nulidad; c) relevancia, cuando el elemento de prueba permita fundar sobre el hecho un juicio de probabilidad, es decir que guarde estrecha relación, con el objeto de la investigación; d) pertinencia, toda vez que el dato probatorio deberá relacionarse con los extremos objetivo (existencia del hecho) y subjetivo (participación del imputado) de la imputación delictiva, o con cualquier hecho o circunstancia jurídicamente relevante del proceso, de modo que la relación entre el hecho o circunstancia que se requiere acreditar y el elemento de prueba que se pretende utilizar para ella es conocida como “pertinencia” de la prueba, es decir que guarde estrecha relación con el objeto de la investigación y no pueda ser soslayado.

Ahora bien dentro del NCPP encontramos algunos artículos referidos al elemento de prueba:

Artículo 67. Función de investigación de la policía.-

La Policía Nacional en su función de investigación debe, inclusive por propia iniciativa, tomar conocimiento de los delitos y dar cuenta inmediata al fiscal, sin perjuicio de realizar las diligencias de urgencia e imprescindibles para impedir sus consecuencias, individualizar a sus autores y partícipes, reunir y asegurar los elementos de prueba que puedan servir para aplicación de la ley penal. similar

función desarrollara tratándose de delitos dependientes de instancia privada o sujeta a ejercicio privado de la acción penal.

Artículo 87. Instrucciones Preliminares

1. Antes de comenzar la declaración del imputado, se le comunicara detalladamente el hecho objeto de imputación, los elementos de convicción y de pruebas existentes, y las disposiciones penales que se consideren aplicables. De igual modo se procederá cuando se trata de cargos ampliatorios o de la presencia de nuevos elementos de convicción y de prueba. Rige el numeral 2) del artículo 71.

Artículo 439. Procedencia.- La revisión de las sentencias condenatorias firmes procede, sin limitación temporal y solo a favor del condenado, en los siguientes casos:

(...)

3. Si se demuestra que un elemento de prueba, apreciado como decisivo en la sentencia, carece de valor probatorio que se le asignara por falsedad, invalidez, adulteración o falsificación.

Artículo 491. Incidentes de modificación de la sentencia.

(...)

2. Los incidentes deberán ser resueltos dentro del término de 5 días, previa audiencia de las demás partes. Si fuera necesario incorporar elementos de prueba, el Juez de la Investigación Preparatoria, aun de oficio y con carácter previo a la realización

de la audiencia o suspendido esta, ordenara una investigación sumaria por breve tiempo que determinara razonablemente, después de la cual decidirá. La policía realizara dichas diligencias, bajo la conducción del fiscal.

Como hemos visto dentro de estos artículos, resalta la importancia del elemento de prueba, su necesidad de probanza, de verificar toda actividad en cuestión, a fin de producir certeza frente al juzgador para que emita una decisión negativa o positiva sobre el hecho motivo de controversia.

2.2.4.4. Órgano de Prueba

Rosas, Y. (2016), citando a Maier, precisa que se llama órgano de prueba a la persona mediante cuya información se pretende incorporar al procedimiento un conocimiento cierto sobre un objeto de prueba determinado. Se trata del testigo, del propio imputado, cuando hace uso de la palabra e informa sobre aquello que le es preguntado y que interesa al conocimiento sobre el objeto del procedimiento (testigo en causa propia, según lo denomina el derecho anglosajón), del perito y del intérprete, todos según se observa, referidos a medios de conocimiento de los llamados personales. Las leyes procesales penales se refieren a estas personas para fijar ciertas reglas y exigencias que determinan la valoración del conocimiento que transmiten, ya sea por su validez o su rango.

Así mismo, este mismo autor citando a Chaia Rubén A. quien expone que se conoce como órgano de prueba al sujeto que porta un elemento un elemento de prueba y lo trasmite al proceso permitiendo la incorporación de ese dato a la causa. Es posible distinguir dos formas en que el dato aportado por un sujeto puede ingresar al proceso:

- a) Por la propia voluntad del órgano de prueba, tal es el caso de un testigo que declara lo que ha visto, o del propio sospechado que decide confesar el hecho.
- b) Por orden del juez, al disponer que un perito, interprete, traductor u otro auxiliar, realice determinada labor que será incorporada al plexo probatorio.

2.2.4.5. Fuente de Prueba

Rosas, Y. (2016), señala que la actividad probatoria se realizara siempre con sujeción a los principios de constitucionalidad y legalidad estricta, de respeto a los derechos fundamentales y demás bienes jurídicos tutelados también constitucionalmente y mediante cumplimiento de los correlativos derechos. La fuente de prueba obtenida incurriendo en la denominada prueba prohibida carece de validez, es excluida. La parte (o sujeto procesal) que “ofrezca” prueba para el juicio o pida oralización de un medio de prueba, tiene el deber de destacar la fuente de prueba.

Así es que concluye precisando que la fuente de prueba, es el hecho que conocido en el proceso penal a través de los medios de prueba, nos conduce al hecho imputado que se quiere probar y que en suma, constituye el objeto de prueba. Así los medio probatorios como la testimonial, pericial o documental, hacer conocer al juzgador los hechos fuente, de manera que se va a lograr una convicción jurisdiccional sobre dichos hechos, lo que le permitirá al juzgador decidir el caso y emitir el fallo correspondiente.

2.2.2.4.6. Categorías del conocimiento aplicables a la Actividad Probatoria

El profesor Mixan Mass, en su obra “Cuestiones Epistemológicas y Teoría de la investigación y la prueba, precisa sobre las categorías que son conceptos de mayor

grado de abstracción y generalidad que sintetizan los nexos, cualidades, aspectos generales y esenciales de la realidad. Son formas “fundamentales” del conocimiento. Están clasificadas como categorías de la filosofía y como categorías de la ciencia. Las primeras son de extensión universal, mientras que las segundas se circunscriben al ámbito del particular conocimiento científico.

Estos son las principales categorías del conocimiento, más utilizadas en el que hacer jurídico, las mismas que han sido explicadas por el maestro Rosas, Y. (2016):

Posibilidad

Es la tendencia latente de desarrollo del ser que, dadas las condiciones apropiadas y la acción pertinente de las leyes que rigen la realidad natural o social gobiernan el cambio, puede convertirse en realidad concreta.

2.2.5. Los Recursos Impugnatorios

El maestro Ore (1996), define en sentido estricto la impugnación como un derecho que la ley concede a los sujetos procesales, tanto activos como pasivos, y excepcionalmente a los terceros legitimados, con el fin de obtener la revocación, sustitución, modificación o anulación de una resolución que se considera errónea o viciada, y que les perjudica. El medio a través del cual se ejercita este derecho es el recurso. En suma impugnar es la posibilidad de cuestionar una resolución, o más bien, es el derecho que asiste al justiciable inconforme, y el recurso es el medio de hacer valer ese derecho, por el cual el justiciable se considera agraviado con una resolución judicial que estima injusta o ilegal, atacándola para provocar su

revocatoria o eliminación, para someterlo a un nuevo examen y obtener un pronunciamiento favorable a sus expectativas.

Además de lo que menciona el maestro Ore Guardia, el doctrinario Binder (1993, Pág. 285), agrega, que la sentencia es, pues, el acto procesal que produce los mayores efectos jurídicos. Por tal razón, esa sentencia debe de ser controlada o revisada. Este control del producto genuino del juez se realiza a través de ciertos mecanismos procesales que pueden provocar una revisión total o parcial de esa sentencia y, por extensión, también de otros actos procesales que producen efectos jurídicos eventualmente gravosos para alguno de los sujetos procesales son los recursos, medios impugnatorios de la sentencia y otras resoluciones, y a través de ellos se cumple con el principio de control.

2.2.5.1. Fundamentos de los Recursos Impugnatorios

Las impugnaciones tienen su fundamento jurídico en las discrepancias que existen entre lo resuelto o contenido de la resolución impugnada y lo dispuesto por la ley. El fundamento de la impugnación es público cuando se busca una mejor justicia y la obligación de un debido proceso; o también en fundamento genérico que la búsqueda de la legalidad cuando la resolución que emite el juez la contraviene o deniega.

La discordia entere la resolución impugnada y la voluntad de la ley debe ser deducida y fundamentada por el titular de la impugnación o por su defensor y planteada por razones de: *vitium in procedendo*, *vitium in iudicando* o error de facto y error en Iure, o también por razones de *vitium in cogitando*.

A. Vitium in Procedendo

Se ataca la resolución del juez cuando se ha incurrido en un procedimiento o trámite irregular. Es decir, el juez no ha observado o tomado en cuenta las normas procesales establecidas por la ley.

Según Manzini (1954, Pág. 6) no se ataca el contenido de la resolución del juez, sino como la forma como se ha llevado a cabo el procedimiento. En esta hipótesis no se ataca la providencia como materialmente injusta, sino como resultado o manifestación de un procedimiento irregular que vicia el origen o la forma del procedimiento.

B. Vitium in Iudicando

Según lo que establece Galves (2013, Pág. 778) este supuesto se da cuando la resolución judicial es materialmente injusta. El vitium in iudicando consiste en un error de derecho y un error de hecho.

a) Error de Derecho (Error in Iure)

Se presenta cuando hay una aplicación errónea de la ley. Hay discrepancia entre la Ley. Hay discrepancia entre la realidad y el encuadramiento, subsunción o tipificación jurídica. La aplicación errónea puede ser de derecho sustantivo como de derecho adjetivo u otra norma jurídica, sobre todo de una norma constitucional.

b) Error en Facto

Cuando la resolución está fundada en una falsa base de hecho. Se está ante un error de hecho, cuando el vicio recae sobre el mérito de los elementos facticos; esto es, cuando a partir de los elementos probatorios se determina que el hecho así como las circunstancias que lo rodean es de determinada naturaleza o entidad y el Juez ha considerado que es de otra naturaleza (se trata de un hecho distinto)

C. Vitium in Cogitando

Esto es, cuando existen vicios, en la argumentación lógica contenida en la resolución impugnada. O dicho de otra manera, cuando la sentencia no ha expresado los conceptos, juicios o razonamientos que revelen el itinerario mental seguido por la decisión. En buena cuenta la resolución impugnada no cuenta con la debida motivación que le de consistencia. En estos casos, los defectos de motivación pueden tratarse de supuestos de ausencia de motivación aparente, motivación insuficiente y defectuosa motivación propiamente dicha.

2.2.5.2. Efectos de los Medios Impugnatorios

Según el profesor San Martín (2001, Pág. 957 y ss), ambos coinciden que los efectos de los recursos son tres:

a) Efecto Devolutivo

Cuando la tramitación y resolución del recurso corresponde al órgano judicial superior al que dictó la resolución impugnada.

El efecto devolutivo responde a una designación de origen histórico, que consiste en el desprendimiento de la jurisdicción por el órgano que dictó el acto y, frente a la impugnación, la entrega de la jurisdicción al superior. Mediante este efecto se atribuye la competencia funcional para resolver al órgano *ad quem* y, por tanto produce la pérdida de la jurisdicción del órgano *a quo* sobre el punto objeto de la impugnación. El único recurso no devolutivo es el de reposición porque lo resuelve el mismo juez que emitió la resolución cuestionada.

b) Efecto Suspensivo

Cuando existe la imposibilidad de ejecutar de inmediato la resolución judicial expedida, siempre y cuando el recurso es admitido en ambos efectos. Se suspende su ejecución en tanto se resuelva definitivamente.

El problema del efecto suspensivo, debe estudiarse desde otra perspectiva, esto es, en su directa incidencia con los derechos a la libertad, la presunción de inocencia y sus manifestaciones y, por el contrario, con el Derecho del Estado a asegurarse, dentro de los límites legales, la ejecución posible tras el recurso, tal como señala Cortes Domínguez (2005, Pag. 530):

- Si se impugnan **sentencias absolutorias**, el recurso no puede en ningún caso entorpecer, por ejemplo, la excarcelación del imputado así como impedir la cancelación de las medidas cautelares que se hayan podido tomar a lo largo del proceso, que son evidentes manifestaciones de un “efecto ejecutivo” de la sentencia, aun cuando esta no sea condenatoria.
- Si se recurre una **sentencia condenatoria**, no es apropiado afirmar que el recurso produce el efecto suspensivo, pues si fuera así no se explicaría el cambio de situación personal del condenado que hubiese estado previamente en libertad; además, el mantenimiento de la detención después de la impugnación de una condena no es técnicamente ejecutar la sentencia, sino mantener la situación cautelar que en ese caso es personal pero que es igualmente aplicable a situación cautelar real. La impugnación de una sentencia condenatoria no debe producir, por sí sola, modificación alguna de la situación personal del acusado ni de las medidas cautelares que en su momento pudieron tomarse.

c) Efecto Extensivo

Cuando un imputado resulta favorecido por el recurso interpuesto por un coimputado o por un tercero civil. Esto significa que la interposición de un recurso por uno de los procesados favorece o se extiende a otros que se encuentran en la

misma situación aun cuando no la hayan cuestionado. Existe un criterio de favorabilidad.

Por imperio de la prohibición de la *reformatio peius* no se extienden los efectos que sean desfavorables al no recurrente.

Este efecto extensivo o comunicante es una excepción al principio de la personalidad de la impugnación justificado por razones que en el proceso penal se discuten interese de carácter público sustraído de la esfera dispositiva de las partes.

El Código prescribe el artículo 408° las siguientes reglas:

- Cuando en un procedimiento hay coimputados, la impugnación de uno de ellos favorecerá a los demás, siempre que los motivos en que se funde no sean exclusivamente personales.
- La impugnación presentada por el imputado favorece al tercero civil.
- La impugnación presentada por el tercero civil favorece al imputado, en cuanto no se hay fundamentado en motivos exclusivamente personales.

2.2.5.3. Clases de Medios Impugnatorios en el Proceso Penal

Según los que establece el doctrinario Fenech (1960, Pág. 62) los medios impugnatorios se clasifican de la siguiente manera:

2.2.5.3.1. Recursos Ordinarios

Aquellos recursos que concede el Código Procesal como medios comunes de impugnación y que los motivos de admisión están expresamente determinados por la ley. Se otorgan para examinar de nuevo todo lo actuado, y poder subsanar cualquier error. Tienen este carácter, los recursos de reposición, apelación y queja.

2.2.5.3.2. Recurso Extraordinarios

La interposición de estos recursos, se amoldan a hechos concretos y establecidos por el ordenamiento procesal penal. Se una para corregir cualquier error ya sea en el fondo como en la forma. Tiene este carácter, el recurso de casación.

2.2.5.3.3. Recursos Excepcionales

Se interponen, para aquellos supuestos de errores graves, aunque exista cosa juzgada formal. Tiene este carácter, desde una perspectiva tradicional, el recurso de revisión.

Aun cuando modernamente se considera a la revisión como una acción independiente; ya que se va a plantear una vez que el proceso penal ha terminado.

Los recursos conforme al artículo 413° del Código son: Reposición, Apelación, Casación y Queja. La Revisión se estudia como figura independiente se los recursos (acción de revisión).

2.2.5.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado fue el **RECURSO** de **APELACIÓN**, por cuanto la sentencia de primera instancia se trata de una sentencia expedida en un Proceso Común, por ende la sentencia fue emitida por órgano jurisdiccional denominado Juzgado Penal Colegiado Supranacional.

2.2.6. Delitos contra el Patrimonio

2.2.6.2. El Delito de Robo

El delito de Robo, es uno de los delitos que forma parte indispensable de la Parte Especial, es un delito que debe encontrarse tipificado en el Código Penal de todas las Legislación, a través del paso de los años su concepto se ha ido modificando, hay conceptos que indican que es un delito que afecta el patrimonio mientras otros

indican que su afectación es específicamente la propiedad, así mismo hay doctrinarios que precisan que es un delito *pluriofensivo* por cuanto se produce el despojo del bien mueble pero a la vez se pone en peligro la integridad física y psicológica de la víctima hasta el punto de poner en riesgo la vida misma.

Tras estas precisiones cabe traer un extracto de lo expresado por la Corte Suprema, sobre la Nulidad N° 675-2008 – Lambayeque, que precisa “... el delito de robo es aquella conducta por la cual el agente se apodera mediante violencia o amenaza de un bien mueble ajeno, total o parcialmente, privando al titular del bien jurídico del ejercicio de sus derechos de custodio o posesión asumiendo de hecho la posibilidad objetiva de realizar actos de disposición, constituyendo sus circunstancias agravantes, aquellas situaciones debidamente tipificadas en el artículo 189° del Código Penal, aunado, a la afectación de bienes de tan heterogénea naturaleza, como son la libertad, la integridad física, la vida y el patrimonio, lo convierten en un delito de evidente complejidad”.

2.2.6.3. Descripción Legal del Delito de Robo

El delito de Robo se encuentra tipificado en el Artículo 188° del Código Penal, a través de la Ley N° 27472 del 2001, debe tenerse presente que el artículo 188° es el tipo base del artículo 189° (Robo agravado), el mismo que se encuentra tipificado de la siguiente manera: “El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años”.

El artículo 189° del Código Penal describe el delito de Robo Agravado, de la siguiente manera:

“La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido:

1. En inmueble habitado.
2. Durante la noche o en un lugar desolado.
3. A mano armada.
4. Con el concurso de dos o más personas.
5. (...)”.

Siendo estos cuatro primeros agravantes los descritos en el expediente judicial N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito judicial de Ancash, pasaremos a describir de manera concisa cada uno de ellos:

En inmueble habitado; la fundamentación de esta agravante está dada por el lugar donde se comete el hecho delictivo, siendo necesaria la efectiva presencia de personas en el inmueble, contra quienes ejerza la vis absoluta o la vis compulsiva.

Durante la noche o en un lugar desolado; en el periodo de la noche debería de entenderse como el periodo de tiempo comprendido entre la puesta y salida del Sol o el lapso transcurrido, entre en término del crepúsculo vespertino y el comienzo de la aurora matutina. Siendo que las características propias de la noche favorecen la comisión del delito, dificultando la defensa de la víctima o la indefensión o detención del delincuente.

A mano armada; respecto a esta agravante Paredes, J. (2016), citando a Gálvez Villegas y Delgado Tovar, precisa que “nuestra norma penal no diferencia entre arma

y medio o instrumento peligrosos, como si lo hacen las otras legislaciones; por lo que en nuestro medio también deben comprenderse en este rubro (como arma) a elementos o instrumentos idóneos para potenciar la capacidad ofensiva, como el caso de las granadas, la dinamita los fulminantes, elementos químicos (ácidos corrosivos, explosivos, quemantes o radiactivos), elementos biológicos (bacterias, virus contagiosos, etc.); inclusive puede considerarse otros elementos que pueden causar lesiones como el agua hirviente, etc.”.

Con el concurso de dos o más personas; a decir de Paredes, J. (2016), “esta agravante se fundamenta en la situación de desventaja y/o indefensión que se encuentra la víctima frente a los sujetos activos del delito (dos o más personas) elevándose el peligro del daño sobre su integridad física (lesiones leves, lesiones graves e incluso la muerte), por cuanto se incrementa el poder ofensivo de la agresión.

Según la jurisprudencia nacional, definida por la Sala Penal Permanente, (2010) “aun cuando no están definidos con exactitud los roles que desplegaron cada uno de los implicados durante el robo, lo real e intangible es que ambos encausados, más un tercero, consumaron el delito, por tanto resulta razonable, inferir que la pluralidad de agentes que intervinieron generaron en la víctima un estado de inseguridad y temor hacia su integridad que necesariamente venció su voluntad y permitió la disponibilidad de sus pertenencias, de suerte que era evidente que el agraviado presuma que cualquiera de los tres presentes en la escena atenta contra la integridad.”

2.2.6.4. La concurrencia de circunstancias Agravantes

Paredes, J. (2016) señala al respecto que “es muy común en la casuística judicial de nuestro país la presencia simultáneas de circunstancias agravantes específicas de distinto nivel o grado; y por tanto de diferente penalidad conminada. Ello ocurre con frecuencia en la conminación de delitos de cierta complejidad como el robo, sobre todo si tal ilícito fue realizado en casa habitada (agravante de primer grado), causando lesiones leves a la víctima (agravante de segundo grado) y por integrantes de una banda (agravante de tercer grado)”.

Así mismo señala que “todas las circunstancias presentes en el caso sub iudice deberán ser evaluadas, atendiendo a su condición, naturaleza y efectos, para poder configurar la pena concreta. Es significativa por ejemplo, que a mayor número de circunstancias agravantes concurrentes, la posibilidad de alcanzar el extremo máximo de la pena básica será también mayor. Sin embargo la eficacia de las circunstancias agravantes, concurrentes quedará siempre limitada por la imposibilidad de realizar una doble valoración sobre un mismo indicador o factor de agravación. Esto es garantías procesales como el *ne bis in ídem* exigen, para tales casos, que el juez aplique un test de compatibilidad sobre todas las circunstancias agravantes que concurren. Es decir que examine que cada circunstancia concurrente este referida siempre a un factor o indicador diferente”.

2.2.6.5. Tentativa y Consumación

El robo es un delito doloso. Las circunstancias agravantes suponen un mayor desvalor de la acción o del resultado; todo esto se entiende, con la finalidad de facilitar u ocultar el delito.

Paredes, J. (2016) señala respecto a la consumación que “vale todo lo referido a un tipo genérico. La *consumactio ficta*: si se verifica la circunstancia agravante sin haber llegado al apoderamiento de la cosa, el delito de robo se configura a título de tentativa.

2.2.7. Determinación Judicial de la Pena

“La determinación e Individualización de la pena realizada por los operadores de judiciales, tiene como base la ideología del operador jurisdiccional: de corte legalista o corte constitucional; el tránsito de un paradigma a otro no se supera con un mero acopio de conocimientos conceptual. La solución radica en la comprensión, internalización de valores constitucionales de orden humanista, esa es la tarea. En síntesis, son las ideologías con obvios matices, las que determinan no solo el problema de la reforma del proceso de determinación e individualización de la pena sino que esa conformación ideológica incide de manera directa en un contexto mayor de una reforma penal constitucionalizada.” (Mendoza, F. 2019)

2.2.7.1. Fundamentos Constitucionales de la Pena

El Estado opera un redimensionamiento del principio de legalidad, la premisa de esta operación deriva del reconocimiento de que el subtrato del principio de legalidad en el Estado constitucional de Derecho no es ya solo formal sino también sustancial. En esta formulación todos los actos de producción y ejecución jurídica llevados a cabo por cualquiera de los poderes del Estado están, de diversos modos, sometidos al derecho en todos sus aspectos, esto es tanto en sus aspectos formales o procedimentales como materiales, en esta línea la regulación de la producción y

ejecución del derecho positivo no solo en cuanto a las formas sino también en cuanto a los contenidos productivos. (Mendoza, F. 2019)

Cabe precisar además que al considerar a los derechos fundamentales como fin y a la parte orgánica como medio, cobra sentido afirmar a la Constitución como norma jurídica suprema, y por ello cabe establecer lo esbozado por Mendoza, F. (2019):

a) Que la Constitución es la primera norma que debe ser tenida en cuenta por los operadores jurisdiccionales, para resolver los conflictos e incertidumbres con relevancia jurídica. Los aplicadores del derecho no pueden esperar a que el órgano legislativo regule o desarrolle reglamentariamente todo. Se aplica la Constitución en cada caso concreto examinando la constitucionalidad de la ley que se aplica;

b) Los operadores jurisdiccionales en un sistema de eficacia directa son jueces de la constitucionalidad, por tanto están obligados también a interpretar todo el ordenamiento jurídico de conformidad con la Constitución en cada caso. El virtud de la eficacia directa los operadores judiciales no solo aplicaran la Constitución Conjuntamente con las leyes y demás normas sino que en ocasiones se verán obligados a aplicar la Constitución contra la ley por asumir que es contraria al contenido constitucional.

A. Nuevo Paradigma Constitucional de Juez

Frente a este nuevo paradigma, el rol del antiguo Juez esclavo de la letra de la ley y esclavo frente a modelos estáticos de interpretación y siervo incondicional de una ley aplicada literalmente, por un Juez que adecue sus funciones a las necesidades que

impone el Estado Constitucional de materialización permanente de los derechos fundamentales.

El Juez en armonía con la Constitución como garante de los derechos fundamentales y los principios que sus normas sustancialmente establecen, es la fuente donde radica uno de los principales fundamentos que legitiman la función jurisdiccional en una democracia constitucional. Ser garantista en esta línea, no es exigir una posición heroica, sino ser consecuente con el techo ideológico liberal del Constitucionalismo. Se trata de exigir que los operadores jurisdiccionales asuman como programa jurisdiccional mínimo la plasmación de los derechos fundamentales y superen el recelo por aceptar operativamente el carácter normativo de la Constitución.

2.2.7.2. Teoría de la Pena y Teoría del Sistema de Penas

La teoría de la pena, no resuelve la cuestión relativa a la determinación e individualización de la pena, porque ese no es su objeto. Estas teorías no pueden llevar a cabo el programa punitivo que definen, pues su objeto se limita a razones, filosóficas, sociológicas, etc., que justifican o cuestionan el castigo, conforme a la finalidad que persigan de legitimación o deslegitimación de la pena.

Según Mendoza, F. (2019), la Teoría del Sistema de penas, desarrolla el contenido a la determinación e individualización de la pena. Esta teoría define y determina los instrumentos conceptuales prácticos para la realización de los fines de la pena de acuerdo con sus fundamentos y principios que la legitiman.

2.2.7.3. Determinación e Individualización de la Pena

La determinación e individualización de la pena se concreta en el momento judicial, en el contexto de la comisión del hecho delictivo vinculado a su autor; su concreción permite recién asignar un significado normativo a las pautas constitucionales y legales establecidas para la determinación e individualización de la pena.

Se han propuesto etapas, con uno u otra variación, pero estas son las cinco fases mas comunes:

- a) Ajuste a los fines de la pena
- b) Averiguación de los factores de hecho relevantes para la individualización de la pena.
- c) Determinación de la dirección valorativa de los factores reales
- d) Ponderación de las circunstancias de la individualización de la pena entre sí.
- e) Clasificación del caso en la escala de penas del marco penal previo.

2.2.7.4. El Sistema de Tercios

Las reglas establecidas dentro del artículo 45-A del Código Penal, respecto de la determinación del marco concreto de la pena 1er, 2do, y 3er, tercio, son claras:

Se identifica el marco punitivo que corresponde al marco abstracto; luego se divide el espacio punitivo en marcos concretos; así, se obtiene: un marco concreto inferior, un marco concreto intermedio y un marco concreto superior; luego para determinar el marco concreto en que individualizara la pena, se considera la concurrencia de las circunstancias de atenuación y agravación genéricas previstas en el artículo 46 del

Código Penal. Así, si no existen circunstancias atenuantes, ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determinara en el marco concreto inferior. Cuando concurren circunstancias concretas de atenuación y agravación, la pena concreta se determina en el marco concreto intermedio; y si solo concurren circunstancias agravantes, la pena se individualiza en el marco concreto superior. Es central el imperativo de una interpretación restrictiva de las circunstancias modificativas agravantes, y una interpretación extensiva de las circunstancias atenuantes.

2.2.7.5. Individualización y Proporcionalidad de la Pena.

La individualización judicial de la penal tiene dos pasos i) obtener la cuantía exacta de la pena privativa de libertad; y, ii) aplicar del test de proporcionalidad constitucional a la cuantía exacta de la pena privativa de libertad propuesta.

A. Proporcionalidad y Pena

Comprender el problema constitucional de la individualización de la pena, es asumir el dato real de que la pena privativa de libertad es una de las formas de afectación más violentas de los derechos fundamentales; por tanto importa a quien lo peticiona y a quien decide una argumentación reforzada. El principio de proporcionalidad es una herramienta que satisface esa exigencia y su uso es ineludible en la determinación e individualización judicial de la pena. Por ello se debe conocer, comprender y adquirir destreza en el uso de proporcionalidad para la determinación judicial de la pena.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

CALIDAD. Grado en el que un conjunto de características inherentes a un proceso, sistema o recurso (cumple con requisitos) (Lex Jurídica, 2012).

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA. Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia (Lex Jurídica, 2012).

DISTRITO JUDICIAL. Es la subdivisión territorial para efectos de la organización del Poder Judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia (Lex Jurídica, 2012).

EXPEDIENTE. Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012).

JUZGADO PENAL. Es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales (Lex Jurídica, 2012).

PROPIEDAD. Es la noción que engloba al poder directo que se puede lograr en relación a un bien. Este poder conceder a su dueño o titular el derecho o la capacidad de disponer sin restricciones del objeto adquirido o apropiado, teniendo como limitaciones aquellas que imponga la Ley (Enciclopedia Jurídica, 2014).

ROBO. Es el hecho punible por el que una persona, con ánimo de lucro, toma cosas ajenas utilizando fuerza en las cosas o violencia e intimidación en las personas (Enciclopedia Jurídica, 2014).

MEDIOS PROBATORIOS. Son las actuaciones que, dentro de un proceso judicial, cualquiera que sea su índole, se encaminan a confirmar la verdad o a demostrar la falsedad de los hechos aducidos en el juicio (Lex Jurídica, 2012).

PRIMERA INSTANCIA. Es la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

SALA PENAL. Es aquel órgano que ejerce las funciones de juzgamiento de los procesos ordinarios y de apelación en los procesos sumarios (Lex Jurídica, 2012).

SEGUNDA INSTANCIA. Es la segunda jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

III. HIPÓTESIS

En el Distrito Judicial de Ancash el desarrollo de la Administración de Justicia es de nivel Alto, ello a partir del análisis, determinación y evaluación de los parámetros normativos doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes en el expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, Huaraz, por el delito contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado.

IV. METODOLOGIA

3.1. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACION

3.1.1. Tipo de Investigación

A. Cualitativo

Por diseño cualitativo se entiende a la investigación que produce resultados, donde no se llega por procedimientos estadísticos, es la investigación acerca de los fundamentos jurídicos, filosóficos, hermenéuticos, de los principios del Derecho. Existen datos cuantitativos pero el análisis es cualitativos, vascamente de nivel teórico e interpretativo. Se puede afirmar que la investigación cualitativa es una actividad sistemática orientada a la comprensión en profundidad del fenómeno jurídico y social, el descubrimiento y desarrollo de un cuerpo organizado de conocimientos acerca del Derecho.

La investigación cualitativa, es por naturaleza, dialéctica y sistemática, estos dos presupuestos epistemológico y ontológico, conviene hacerse explícitos, en todo proyecto de investigación a partir de la exposición de un marco teórico.

B. Cuantitativo

El diseño cuantitativo de investigación utiliza la recolección y el análisis de datos para probar hipótesis y confía en la medición numérica, el conteo y el uso de fórmulas y la estadística para verificar con exactitud sus hipótesis. Sus planteamientos son preciso y delimitados, estructurados cabalísticamente en variables e indicadores. Recolecta información numérica frecuentemente con estricto control, mayormente expuestos mediante la estadística en diferentes niveles de cuantificación. Este diseño aplicado al derecho va estrechamente relacionado a la tipología descriptiva de investigación y es excepcional por su propia naturaleza.

La investigación con este diseño se centra regularmente en estudios delimitados y predeterminados en espacio, tiempo, y universo, muestras, unidades de investigación, número de conceptos de fenómenos y hechos jurídicos a través de un riguroso proceso operacional cuantificable.

3.1.2. Nivel de Investigación

A. Exploratorio

Se utiliza para obtener información básica en áreas de estudio poco conocidas.

En la investigación de carácter exploratorio el investigador intenta, en una primera aproximación, detectar variables, relaciones o condiciones en las que se da el fenómeno en el que está interesado. En otros términos, trata de encontrar indicadores que puedan servir para definir con mayor certeza un fenómeno o evento, desconocido o poco estudiado. Esta clase de investigación, que se lleva a cabo en relación con objetos de estudio para los cuales se cuenta con poca o nula información, no puede aportar, desde luego, conclusiones definitivas ni generalizables, pero si permite definir más correctamente el problema de la investigación, derivar hipótesis, conocer las variables relevantes. En suma proporcionara la información necesaria para aproximarse al fenómeno con mayor conocimiento en un estudio posterior, en una investigación propiamente dicha. Idealmente toda investigación debería incluir una frase exploratoria (www.psicol.unam.mx).

B. Descriptivo

En la investigación descriptiva, se trata de describir las características más importantes de un determinado objeto de estudio con respecto a su aparición y comportamiento, o simplemente el investigador buscara describir las maneras o

formas en que este se parece o diferencia de el mismo en otra situación o contexto dado. Los estudios descriptivos también proporcionan información para el planteamiento de nuevas investigaciones y para desarrollar formas más adecuadas d enfrentarse a ellas. De esta aproximación, al igual que de la del estudio exploratorio, tampoco se puede obtener conclusiones generales, ni explicaciones, sino más bien descripciones del comportamiento de un fenómeno dado (www.psicol.unam.mx).

3.2. DISEÑO DE INVESTIGACION

No experimental; porque no habrá manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno será estudiado conforme se manifestó en su contexto natural, en consecuencia los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal; porque los datos pertenecerán a un fenómeno que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

Retrospectivo; porque la planificación y recolección de datos se realizará de registros, de documentos (sentencias), en consecuencia no habrá participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010)|. En el texto de los documentos se evidenciará el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

3.3. OBJETO DE ESTUDIO Y VARIABLE DE ESTUDIO

El objeto de estudio en la presente investigación son las sentencias de primera y segunda instancia, por el delito de Robo Agravado existente en el expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial y a la Sala Penal de Apelaciones respectivamente, del Distrito Judicial de Ancash.

3.4. FUENTE DE RECOLECCION DE DATOS

Sera el expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, por el delito de Robo Agravado, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial y a la Sala Penal de Apelaciones respectivamente, del Distrito Judicial de Ancash; el cual ha sido seleccionado, por conveniencia y accesibilidad.

3.4.1. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas serán:

3.4.2. La primera etapa: abierta y exploratoria. Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.4.3. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos

serán trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

3.4.4. La tercera etapa: consistente en un análisis sistemático. Será una actividad observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

El instrumento para la recolección de datos, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.5. MATRIZ DE CONCISTENCIA

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia

3.6. CONSIDERACIONES ETICAS

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la

intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

V. RESULTADOS Y ANALISIS DE RESULTADOS

4.1. RESULTADOS

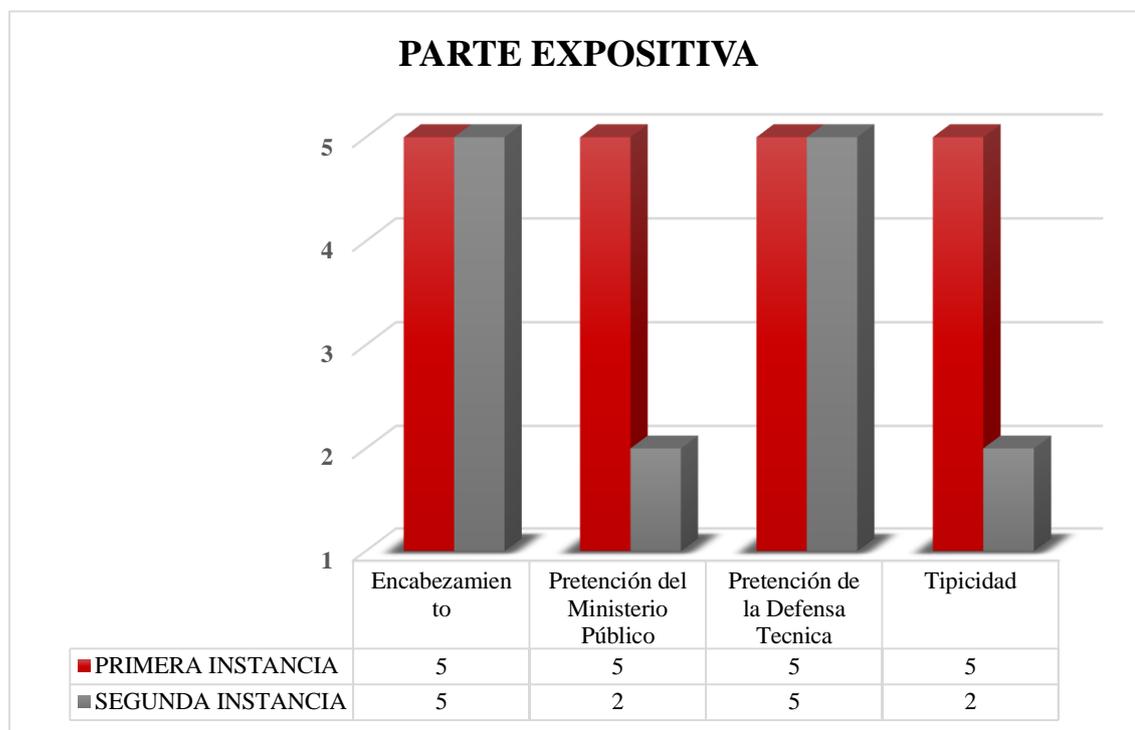
4.1.1. CUADRO Y GRÁFICO DE RESULTADOS

Determinación de la calidad del proceso concluido en el delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, en el Expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito Judicial de Ancash – Huaraz, a partir a de la identificación, determinación y evaluación de los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales de la parte Expositiva de la sentencia de Primera y Segunda Instancia.

4.1.1.1. Cuadro 01: Cuadro de Parámetros

PARTE EXPOSITIVA	Encabezamiento	Identificación del Imputado	Contiene datos de identificación del proceso y de la sentencia	Juzgado o Sala Penal.
				Nombre del Juez o de los Vocales.
				Número del expediente.
				Lugar y fecha.
				Numero de Resolución.
				Nombre del Imputado.
				Delito imputado.
				Nombre del agraviado
	Pretensión	Petitorio del Ministerio Público y la Defensa Técnica		Solicitud de imposición de la pena (Quantum de la pena)
				Reparación civil
Tipicidad			Calificación jurídica de los hechos.	

4.1.1.2. Grafico 01: Escala de calificación



5	Muy Alta (Cumple con los parámetros – 0 errores)
4	Alta (aceptable de 1 a 2 errores)
3	Media (Necesita mejoras de 3 a 4 errores)
2	Baja (Contiene deficiencias de 5 a 6 errores)
1	Muy Baja (No cumple con los parámetros)

INTERPRETACIÓN: De la identificación, determinación y evaluación de los parámetros respecto a la Parte Expositiva de la sentencia emitida por el Juzgado Penal Colegiado y por el Sala Penal de Apelaciones de Huaraz, se obtiene como resultado que la Parte Expositiva de la sentencia de primera instancia cumple con los parámetros correspondientes con una calificación de **MUY ALTA**, mientras de la Parte Expositiva de la sentencia de segunda instancia tiene una calidad de **ALTA**.

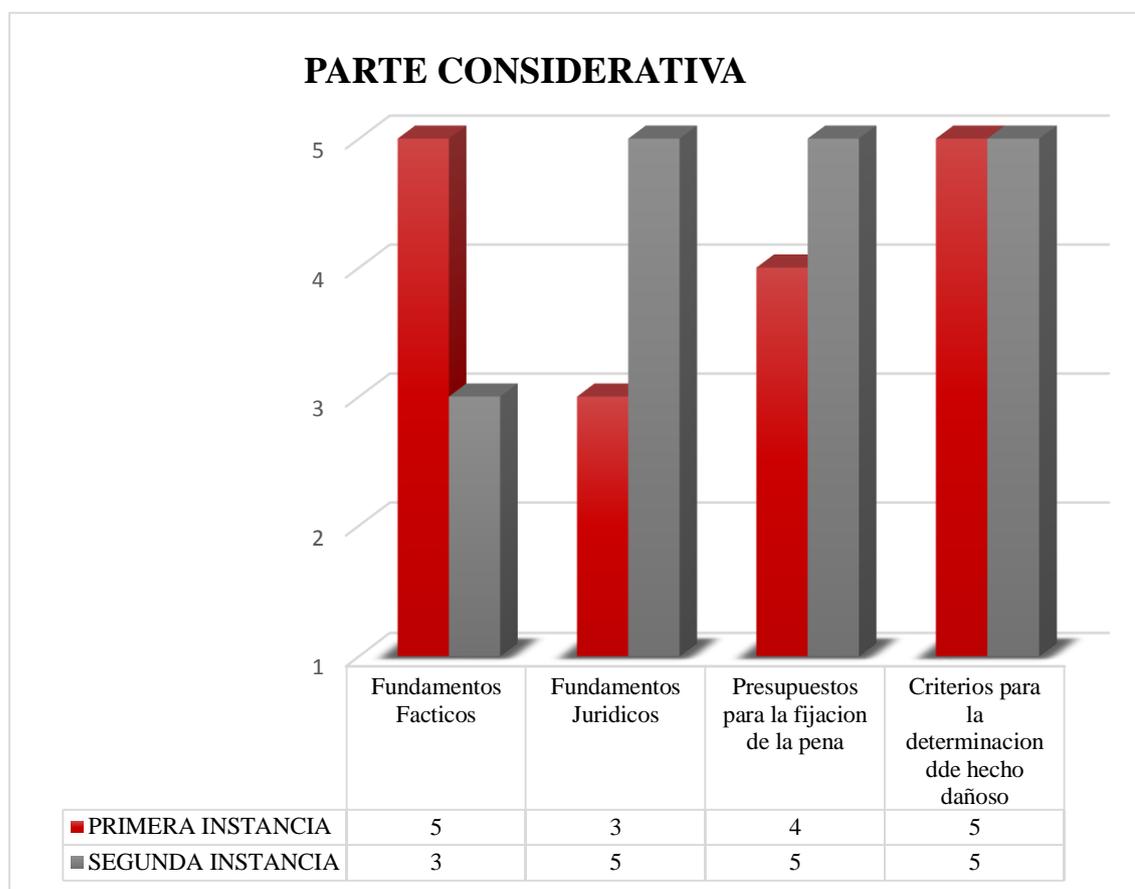
4.1.2. CUADRO Y GRÁFICO DE RESULTADOS

Determinación de la calidad del proceso concluido en el delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, en el Expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito Judicial de Ancash – Huaraz, a partir a de la identificación, determinación y evaluación de los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales de la parte Considerativa de la sentencia de Primera y Segunda Instancia.

4.1.2.1. CUADRO 02: Cuadro de Parámetros

PARTE CONSIDERATIVA	Determinación de la Responsabilidad Penal	Fundamentos Facticos	Descripción de los hechos imputados y la valoración de prueba para establecer los hechos probados
		Fundamentos Jurídicos	La norma penal sustantiva aplicable en relación a los hechos sustentados por el Ministerio Público. (normativa, jurisprudencial y doctrinaria)
	Individualización Judicial de la Pena	Presupuestos para la fijación de la pena	El marco punitivo del hecho delictivo en la Parte Especial del Código Penal.
			Circunstancias atenuantes y agravantes.
	Determinación de la Reparación Civil	Criterios para la determinación del hecho dañoso	El daño (Relación de causalidad)
			Factor de atribución de la responsabilidad.
			Resarcimiento.

4.1.2.2. GRÁFICO 02: Escala de calificación



5	Muy Alta (Cumple con los parámetros – 0 errores)
4	Alta (aceptable de 1 a 2 errores)
3	Media (Necesita mejoras de 3 a 4 errores)
2	Baja (Contiene deficiencias de 5 a 6 errores)
1	Muy Baja (No cumple con los parámetros)

INTERPRETACIÓN: De la identificación, determinación y evaluación de los parámetros respecto a la Parte Considerativa de la sentencia emitida por el Juzgado Penal Colegiado y por el Sala Penal de Apelaciones de Huaraz, se obtiene como resultado que la Parte Expositiva de la sentencia de primera instancia cumple con los parámetros correspondientes con una calificación de **ALTA**, mientras de la Parte Expositiva de la sentencia de segunda instancia tiene una calidad de **MUY ALTA**.

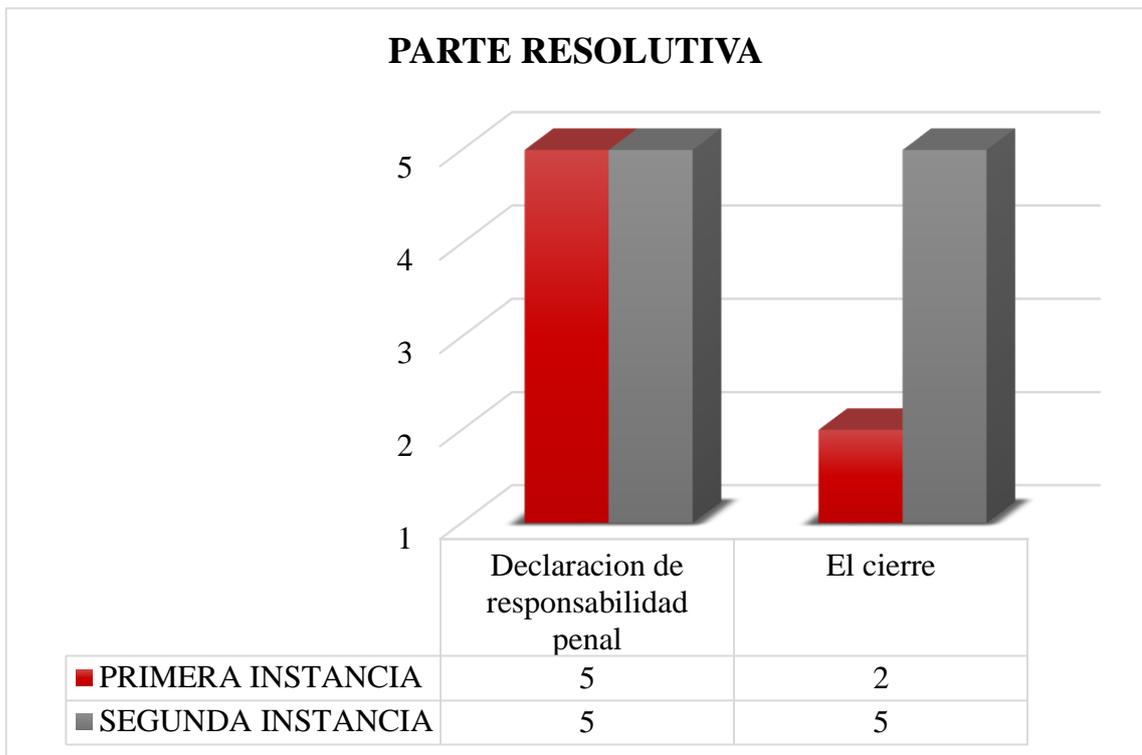
4.1.3. CUADRO Y GRÁFICO DE RESULTADOS

Determinación de la calidad del proceso concluido en el delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, en el Expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del distrito Judicial de Ancash – Huaraz, a partir a de la identificación, determinación y evaluación de los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales de la parte Resolutiva de la sentencia de Primera y Segunda Instancia.

4.1.3.1. Cuadro 03: Cuadro de Parámetros

PARTE RESOLUTIVA	Declaración de responsabilidad penal	Titulo (Autor o partícipe)
		Delito (precisar norma penal)
		Imposición de la pena (Tipo penal)
		Reparación Civil
		Otros mandatos (se cursen oficios, imposición del pago de costas)
	El cierre	Firmas y nombres del Juez o los vocales

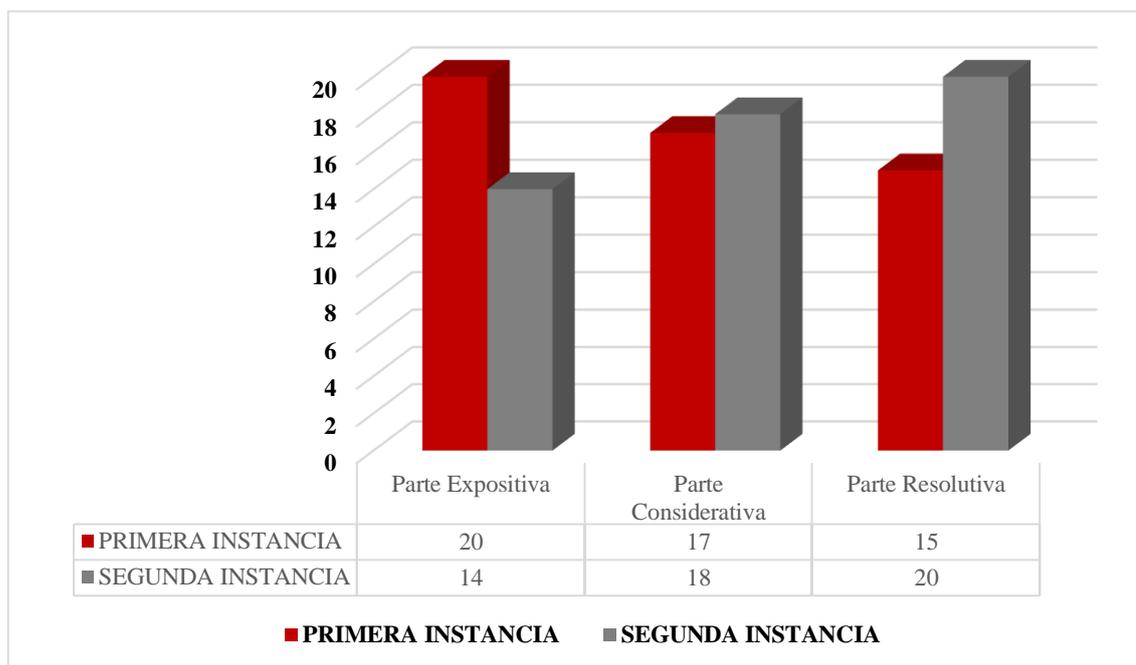
4.1.3.2. GRAFÍCO 03: Escala de calificación



5	Muy Alta (Cumple con los parámetros – 0 errores)
4	Alta (aceptable de 1 a 2 errores)
3	Media (Necesita mejoras de 3 a 4 errores)
2	Baja (Contiene deficiencias de 5 a 6 errores)
1	Muy Baja (No cumple con los parámetros)

INTERPRETACION: De la identificación, determinación y evaluación de los parámetros respecto a la Parte Considerativa de la sentencia emitida por el Juzgado Penal Colegiado y por el Sala Penal de Apelaciones de Huaraz, se obtiene como resultado que la Parte Resolutiva de la sentencia de primera instancia cumple con los parámetros correspondientes con una calificación de **ALTA**, mientras de la Parte Expositiva de la sentencia de segunda instancia tiene una calidad de **MUY ALTA**.

Grafico N° 04: Escala de calificación



20	Muy Alta (Cumple con los parámetros – 0 errores)
15	Alta (aceptable de 1 a 2 errores)
10	Media (Necesita mejoras de 3 a 4 errores)
5	Baja (Contiene deficiencias de 5 a 6 errores)
0	Muy Baja (No cumple con los parámetros)

INTERPRETACION: De la identificación, determinación y evaluación de los parámetros respecto a la parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva de la sentencia emitida por el Juzgado Penal Colegiado y por la Sala Penal de Apelaciones, se obtuvo como calidad de **ALTA** y **MUY ALTA** respectivamente.

4.2. ANÁLISIS DE RESULTADOS

En cuando a la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Provincia de Huaraz, se observa con claridad que:

4.2.1. La parte expositiva, según los parámetros trazados y el grafico de escala de calificación tiene una calidad de rango muy alta, ya que contiene una debida introducción, porque dentro del contenido de la sentencia se encuentra inmerso de forma adecuada el número del expediente, el número de la resolución, el nombre del magistrado a cargo del proceso, la materia, la fecha de expedición de la misma, las partes se encuentran debidamente individualizadas, el aspecto del proceso, así como la pretensión planteada por el demandante y la problemática. Asimismo, cabe mencionar que también contiene un adecuado desarrollo de la postura de las partes, por cuanto que relata los hechos de forma clara, congruente, concreta y expresa, de todo el acontecimiento suscitado entre las partes que es materia de controversia, así como relate los hechos u actos realizados y suscitados durante todo el proceso; es por ello que la parte expositiva se ubica en el rango de muy alta.

4.2.2. La parte considerativa, según los parámetros trazados y la escala de calificación cuenta con una calidad de rango alta, por cuanto que se ha realizado una debida motivación de los hechos y de derecho, por cuanto de que el Juez a cargo en ese entonces del proceso materia de estudio, ha valorado cada una de las pruebas presentadas ante su despacho, a fin de corroborar las versiones de las partes involucradas en dicho proceso y determinar de esta manera si el imputado es o no

culpable. Para ello el Juez, ha motivado los hechos basándose en la jurisprudencia y doctrina adecuada con la finalidad de que sea la base y sustento de la decisión que tomo, es por esa misma razón que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia se sitúa en el rango de alta.

4.2.3. La parte resolutive, según los parámetros trazados y la escala de calificación, tiene una la calidad de rango alta, toda vez que la decisión tomada por el A quo, guarda una estrecha relación con los fundamentos fácticos de la sentencia y asimismo con los hechos suscitados materia del proceso; es por ello que la parte resolutive se ubica en el rango de alta.

En consecuencia, con lo antes mencionado, se deduce que la calidad de la sentencia de primera instancia es de rango alta.

En cuando a la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Penal de Apelaciones, se observa claramente que:

4.2.4. La parte expositiva, según los parámetros trazados y la escala de calificación tiene una calidad de rango alta, ya que contiene una debida introducción, porque dentro de la sentencia se encuentra inmerso de forma adecuada el encabezamiento, el asunto, la individualización correcta de las partes, entre otros, teniendo como calidad propia el rango de alta.

Asimismo se ha desarrollado y especificado de forma adecuada y/o apropiada las posturas de las partes, se realizado una relato de los hechos suscitados del transcurso del proceso, asimismo se ha pronunciado sobre la impugnación a la sentencia de

primera instancia, entre otros, no dejando de esta manera una incertidumbre y verificando que no se haya transgredido el derecho de defensa de ninguna de las partes; razones y/o motivos por las cuales la parte expositiva se ubica en el rango de muy alta.

4.2.5. La parte considerativa, según los parámetros trazados y la escala de calificación tiene una calidad de rango muy alta, por cuanto de que ha cumplido con todos los parámetros y/o rubros de calificación, por cuanto que el ad-quem ha motivado los fundamentos de hechos y de derecho de forma adecuada, asimismo ha analizado los hechos suscitados, parte por parte, asimismo ha hecho uso de fuentes, apoyándose en normas que forma parte de la base de sus argumentos, para la toma de su decisión, es por ello que la parte considerativa se ubica en el rango de muy alta.

4.2.6. La parte resolutive, según los parámetros trazados y la escala de calificación tiene una la calidad de rango muy alta, debido a que el Juez (ad-quem) al momento de redactar y/o plasmar dentro de la sentencia su decisión, no ha obviado ningún parámetro ni rubro de calificación, más bien de forma adecuada ha cumplido cabalidad con la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia. Es por ello que la parte resolutive se ubica en el rango de muy alta.

Por lo tanto, con todo lo antes mencionado respecto de la sentencia de segunda instancia, se deduce que la calidad de dicha sentencia es de rango muy alta.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Se concluyó que la calidad del proceso concluido en el delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, en el expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Ancash, de la ciudad de Huaraz, de fueron de rango alta y muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio.

El proceso en estudio ha sido por el delito de Robo Agravado, en el cual se ha determinado según el estudio de los autores precedentemente citados que “el bien jurídico protegido es la propiedad”, ya que como personas tenemos el derecho del uso y disfrute de nuestro bienes, y cuando estos se nos son arrebatados cumpliendo las agravantes mencionadas en el artículo 189 del C.P., se configura el delito de robo agravado.

A través de la presente investigación, vale recalcar de un proceso judicial real, lo que se ha pretendido es la mejora de la Administración de Justicia a través de los fallos emitidos por el Juzgado Colegiado Supraprovincial y la Sala Penal de Apelaciones, en un caso real plasmado en el tiempo, siendo el tema de estudio de la presente tesis “por el delito de Robo Agravado”, siendo la víctima un ser humano, que necesita que el Estado cumpla con la protección de nuestros derechos fundamentales y en este caso específicamente el derecho de propiedad y la integridad física; como también es cierto que el imputado tenga las garantías propias del proceso penal, por el sistema garantista que se maneja en el Perú.

El Estado a través de la creación de políticas criminales, debería inicialmente invertir e intervenir en educación, ya esta es el pilar de nuestra formación, aplicando capacitaciones, y cursos dirigidas hacia los docentes quienes son los encargados de nutrir los conocimientos de los menores, así como también la aplicación de evaluaciones psicológicas dirigidas al seno familiar, a fin de erradicar y prevenir este tipo de acciones delictivas, como las que se ha tratado en el proceso judicial en estudio.

Del proceso Judicial en estudio se advierte que hubo una vulneración al debido proceso, puesto que en toda diligencia debe de estar presente su abogado defensor y en caso no lo tuviera se le debe proporcionar uno de oficio; en la diligencia de reconocimiento fotográfico el imputado no tuvo abogado, por ende se estaría vulnerando el debido proceso.

BIBLIOGRAFIA

- Corte Suprema, Nulidad N° 675-2008 – Lambayeque, de fecha 22 de Abril del 2008.
- Cubas, V. (2015) “Teoría y Técnicas Procesales – Los Principios del Proceso Penal”, Ediciones BLG E.I.R.L. Perú.
- Gálvez, T. (2013). *El Código Procesal Penal, Comentarios descriptivos, explicativos y críticos*. Lima. Jurista Editores E.I.R.L.
- Gálvez, T. (2017). *Medidas de Coerción Personales y Reales en el Proceso Penal*”. Ideas Solución Editorial S.A.C. Perú.
- Jauchen, E. (2012). *Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo II*. Rubinzal – Culzoni Editores. Buenos Aires.
- Figuroa, A. (2017). *El Juicio en el Nuevo Sistema Procesal Penal*”. Instituto Pacifico. Pacifico Editores. Lima.
- <http://www.psicol.unam.mx/Investigacion2/pdf/METO2F.pdf> - Métodos de Investigación. Cap. II.
- Heinrich H. (2014) “*Tratado de Derecho Penal Parte General*”. Instituto Pacifico S.A.C. Perú.
- Mejía, B. (s/f) “*Corrupción Judicial en Perú: Causas, formas y Alternativas*”. Revista. PUCP. Lima – Perú.
- Paredes, J. (2016). “*Delitos contra el Patrimonio*”. Gaceta Jurídica S.A. Lima

R.N. N° 3932-2004/Amazonas, Segunda Sala Penal Transitoria, 13/05/2005, considerada como jurisprudencia vinculante. En <http://spij.minjus.gob.pe/>

R.N. N° 1738-2009. Sala Penal Permanente, 18/05/2010. En: Robo y Hurto. Gaceta Jurídica, noviembre del 2013.

Rodrich, A. (2018) “En las Calles contra la corrupción – Presión ciudadana contra magistrados y políticos”. La Republica. Perú.

S.T.C. N° 0004-2006-PI/TC, publicada el 17 de abril del 2006.

Salinas, R. (2014), La etapa intermedia y resoluciones judiciales, según el código procesal penal de 2004. Grijley. Lima.

Sánchez, P. (2011). La Prueba. Aspectos generales, en Nuevas Tendencias del Derecho Penal y Nuevo Código Procesal Penal, N° 03, Lima.

Yataco, J. (2016). La Prueba en el Nuevo Proceso Penal. Editorial Ediciones Legales E.I.R.L. Lima.

Villegas, M. (2018) “La Corrupción en la Administración de Justicia”. Artículo. Perú 21. Lima Perú.

ANEXOS

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable – 1ra. Sentencia (solicitan absolución)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S			Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple.</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple.</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones,</p>

E N T E N C	CALIDAD	PARTE EXPOSITIVA	modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple
	DE LA		<p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p> <p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple.</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple.</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se</i></p>

I A	SENTENCIA		<p>asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</p>
	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</i></p>

			<p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad <i>(positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. <i>(Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta,</i></p>

			<p>o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>
		<p>Motivación de la pena</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> y 46 del Código Penal <i>(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho</i></p>

*del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). **Si cumple.***

2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple.*

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple*

4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. *(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). Si cumple*

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple*

			<p style="text-align: center;">Motivación</p> <p style="text-align: center;">de la</p> <p style="text-align: center;">reparación civil</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple.</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
--	--	--	--	---

		<p style="text-align: center;">PARTE RESOLUTIVA</p>	<p style="text-align: center;">Aplicación del Principio de correlación</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple
--	--	--	---	--

			<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>
--	--	--	-----------------------------------	---

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: SENTENCIA PENAL CONDENATORIA - CALIDAD DE LA SENTENCIA
(2DA.INSTANCIA)**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S	CALIDAD	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>

E N T E N	DE	Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <i>Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <i>No cumple.</i></p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. <i>Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <i>Si cumple</i></p>
	LA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). <i>Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). <i>Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional</p>

C	SENTENCIA		<p>examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
I A		<p>PARTE CONSIDERATIVA</p>	<p>Motivación del derecho</p> <p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario). (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas</i>). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular,</p>

			<p>o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
		<p>Motivación de la pena</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido</i>). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>

		<p>Motivación de la reparación civil</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple 2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Si cumple 3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Si cumple 4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple
		<p>Aplicación del Principio de correlación</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (Evidencia completitud). Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple 3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple

		<p>PARTE RESOLUTIVA</p>	<p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>
		<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>

ANEXO 2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

4.1. En relación a la sentencia de primera instancia:

- 4.1.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: introducción y la postura de las partes.
- 4.1.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
- 4.1.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.

4.2. En relación a la sentencia de segunda instancia:

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*
- 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
- 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
8. **Calificación:**
 - 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
 - 8.4. **De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones
9. **Recomendaciones:**
 - 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
 - 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIOS, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ⤴ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ⤴ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta

Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión					X	10	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Fundamentos:

- ✧ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ✧ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.

- ✦ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ✦ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

**5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN
PARTE CONSIDERATIVA**

Se realiza por etapas.

**5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte
considerativa**

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta

Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Fundamentos:

- ✦ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ✦ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En este último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ✦ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ✦ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ✦ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ✦ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:
 - 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,
 - 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,

3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y

4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

5.2. Segunda etapa: Con respecto a la parte considerativa de la sentencia de primera instancia.

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja		Media	Alta				
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte	Motivación de los hechos					X	[33 - 40]	Muy alta	
							[25 - 32]	Alta	
							[17 - 24]	Mediana	

considerativa	Motivación del derecho					X	40		
	Motivación de la pena					X		[9 - 16]	Baja
	Motivación de la reparación civil					X		[1 - 8]	Muy baja

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 4 sub dimensiones que son motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
- ⤴ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 4 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 40.
- ⤴ El número 40, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 8.
- ⤴ El número 8 indica, que en cada nivel de calidad hay 8 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro

5.

- ▲ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33, 34, 35, 36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29, 30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17, 18, 19, 20, 21, 22,23 o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14,15, o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: con respecto a la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

**6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE:
CALIDAD DE LA SENTENCIAS**

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Cuadro 6

Calificación aplicable a la sentencia de primera y de segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia							
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49-60]			
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta						
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta						
									[5 - 6]	Mediana						
									[3 - 4]	Baja						
									[1 - 2]	Muy baja						
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	40	[33-40]						Muy alta
							X	[25-32]		Alta						
		Motivación del derecho					X	[17-24]		Mediana						
		Motivación de la pena						X		[9-16]						Baja
		Motivación de la reparación civil						X		[1-8]						Muy baja
	Part		1	2	3	4	5									
																60

[49 - 60] = Los valores pueden ser 49,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59 o 60 = Muy alta

[37 - 48] = Los valores pueden ser 37,38,39,40,41,42,43,44,45,46,47 o 48 = Alta

[25 - 36] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35 o 36 = Mediana

[13 - 24] = Los valores pueden ser 13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Baja

[1 - 12] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11 o 12 = Muy baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

ANEXO 3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre Robo Agravado contenido en el expediente N° 00936-2016-73-0201-JR-PE-02.en el cual han intervenido el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la ciudad de Huaraz y la Sala Penal de Apelaciones de Huaraz.

Por estas razones, como autora, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Provincia de Huaraz, Departamento de Ancash del 04 de Julio del 2019

Sandra Vanessa Támara Ramírez

DNI N° 48602950

ANEXO 4

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL

EXPEDIENTE : 00936-2016-73-0201-JR-PE-02

JUECES : ALMENDRADES LOPEZ, OSCAR

VARGAS MAGUIÑA CLIVE JULIO

(*SALAZAR APAZA, VILMA MARINERI

ESPECIALISTA : EMERSON OSTERLING OBREGON DOMINGUEZ

MINISTERIO PUBLICO: SEGUNDA FISCALIA PROVINCIAL PENAL
CORPORATIVA DE HUARAZ

TESTIGO : SALCEDO MAZA, DINA MERCEDES

CACHA SOLIS, JUAN JESUS

PNP CHAVEZ CACERES, JAIME CLAUDIO

PNP TOSCANO VILLAFANA, YURI WILDER

PNP RAMIREZ MALLQUI, WILDER

IMPUTADO : ZELAYA JARAMILLO, MILLER

DELITO : ROBO AGRAVADO

AGRAVIADO : CACHA SOLIS, JUAN JESUS

SALCEDO MAZA, DINA MERCEDES

SENTENCIA

RESOLUCIÓN N° 07

Establecimiento Penitenciario de Huaraz, cinco

De Abril del Año dos mil diecisiete.-///

I.- PARTE EXPOSITIVA :

PRIMERO: IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

La audiencia de juicio oral se ha desarrollado, en el presente caso, por ante el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ancash, conformado por los señores jueces Clive Julio Vargas Maguiña, Oscar Antonio Almendrades López y Vilma Marineri Salazar Apaza (directora de debates), proceso número 936-2016, seguido contra **Miller Zelaya Jaramillo**, como autor del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, previsto en el artículo 189°, primer párrafo, incisos 1, 2, 3 y 4 del Código Penal, concordante con su tipo base el artículo 188° del mismo código sustantivo; todo en agravio de Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís.

SEGUNDO: IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

2.1 MINISTERIO PÚBLICO: Jorge Luis Alvarado Caicho, Fiscal Adjunto Provincial de la Segunda Fiscalía Penal Provincial Corporativa de la ciudad de Huaraz, con domicilio procesal en el pasaje Coral Vega N° 569- segundo piso-Huaraz.

2.2. ABOGADA DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL ACUSADO: Magaly Graciela Silio Díaz, con C.A.A N° 1700, con domicilio procesal en el Jirón Simón Bolívar N°791 – Huaraz.

2.3. ACUSADO: MILLER ZELAYA JARAMILLO, identificado con DNI número 48649586, natural del distrito Uchiza, provincia de Tocache - San Martín, nacido el día ocho de Junio de año mil novecientos noventa y cuatro, con veintidós años de edad, hijo de Marcelino y Olivia, de estado civil soltero-conviviente con Talía Rubio Delgado, tiene una hija, con grado de instrucción segundo de secundaria, de ocupación maestro soldador - vidriero, con un ingreso aproximado de mil a mil doscientos soles mensuales, con antecedentes penales y judiciales (condenado por Robo Agravado con subsecuente muerte).

2.4. AGRAVIADO: JUAN JESÚS CACHA SOLÍS, identificada con DNI N° 41225947, edad actual 34 años, con domicilio actual jirón Ramón Castilla N°1008 Soledad -Huaraz, quien no se ha constituido en actor civil.

2.5. AGRAVIADO: DINA MERCEDES SALCEDO MAZA, identificada con DNI N° 41618502, edad 34 años, con domicilio actual Jirón Ramón Castilla N°1008 Soledad -Huaraz, quien no se ha constituido en actor civil.

TERCERO: DESARROLLO PROCESAL

3.1. Iniciado el Juicio Oral por el Colegiado ya citado, en la Sala de Audiencias del Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Huaraz, el Ministerio Público formuló

su alegato inicial contra Miller Zelaya Jaramillo; como autor del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, previsto en el artículo 189°, primer párrafo, inciso 1, 2, 3 y 4 del Código Penal, concordante con su tipo base el artículo 188° del mismo código sustantivo; todo en agravio de Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís; solicitando se imponga al acusado la pena de dieciséis años de pena privativa de libertad y por concepto de reparación civil la suma de dos mil quinientos (S/. 2,500.00) soles, a razón de mil doscientos cincuenta (S/. 1,250.00) soles para cada uno de los agraviados.

3.2 Efectuada la lectura de derechos al acusado, se les preguntó si admitía ser autor o partícipe del delito materia de acusación y responsables de la reparación civil, luego de consultar con su abogado defensor, dicho acusado en forma independiente, no efectuó reconocimiento de la responsabilidad penal y civil de los cargos formulados; no habiéndose ofrecido de acuerdo a ley medios probatorios nuevos, se dio por iniciada la actividad probatoria, preguntándose al acusado si iba a declarar en ese acto, habiendo manifestado su deseo de declarar, luego de lo cual fueron actuadas las pruebas testimoniales y periciales ofrecidas por el Ministerio Público; oralizada las pruebas documentales, se efectuó la visualización del CD, posteriormente efectuaron los alegatos finales los sujetos procesales, y siendo la etapa de que el acusado efectúen su auto defensa, manifestó que se considera inocente de los cargos que se le formulan; cerrando el debate la causa pasa para la deliberación y expedición de la sentencia.

II.- PARTE CONSIDERATIVA:

CUARTO: DELIMITACIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL

4.1. HECHOS IMPUTADOS:

Según la teoría del Ministerio Público los hechos habrían ocurrido de la siguiente manera: El día ocho de Noviembre del año dos mil quince, siendo las 19:10 horas, en circunstancias que la persona de Dina Mercedes Salcedo Maza se encontraba en su establecimiento comercial denominado Multiservicios Claret (Market Claret), ubicado en el jirón Ramón Castilla N° 1008, Barrio Soledad Alta –Huaraz, de manera repentina el acusado Miller Zelaya Jaramillo ingresó al local vistiendo una polera con capucha color plomo, pantalón oscuro, acompañado de otra persona no identificada de sexo masculino, estatura mediana, contextura delgada, tez trigueña y vistiendo una polera de color azul o celeste con capucha, en cuyo instante el acusado Miller Zelaya Jaramillo sacó de su cintura un arma de fuego pistola color plateada, luego se acercó a la caja y le apuntó a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza, pidiéndole que entregue todo lo que tenía, comenzando a buscar en el cajón, mientras que el otro sujeto de forma inmediata entró a la caja del Agente que funcionaba en el local y se apoderó de todo el dinero que había ahí, equivalente a la suma de dos mil soles; apareciendo en ese momento la persona de Juan Jesús

Cacha Solís (esposo de la agraviada), a quien el acusado le disparó hacia la cara, no logrando impactarle, saliendo luego ambos sujetos corriendo con dirección al jirón Carlos Valenzuela Guardia, abordando un vehículo Station Wagon.

Circunstancias precedentes:

El día ocho de Noviembre del años dos mil quince, en horas de la noche la persona de Dina Mercedes Salcedo Maza se encontraba atendiendo en su establecimiento denominado Multiservicios Claret (Market Claret), ubicado en el jirón Ramón Castilla N° 1008, Barrio Soledad Alta –Huaraz.

Circunstancias posteriores:

Posteriormente personal de Criminalística al llegar a la escena del crimen realizó la inspección criminalística y encontró en el lugar un casquillo de color dorado con las descripciones “CBC 380 AUTO”, hallado en el “Market Claret”, procediendo a su recojo para las pericias correspondientes

4.2. CALIFICACIÓN JURÍDICA

El delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo agravado, previsto en el artículo 189°, primer párrafo, incisos 1, 2, 3 y 4 del Código Penal, la misma que precisa: *“La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: 1. En inmueble habitado., 2. Durante la noche o en lugar desolado; 3. A mano armada, 4. Con el concurso de dos o más personas”*.

Del mismo modo tomando en cuenta el tipo base, previsto por el artículo 188° del Código Penal, el cual prescribe: *“El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida e integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.”*

4.3. PRETENSIONES PUNITIVA Y REPARATORIA

4.3.1 PRETENSIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El representante del Ministerio Público ha precisado que ha quedado acreditado la responsabilidad del acusado **Miller Zelaya Jaramillo**, conforme a los medios probatorios que han sido debatidos en este juicio oral; finalmente solicitando para el mencionado acusado en calidad de autor, dieciséis años de pena privativa de libertad y por concepto de reparación civil la suma de dos mil quinientos (S/. 2,500.00) soles, a razón de mil doscientos cincuenta (S/.1,250.00) soles para cada uno de los agraviados.

4.3.2 PRETENSION DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL ACUSADO MILLER ZELAYA JARAMILLO.

Señaló, que en la audiencia de juicio oral va probar que los medios probatorios que han sido ofrecidos por el representante del Ministerio Público y admitidos por el despacho judicial, no son suficientes para determinar la vinculación de su defendido con los hechos suscitados el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, aproximadamente a las 19:10 horas. Preciso que es cierto, que los medios probatorios van aprobar la existencia de un hecho delictivo; es decir, el delito de Robo Agravado, pero no van a lograr vincular a su defendido con estos hechos; por tanto, va demostrar que su defendido el día de sucedido los hechos no estuvo presente en el establecimiento multiservicios Claret; siendo así, va demostrar que su defendido no participó, menos aún efectuó un disparo contra Juan Jesús Cacha Solís (esposo de la agraviada); por consiguiente, el disparo que se efectuó, razón por la cual se encontraron los casquillos en la escena del crimen, no fueron ejecutados por su defendido, toda vez que los medios probatorios no son contundentes y eficientes, como que hagan ver que haya existido una pericia atómica para vincular a su defendido con los hechos. Por lo que solicitó, la absolución de patrocinado por no ser responsable de la imputación y así mismo que no se le cargue la reparación civil, pues su defendido no estuvo presente en el lugar de los hechos el ocho de Noviembre del año dos mil quince.

QUINTO: COMPONENTES TÍPICOS DE CONFIGURACIÓN

Elementos que configuran el delito imputado

5.1. Bien jurídico protegido: Gálvez Villegas sostiene lo siguiente: “el delito de robo, al igual que el delito de hurto, el objeto de protección es el derecho de propiedad de la víctima, así como también puede serlo el derecho de posesión del cual es despojado al agraviado, cuando este derecho viene ejerciéndose independientemente del derecho de propiedad (distinto de uno de los atributos de la propiedad)”¹. Sin embargo, vale citar que en la jurisprudencia peruana, también se ha mencionado en reiteradas oportunidades que el delito de robo, es un delito complejo y pluriofensivo; así por ejemplo en el Exp. 253-2004-Ucayali se afirma: “en el delito de robo se transgreden bienes de heterogénea naturaleza, como la libertad, la integridad física, la vida, el patrimonio entre los bienes jurídicos, lo que hace de este injusto ser un delito complejo, siendo un conglomerado de elementos típicos en la que sus componentes aparecen tan indisolublemente vinculados entre sí, formando un todo homogéneo indestructible, cuya separación parcial daría lugar a la destrucción del tipo”, la misma opinión se recoge en el R.N. N° 41725-2004-chincha “se trata de un delito complejo y pluriofensivo, donde el bien jurídico

¹ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino. *Separata del derecho penal*. Maestría de derecho penal.. Lima.1998

protegido es el patrimonio, pero además la vida y la integridad física de las personas”²

5.2. Sujeto activo: Cualquier persona, en el caso concreto es el acusado Miller Zelaya Jaramillo.

5.3. Sujeto pasivo: Puede ser cualquier persona física o jurídica que disfrute de la posesión inmediata del bien mueble, cualquiera que sea el título por el que dispone de dicha facultad. En el presente caso los agraviados son Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís.

5.4. Acción típica: Es aquella conducta para el cual el agente se apodera mediante la violencia y amenaza de un bien mueble total o parcialmente ajeno privando al titular del bien jurídico del ejercicio de sus derechos de custodia o posesión, asumiendo de hecho la posibilidad objetiva de realizar actos de disposición, constituyendo sus circunstancias agravantes aquellas situaciones debidamente tipificados en el artículo 189 del código penal (...) ³

5.5. Medios comisivos: Es necesario el empleo de la violencia o amenaza por parte del agente sobre la víctima, destinada a posibilitar la sustracción del bien.

La violencia o amenaza devienen en instrumentos que utiliza o hace uso el agente para facilitar la sustracción y por ende el apoderamiento ilegítimo del bien que pertenece al sujeto pasivo. Respecto a este punto, la Corte Suprema en la Sentencia Plenaria N.º 01-2005/DJ-301-A, ha señalado que, los actos de violencia o intimidación deben ser desplegados antes, en el desarrollo o inmediatamente posteriores a la sustracción del bien.⁴

- ❖ **Violencia:** Es la coacción física ejercida por una persona para vencer su voluntad y a realizar algo que no quiere o a acceder en algo a la que se opone.⁵ La violencia que se precisa en el robo es la que consiste en un acometimiento físico agresivo”⁶ que se realiza sobre una persona para vencer su resistencia a la desposesión de algo que le pertenezca.
- ❖ **Amenaza:** “Es un medio facilitador del apoderamiento ilegítimo que consiste en el anuncio de un mal o perjuicio inminente para la vida o integridad física de la víctima, cuya finalidad es intimidarlos y de ese modo no oponga resistencia a la sustracción de los bienes objeto del robo.”⁷ Se desarrolla para lesionar la

² Revista Diálogo con la Jurisprudencia N°135, Gaceta Jurídica, 2009

³ R.N. N° 4937-2008-ANCASH. Gaceta Penal y Procesal Penal, Gaceta Jurídica. Lima, Julio del 2010

⁴ Sentencia Plenaria N° 01-2005/DJ-301-A, considerando 6 *in fine*.

⁵ VILCAPOMA BUJAICO, Walter. La calificación del delito de robo agravado. Grijley, Lima, 2003

⁶ EDGARDO ALBERTO, Donna,; *Derecho Penal, Parte Especial*, T. II-b, Ed. Rubinzal – Culzoni, Buenos Aires, 2003, pp. 113 y 115.

⁷ PAREDES INFANZÓN, Julio. *Delitos contra el patrimonio. Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*. Gaceta jurídica. Lima, p.145.

capacidad de decisión del sujeto pasivo de actuar en defensa del bien mueble que se pretende despojar.

5.6. Elementos subjetivos del tipo: El agente actúa dolosamente, es decir, con conciencia y voluntad del empleo de la violencia o amenaza de una persona, con la finalidad de sustraer un bien mueble, además de un elemento subjetivo del tipo, el ánimo de lucro, que comprende la intención de apoderarse del bien y de obtener un beneficio o provecho.⁸

5.7. Consumación: El robo se consuma con el apoderamiento violento y eficaz del bien mueble⁹.

La jurisprudencia nacional precisa que “la consumación en el delito de robo se produce, cuando el agente se apodera mediante violencia o amenaza de un bien total o parcialmente ajeno, privando al titular del bien jurídico del ejercicio de sus derechos de custodia y posesión, asumiendo de hecho la posibilidad objetiva de realizar actos de disposición de dicho bien”¹⁰

Los vocales de la Sala Penal de la Corte Suprema establecen como doctrina legal que respecto a los delitos de robo agravado, “el momento consumativo requiere la disponibilidad de la cosa sustraída por el agente. Disponibilidad que, más que real y efectiva debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída.”¹¹

5.8.- Agravantes:

En inmueble habitado: El fundamento de la agravación deriva, según algunos autores del ultraje y profanación del hogar ajeno, como en el riesgo generado a las personas al cometer el hecho en inmueble habitado y en la necesidad de defender la santidad del hogar y su intimidad, al construir un espacio protegido del mundo exterior donde se garantiza el libre desarrollo de la personalidad. Por su parte, otros autores postulan que la razón de esta agravante se encuentra en la mayor peligrosidad que demuestra el agente y en la disminución que sufre la defensa de la propiedad¹². A diferencia del delito de hurto, la fundamentación de la agravante está dada por el lugar en que se comete el hecho delictivo, siendo necesaria la efectiva presencia de personas en el inmueble, contra quienes se ejerza la vis absoluta o la vis compulsiva.

Durante la noche o en lugar desolado: Esta agravante apunta a una noción objetiva de que tales condiciones propicia a un estado de mayor peligro de los bienes jurídicos más importantes de la víctima, contexto natural y de ubicación de la víctima

⁸ PAREDES INFANZÓN, Julio. Ob cit., p.150

⁹ ROJAS VARGAS, Fidel. Delitos contra el patrimonio. Hurto, Robo Abigeato. Grijley, Lima, 2003

¹⁰ Ejecutoria Suprema del 03/08/00. Exp. 2000. Lima. Jurisprudencia Penal. Taller de Dogmática Penal. Jurista Editores 2005. p 468

¹¹ Sentencia Plenaria N° 1-2005/DJ-301-A.

¹² CASTILLO ALVA, José Luis. “El hurto agravado en casa habitada y durante la noche”. En: revista normas legales. Tomo 169, Trujillo

que facilita la realización del apoderamiento, tal situación pone en desprotección evidente, la ausencia de posibilidad de auxilio, entre otros conceptos.

A mano armada: para que el arma pueda calificar como un elemento de agravación del delito, debe ser efectivamente empleado por el agente, es decir, debe ser el medio del cual se sirve el autor para doblegar la voluntad de la víctima.¹³ No basta, por consiguiente, el hecho de llevar o portar un arma¹⁴; sea ejerciendo una violencia concreta, como por ejemplo, disparando al aire o al cuerpo de la víctima. Lo que importa es que pueda ser configurada como una fuerza contundente o como una forma de amenaza al ser exhibida¹⁵ y que, gracias a este medio, el agente activo, logre desapoderar a la víctima de sus pertenencias.

Con el concurso de dos o más personas.- Para que se configure la agravante, las dos o más personas que intervienen en la perpetración del delito deben concurrir en calidad de coautores, y su actuación se debe circunscribir al momento de la sustracción del bien mueble. En este caso, los sujetos concurren de manera conjunta, con la finalidad de facilitar la comisión del delito, pues por la pluralidad de agentes merman o aminoran en forma rápida la defensa que normalmente tiene la víctima sobre sus bienes.¹⁶ Además, tal agravante se justifica porque la pluralidad de agentes incrementa el poder ofensivo de la agresión y potencia la indefensión de la víctima elevando el peligro de un daño sobre su vida o salud¹⁷.

ALEGATOS DE CLAUSURA

El Representante del Ministerio Público

Señaló, que ha llegado a esta etapa con la misma convicción inicial; es decir, que probaría la responsabilidad del acusado Miller Zelaya Jaramillo en la comisión del delito de robo agravado en agravio de Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís y que a lo largo del proceso se ha respetado el principio de presunción de inocencia del acusado Miller Zelaya Jaramillo; sin embargo, luego de los debates orales, se ha descartado esta presunción de inocencia y por el contrario se ha logrado acreditar que éste ha cometido el delito antes referido; consecuentemente se ha logrado probar los siguientes hechos: está probado con el examen a los agraviados Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís en la sala de audiencias, que éstos reconocen al acusado plenamente sindicándolo como la persona que el ocho de Noviembre del dos mil quince, aproximadamente a las 19:20 horas ingresó a su establecimiento comercial “market claret”, premunido de un arma de fuego, apuntándole con éste a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza, exigiéndole que le entregara el dinero que poseía, hecho que está corroborado con la visualización

¹³ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Derecho Penal: Parte Especial*. Tomo II. Segunda Edición. IDEMSA, Lima, 2008, p 262.

¹⁴ NUÑEZ, Ricardo. *Derecho Penal Argentino. Parte Especial*. Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, p.240.

¹⁵ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra el Patrimonio*. Jurista Editores, Lima, 2006, p.153.

¹⁶ SALINAS SICCHA, Ramiro: *Derecho Penal, Parte Especial*, Editorial Grijley, Lima, 2008, p. 951

¹⁷ R.N. N° 4172-2004- Chincha, Data 40 000, Gaceta Jurídica.

del video en la sala de audiencias y con el acta de reconocimiento fotográficos donde los agraviados Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís, identifican al acusado como la persona que ingresó con la intención de robar portando un arma de fuego poniendo en riesgo la vida de los antes indicados, logrando sustraer la suma de dos mil soles; está probado también que el acusado Miller Zelaya Jaramillo el día del suceso portaba un arma de fuego, tal como lo han sostenido firmemente los agraviados, hecho corroborado con el video, de donde se observa que el acusado saca un arma de fuego de su cintura y apunta a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza; del mismo modo está probado que el acusado el ocho de Noviembre del dos mil quince al interior del local de propiedad de los agraviados efectuó un disparo con arma de fuego en contra del agraviado Juan Jesús Cacha Solís, corroboradas con las declaraciones de los agraviados, con el examen al perito Wilder Ramírez Mallqui quien se ha ratificado en el contenido del acta de inspección criminalística 276-2015, con el acta de constatación de fecha ocho de noviembre del dos mil quince, con el acta de recojo de indicios y/o evidencias; está probado la autoría de Miller Zelaya Jaramillo en el delito de robo agravado con el uso de un arma de fuego, corroborado con el dictamen pericial de Jaime Claudio Chávez Cáceres, quien se ha ratificado en el contenido del informe de balística forense 04-2016 así como también en el contenido del informe de balística forense 16-2016; finalmente está probado con el estado de cuenta de ahorros en Moneda Nacional del Banco de la Nación, el cual corresponde a la agraviada Dina Mercedes Salcedo, así como con la copia certificada de la factura serie 002 N° 000380 emitido por multiservicios claret de fecha ocho de Noviembre de año dos mil quince; los cuales acreditan la pre-existencia del dinero sustraídos por el acusado Miller Zelaya Jaramillo en perjuicio de los agraviados. Por lo tanto, reitera su pedido de que se le condene al acusado a catorce años y ocho meses de pena privativa de libertad con carácter de efectiva y por concepto de reparación civil la suma de dos mil quinientos (S/. 2,500.00) soles a razón de mil doscientos cincuenta para cada uno de los agraviados. Agregando que en el requerimiento de acusación había considerado dieciséis años de pena privativa de libertad con carácter de efectiva, sin embargo en el control de acusación consideró que al haber dos circunstancias agravantes (pluralidad de agentes y la utilización del arma de fuego) y que también hubo observaciones por parte de la defensa técnica del acusado, la cual fue admitida por el Juez de Investigación Preparatoria; determino que la pena debía estar en el tercio inferior y no en el tercio intermedio, en tal razón optó por la pena de catorce años y ocho meses de pena privativa de libertad con carácter de efectiva, por el delito de Robo Agravado, previsto en el artículo 189°, primer párrafo, inciso 1, 2, 3 y 4 del Código Penal, concordante con su tipo base el artículo 188° del mismo código sustantivo.

La defensa técnica del acusado Miller Zelaya Jaramillo

Señaló, que en esta audiencia y en el debate probatorio no se ha logrado probar la participación o vinculación de su defendido en los hechos imputados por el señor fiscal –robo agravado-; toda vez, que en la declaración de las personas supuestamente agraviadas Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís,

estos indican que fue el acusado quien habría ingresado a su local comercial y habría apuntado con un arma de fuego al señor Juan Jesús Cacha Solís, a la vez éste en el examen indica que “dos muchachos ingresaron a su tienda, uno de ellos tenía el arma de fuego y el otro estaba de espaldas”, si lo relacionamos con el video, no se ha podido observar el disparo, como lo señaló el agraviado. Asimismo de los peritos examinados; Wilder Ramírez Mallqui, dijo que no se puede determinar la persona que habría efectuado el disparo de los casquillos encontrados en la escena del crimen; al respecto el perito Jaime Claudio Chávez Cáceres, quien se ha ratificado en el contenido y conclusiones arribadas, en el informe de balística forense 04-2016, dijo que no se puede determinar quien ha disparado; por lo que precisó que solo son sindicaciones de los agraviados; de la misma manera, se refirió al acta de reconocimiento, señalando que estos no cumplen con las formalidades establecidas en el artículo 189° del Código Procesal Penal, toda vez que incluyen preguntas que no son permitidas de acuerdo a lo establecido en la norma ya mencionada; y que su defendido ha sido categórico al momento de su declaración al indicar que no estuvo presente en el lugar de los hechos. Asimismo, dijo que, lo que ha cuestionado es la vinculación de su defendido en los hechos denunciados, y que el video no muestra de manera clara y precisa el rostro de su defendido solo se aprecia dos personas de sexo masculino de veinticinco a veintiocho años de edad, no vinculando a su defendido. Por lo tanto, la duda favorece a su defendido, solicitando su absolución.

SEXTO: EVALUACIÓN DE LOS EXTREMOS ACTUADOS

- 6.1.** El Tribunal Constitucional ha señalado (STC 010-2002-AI/TC) que el derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un derecho comprendido en el contenido esencial del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución. Una de las garantías que asisten a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten la creación de convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos. Sin embargo, como todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales –límites extrínsecos–, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión –límites intrínsecos.
- 6.2.** Es de precisar que, en atención a lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Exp. N.º 728-2008-PHC/TC “(...) lo mínimo que debe observarse en la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos; el *hecho base o hecho indiciario*, que debe, como en el presente caso, estar plenamente probado (indicio); el *hecho consecuencia o hecho indiciado*, lo que trata de probar (delito) y entre ellos el *enlace o razonamiento deductivo*. Este último, en tanto que conexión lógica entre los primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse

plenamente a reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos (...)"

- 6.3. El contenido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales exige que exista: a) fundamentación jurídica; que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación y justificación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) congruencia entre lo pedido y lo resuelto; que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y c) que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aún si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión.

- 6.4 Durante el Juicio oral se han actuado los siguientes medios probatorios:

DECLARACIÓN DEL ACUSADO MILLER ZELAYA JARAMILLO

Quien manifestó, que el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, salió de su casa a trabajar, debido a que tiene una hija a quien mantener y regresó aproximadamente a las 5:00 ó 7:00 de la noche como todos los días; señalando, además que no recuerda bien, lo que hizo, ni con que vestimenta estaba el día antes referido y que para esa fecha vivía con su conviviente Talía Rubio Delgado. Posteriormente, cuando su persona estaba caminado por el puente (donde lavan carros) de pronto la policía lo intervino porque había una batida, siendo ahí, donde le tomaron fotos. Después, de una semana aproximadamente, siendo el día diecisiete de Noviembre del año dos mil quince, la Policía lo intervino nuevamente por una supuesta muerte; motivo por el cual lo llevaron a la CEINCRI, de donde lo sacó el policía Yuri Toscano, quien lo subió a un vehículo conjuntamente con cuatro policías mas y lo llevaron hasta el barrio de Shancayan (aunque dijo no recordar la dirección exacta); pues llegar a este lugar encontraron el arma de fuego, pero, precisó que no era suyo. En cuanto a la declaración que brindó el día de su intervención, con fecha diecisiete de Noviembre del año dos mil quince; manifestó haber declarado en presencia de un defensor público; no obstante, éste sólo estuvo presente dos horas aproximadamente; siendo así, que todas las declaraciones que ha brindado, no fueron voluntarias, sino que fueron hechas bajo presión mediante golpes (con palo) por personas que entraban tapados durante la noche, razón por la cual no los pudo reconocer; también, precisó que el día, que llegaron al lugar donde se encontraba el arma de fuego, los policías llamaron a la prensa y a la fiscalía; luego de ello, le exigieron que firme un papel, diciéndole que iban hacer daño a su hija y a su esposa, pues especificó que fue el policía Yuri Toscano el que lo presionaba de esta forma, además le decía que, a su hija la iban a llevar a un albergue y que a su esposa la iban a llevar presa junto a él, por ser cómplice de lo que su persona hacia. Por último, precisó que escuchó decir al policía Yuri Toscano que en el penal le pagaban S/.3000.00 soles por

matar a uno y que fuera de éste le pagaban S/.5000.00 soles; manifestando asimismo que su abogado no estuvo presente en esos momentos, puesto que, llegó después.

EXAMEN AL TESTIGO JUAN JESÚS CACHA SOLÍS

Quien manifestó, que apoya a su esposa en su establecimiento comercial multiservicios “Market Claret”, ubicado en el jirón Carlos Valenzuela con el jirón Ramón Castilla, la cual viene funcionando desde ya hace tres años, y donde tienen agentes de algunos bancos como son (Banco de la Nación e Interbank). Además precisó que el ocho de Noviembre del año dos mil quince, su persona estuvo bajando por el jirón Carlos Valenzuela a comprar comida, en eso, vio a dos jóvenes que subían, los cuales estaban con capuchas, quienes ingresaron a su tienda, luego de ello su persona desde la esquina escuchó que tiraban cajas además de escuchar gritar a su esposa; de tal manera, que se acercó a su tienda, y al estar ya en las gradas vio a un joven con polera azul con gorro, que estaba debajo del agente recogiendo algo, suponía que era dinero, mientras que el otro estaba de espaldas; fue en estos momentos que bajó las gradas, siendo éste último el que volteó y le apuntó con el arma de fuego desde una distancia de un metro y medio aproximadamente, para luego dispararle en la cara, pero no le llegó a impactar; a consecuencia de lo ocurrido, salieron corriendo con dirección al jirón Carlos Valenzuela y su persona al retroceder se cayó, luego se paró, con el fin de seguirlos, pero al querer tomar un taxi, no lo recogieron; pues solamente vio que estos sujetos se subieron a un vehículo Station Wagon, dirigiéndose hacia la avenida Gamarra. Por otro lado, señaló las características físicas; primero de la persona que le disparó, manifestando que era de contextura delgada, con ojos hundidos, “benbom”, trigueño, de estatura no tan alto; respecto al otro sujeto manifestó que tenía cara redonda, de estatura un poco más alto que el anterior, vestía chaqueta azul, gorro azul, polo de color rosado, pantalón de color negro, una zapatilla negra con franjas blancas. Asimismo precisó que la persona que le apuntó con el arma de fuego a su esposa estaba con una polera de color plomo, el mismo sujeto que antes de dispararle en la cara le dijo “hey retrocede”; también hizo hincapié, en el sentido de que su persona no olvida rostros, peor aún si era el rostro de alguien que le iba quitar la vida, pues dijo que es imposible que lo olvide. Posteriormente reconoció su firma en el acta de reconocimiento fotográfico mostrada en la audiencia, manifestando que, para este acto le mostraron cinco fotografías de los cuales, pudo reconocer al acusado como la persona que ingresó a su tienda el día de sucedido los hechos, diciendo “estoy seguro que es él”. Finalmente a la pregunta, de si se encontraba presente la persona que ingresó a su local comercial multiservicios Claret el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, dijo que si estaba presente, además de ello manifestó que viste una camisa blanca, pantalón jean, zapatilla negra con base blanca y tiene un corte de “pelotero”; habiéndose descrito al acusado.

EXAMEN A LA TESTIGO DINA MERCEDES SALCEDO MAZA

Quien manifestó, que el ocho de Noviembre del año dos mil quince, se encontraba trabajando en su local comercial multiservicios Claret, siendo el horario de atención desde las siete de la mañana hasta las diez de la noche y aproximadamente a las 7:10 de la noche, cuando su persona estaba conversando por teléfono celular ingresaron dos personas jóvenes de sexo masculino, uno de ellos rastrilló su arma de fuego y luego le apuntó en la cara con esta, en ese instante su persona guardó su celular y se paro diciéndole “no tengo nada”. Posteriormente su persona describe primero, al sujeto que le apuntó con el arma de fuego, del cual dijo, vestía una polera de color plomo con capucha y una gorra, pantalón oscuro sport, en cuanto al segundo manifestó que vestía una polera de color azul, pantalón oscuro y una gorra, siendo éste último, el que buscó en la caja y el otro sujeto que esta con el arma de fuego, abrió la caja del agente, botando el dinero al piso; entonces el otro que aparentemente se iba ir, regresa a recoger ese dinero; en esos instantes, llegó su esposo diciendo “que pasa”, y el que tenía la polera de color plomo volteó para apuntarle y dispararle a su esposo en la cara, pero no le llegó a impactar; después salen corriendo con dirección al jirón Carlos Valenzuela, por lo que, su persona sale tras ellos y coge su celular para llamar a la policía. Inclusive, precisó que su local cuenta con cámaras, donde está gravado el robo; de la misma manera, señaló que estos sujetos lograron sustraer un aproximado de dos mil soles. Finalmente a la pregunta, de si se encontraba presente la persona que ingresó a su local comercial multiservicios Claret, dijo que, si estaba presente, además de ello manifestó que viste una camisa a rayas, pantalón jean oscuro, zapatilla negra con rayas blancas.

EXAMEN AL PERITO – WILDER ABEL RAMÍREZ MALLQUI:

Dictamen pericial N° 276-2015.

Ratificándose en contenido y firma de su pericia, concluyó que: la persona que perpetró el hecho ilícito, habían utilizado un arma de fuego, con el cual disparó, puesto que se encontró un casquillo percutado en lugar de los hechos; además, que el disparo fue efectuado del interior al exterior, ya que no se encontró el proyectil ni tampoco ningún orificio de impacto por arma de fuego; habiéndose utilizado para ello, el método del cuadro con la finalidad de buscar los indicios e evidencias; siendo así, que se halló un casquillo de arma de fuego. Preciso que la inspección criminalística se efectuó el ocho de Noviembre del año dos mil quince a las 21:00 horas, a solicitud de la comisaria de Huaraz en el “Market Claret”, ubicado en el jirón Ramón Castilla N° 1008. Además hizo referencia que el método de cuadro en una escena cerrado, consiste en dividir una escena en cuatro partes, empezando a buscar de forma minuciosa cuadro por cuadro, con el fin de buscar indicios y evidencias de interés criminalística; luego procedió a describir la escena del crimen manifestando que es un inmueble de material noble donde funcionaba un Market, en cual se apreciaba productos de primera necesidad, encontrando en dicho lugar un casquillo de color dorado, a un metro cincuenta de la pared al lado este y dos metros de la pared lado sur, al costado de una

refrigeradora marca LG; también, describió el casquillo señalando que era un casquillo “CBC 380 auto de color dorado”, el cual fue remitido al área de balística con la finalidad de ser examinado. Por otro lado, precisó que en la escena del crimen, su persona no puede determinar exactamente quién es la persona que disparó; sin embargo, hizo mención, que con la prueba de absorción atómica si se podría determinar quién hizo el disparo, pues ésta prueba es un examen químico para determinar, si la persona que se sometió a éste examen es quien ha disparado o no. Por último, señaló que a su persona se le encargo realizar la inspección criminalística, más no la prueba antes referida.

EXAMEN AL PERITO JAIME CLAUDIO CHAVEZ CÁCERES :

Dictamen pericial N° 04-2016.

Ratificándose en contenido y firma de su pericia, concluyó que: realizado el análisis de la muestra que comprende un casquillo de cartucho marca CBC de fabricación Brasileña, presentaba percusión central en el fulminante, el mismo que es aprovechable para un estudio microscópico comparativo con el fin ver si en el futuro se podría dar una solicitud de homologación; el cual era compatible con una arma de fuego (pistola marca taurus, modelo milenium, calibre 9 mm); habiendo para ello, utilizado el método analítico-descriptivo de las características de casquillo. Preciso que desde hace seis años labora en el departamento de criminalística, sección de balística forense, además dijo que el diecisiete de noviembre de dos mil quince participó en el recojo de una muestra (arma de fuego), en una calle del barrio de Shancayan, distrito de Independencia-Huaraz

Dictamen pericial N° 16-2016.

Ratificándose en contenido y firma de su pericia, concluyó que: el casquillo remitido, el mismo que fue encontrada en el market, había sido disparado con la pistola marca taurus, modelo milenium, calibre 9mm corto (que fue solicitada por el Departamento de Investigación Criminalística por disposición de la Fiscalía); los mismo que fueron sometidos a una homologación (para ver si este casquillo ha sido disparado con el arma de fuego remitida); para ello cogió el arma de fuego y un cartucho experimental procediendo a disparar y recuperar este casquillo (muestra N° 03), luego lo comparó con el casquillo remitido (muestra N° 02), haciendo uso un microscopio universal, de donde se determinó características homologas, para ello se compara los golpe que se deja en la aguja percutora (son únicas e irrepetible como la huella dactilar), es decir que ambas muestras han sido disparadas con la misma arma de fuego; habiendo utilizado el analítico- descriptivo con el apoyo de un equipo de última generación(microscopio universal de comparación balística).

6.5. Prueba Documental: Admitida y actuada durante el desarrollo de las sesiones del presente juicio oral, son los siguientes:

Admitidas a Fiscalía.

- Acta de Inspección Técnico Policial; de fecha ocho de Noviembre de año dos mil quince; en folios 10 a 11 del expediente judicial, que precisa la descripción del inmueble donde sucedieron los hechos, con lo cual se acreditara que en el establecimiento comercial multiservicios Claret funcionaba Agentes Bancarios del Banco de la Nación y del Banco de Crédito del Perú.
- Acta de constatación; de fecha ocho de Noviembre de año dos mil quince; en folios 12 a 13 del expediente judicial, que deja constancia del hallazgo de un casquillo dorado en el interior del inmueble.
- Un CD, color blanco princo, 2x-56x, de 700mb/80 min, en folio 43 del expediente judicial, el cual contiene la grabación del robo ocurrido el establecimiento comercial multiservicios Claret
- Acta de reconocimiento fotográfico de personas con participación del Ministerio Público, llevada a cabo en las instalaciones del Departamento de Investigación Criminal de Huaraz, el instructor policial y el agraviado Juan Jesús Cacha Solís; procediéndose a mostrar cinco fotografías sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada, reconociendo al acusado Miller Zelaya Jaramillo; llevada a cabo el día uno de Diciembre del dos mil quince a horas diez y cinco de la mañana.
- Acta de reconocimiento fotográfico, llevada a cabo en las instalaciones del departamento de Investigación criminal de Huaraz, con fecha uno de Diciembre del dos mil quince, a horas 09:30 aproximadamente, presentes el instructor policial, el representante del Ministerio Público; la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza; llevándose a cabo conforme establece el artículo ciento ochenta y nueve del Código Procesal Penal; procediéndose a mostrar cinco fotografías sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada, reconociendo al acusado Miller Zelaya Jaramillo.
- Estado de Cuenta de Ahorros en Moneda Nacional en el Banco de la Nación; en folios 24 a 37 del expediente judicial; el cual corresponde a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza y consta los diversos movimientos efectuado a través del agente multired que funcionaba en el establecimiento Market; con lo cual se acredita la pre-existencia del dinero.
- Acta de recojo de indicios y/o evidencias, de fecha ocho de Noviembre del dos mil quince, en folio 23 del expediente judicial; en el que consigan que en el establecimiento Market, se procedió al recojo de un casquillo de color dorado acreditándose que los autores del robo utilizaron una arma de fuego con el cual realizaron el disparo en el interior del local
- Acta de recojo de indicios y/o evidencias, de fecha diecisiete de Noviembre del dos mil quince, en folio 22 del expediente judicial; con el cual se acredita que el acusado era poseedor de una arma de fuego, siendo esta encontrada por información proporcionada por este.
- Copia certificada de la factura serie 002 N° 000380, de fecha ocho de Noviembre de año dos mil quince; en folio 38 del expediente judicial; que han sido presentadas con la finalidad de acreditar la pre-existencia de mil doscientos cincuenta y seis soles sustraídos por el acusado Miller Zelaya Jaramillo, el día de sucedido los hechos.

- Tres tomas fotográficas a colores del acusado Miller Zelaya Jaramillo, que fueron tomadas cuando se le detuvo el diecisiete de noviembre del dos mil quince, observándose que vestía la misma polera de color ploma del día ocho de noviembre del dos mil quince

6.6. Habiéndose prescindido del siguiente órgano de prueba:

- Declaración del testigo PNP Yuri Wilder Toscano Villafana

SEPTIMO:

VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS INCRIMINADOS.

7.1. La Imputación concreta formulada por el representante del Ministerio Público en contra del acusado Zelaya Jaramillo Miller, es haber ingresado el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, siendo las 19:10 horas, en circunstancias que la persona de Dina Mercedes Salcedo Maza se encontraba en su establecimiento denominado Multiservicios Claret (Market Claret), de manera repentina ingresó el acusado Miller Zelaya Jaramillo acompañado de otra persona no identificada de sexo masculino, en cuyo instante el acusado Miller Zelaya Jaramillo sacó de su cintura un arma de fuego pistola color plateada, luego se acercó a la caja y le apuntó a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza, pidiéndole que entregue todo lo que tenía, comenzando a buscar en el cajón, mientras que el otro sujeto de forma inmediata entró a la caja del Agente que funcionaba en el local y se apoderó de todo el dinero que había ahí, equivalente a la suma de S/. 2,000.00 soles; apareciendo en ese momento la persona de Juan Jesús Cacha Solís (esposo de la agraviada), a quien el acusado le disparó hacia la cara, no logrando impactarle, saliendo luego ambos sujetos corriendo con dirección al jirón Carlos Valenzuela Guardia, abordando un vehículo Station Wagon.

7.2. Este colegiado tiene en cuenta que: El Tribunal Constitucional ha acogido una cita del profesor madrileño Enrique Ruiz Vadillo–, consigna que: “El problema del proceso penal no consiste en solo conocer la verdad material, sino que esta debe ser obtenida con el respeto de un procedimiento legítimo compatible con los principios rectores y cautelados en los derechos fundamentales. De allí que solo cuando esta compatibilidad se encuentre asegurada, cabría afirmar que dicha verdad es jurídicamente válida”¹⁸. De este modo, el objeto de la prueba no será otro que la determinación o comprobación del hecho punible. Es claro, entonces, que la actividad probatoria va dirigida al juzgador, quien debe valorarla según las reglas que la ley le franquee¹⁹, llegando a la convicción

¹⁸ Exp. N° 02333-2004-HC/TC.

¹⁹ IGARTÚA SALAVERRÍA, Juan. Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso

sobre la verdad material, y de ese modo dictar un fallo de absolución o condena del procesado, en relación con el hecho punible imputado y sobre el cual gira todo el proceso penal.

HECHOS PROBADOS

- 7.3.** Está probado que en el “Multiservicios Claret” ubicado en el jirón Ramón Castilla N° 1008, Barrio Soledad Alta –Huaraz, con fecha ocho de Noviembre del dos mil quince a las 19:10 horas aproximadamente, se produjo un Robo Agravado; conforme se acredita con las testimoniales y en el CD que grabo éste hecho delictivo.
- 7.4.** Está probado la preexistencia del dinero por el importe mil doscientos cincuenta y seis soles de la venta del día, con las copias certificada de la factura serie 002 N° 000380 emitidas por el “Multiservicios Claret”, de fecha ocho de Noviembre del dos mil quince. Además se cuenta con el Estado de Cuenta de Ahorros en Moneda Nacional en el Banco de la Nación; el cual corresponde a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza, en el que constan los diversos movimientos efectuado a través del agente multired que funcionaba en el establecimiento Market.
- 7.5.** Está probado que el robo se produjo a título de coautoría, realizándose mediante reparto de roles y/o división de funciones, siendo el acusado el que se encargó de reducir los mecanismos de defensa de la agraviada, a través del uso de la amenaza con arma de fuego, mientras que el otro sujeto, procedió al apoderamiento del dinero de la venta del día mas lo encontrado en el agente; con los testimonios de los agraviados y en el CD que grabo éste hecho delictivo.
- 7.6.** Está acreditado que los agraviados Dina Mercedes Salcedo Maza y su esposo Juan Jesús Cacha Solís, reconocieron al acusado, conforme es de verse con las actas de reconocimiento fotográfico sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada.
- 7.7.** Está probado que en el establecimiento comercial “Multiservicios Claret”, se produjo un disparo, pues se halló un casquillo dorado en el interior del inmueble, siendo acreditada con los testimoniales, con el acta de constatación, con el CD que grabó éste hecho delictivo y con el dictamen pericial de balística forense N° 04-2016, elaborado por el perito Jaime Claudio Chávez Cáceres, con el Dictamen pericial N° 276-2015 elaborado por perito el Wilder Abel Ramírez Mallqui y con el acta de recojo de indicios y/o evidencias.
- 7.8.** Está probado que el arma de fuego (pistola) marca taurus, milenium PT 138 PRO, serie KCU77383, hallada el día diecisiete de noviembre del dos mil

penal. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p. 31 y ss.

quince, el cual le pertenecía al acusado, al ser homologada con el casquillo encontrado en el local de los agraviados, se determinó que el disparo fue hecha con dicha arma de fuego; siendo acreditada con el dictamen pericial de balística forense N° 16-2016.

OCTAVO:

8.1. Al respecto, cabe hacer mención que el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116 ha establecido algunas garantías de certeza en las declaraciones de un agraviado, del modo siguiente: “Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva.** Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza. **b) Verosimilitud.** que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria. **c) Persistencia en la incriminación:** consiste en la manifestación de una versión sin modificaciones, uniforme a lo largo del proceso. Se requiere además su concreción, es decir que debe carecer de ambigüedades, generalidades o vaguedades. Así como se exige que el testimonio sea coherente, es decir, sin contradicciones, debiendo darse una conexión lógica entre las diversas partes o aspectos del mismo.

En efecto, aplicando lo establecido en el Acuerdo Plenario en mención este Colegiado ha podido verificar que las declaraciones efectuadas por los agraviados sí cumple con las garantías de certeza mencionadas, pues se presenta la ausencia de incredibilidad subjetiva, al comprobarse que no existe ningún sentimiento de odio o venganza entre éstos, estando que refieren que no se habían conocido con anterioridad a los hechos; asimismo respecto a la verosimilitud pues es creíble que el acusado Miller Zelaya Jaramillo haya participado en el evento delictuoso, toda vez que las características físicas dadas por los agraviados coinciden con el del acusado, además de haberlo reconocido conforme es de verse en las actas de reconocimiento fotográfico del cual no se advierten irregularidades o vicios procesales en las mismas, sin perjuicio de que ambas diligencias fueron realizadas en presencia del representantes del Ministerio Público, debe indicarse, que se cumplió con la formalidad de previamente describir las características físicas del presunto autor del hecho delictivo investigado, así como se procedió en cada caso, a mostrárseles cinco fotografías de características semejantes sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada- entre éstas la del acusado Miller Zelaya Jaramillo -. El

hecho de que el abogado defensor del acusado no se haya encontrado presente en las diligencias de reconocimiento fotográfico, no evidencia una vulneración al debido proceso, por cuanto, es de recalcar que dichas diligencias constituían actos de investigación a efectos de identificar al presunto autor del delito investigado, pues hasta antes de la realización de dichas diligencias no podía imputársele objetivamente a persona alguna la comisión del delito investigado; además de que, en la audiencia de juicio oral, se le muestra el acta antes referida al agraviado Juan Jesús Cacha Solís, reconociendo en ella su firma, y agregando “estoy seguro que es él”, refiriéndose al acusado Miller Zelaya Jaramillo, como la persona que ingresó a su local comercial multiservicios Claret el día de los hechos y que se encontraba presente en la sala de audiencias, señalando que “viste una camisa blanca, pantalón jean, zapatilla negra con base blanca y tiene un corte de “pelotero”; y en este mismo en el plenario, la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza narra los hechos del que fue víctima y de igual modo señala que la persona que ingresó a su local comercial multiservicios Claret el día de los hechos estaba presente en el plenario, señalando que “ viste una camisa a rayas, pantalón jean oscuro, zapatilla negra con rayas blancas”; además está el CD, donde se puede visualizar no solo las circunstancias sino también la forma en que se produjo el robo. En cuanto al último presupuesto, esto es, persistencia en la incriminación; los agraviados en todo momento señalaron que fue el acusado Miller Zelaya Jaramillo conjuntamente con otro sujeto más que no fue identificado, quienes mediante amenaza con una arma de fuego se apoderaron de la suma de S/. 2,000.00 soles, más aun de que el acusado disparó al agraviado Juan Jesús Cacha Solís en la cara, el cual no le llegó impactar, y se fueron corriendo con dirección al jirón Carlos Valenzuela Guardia, abordando un vehículo Station Wagon; este hecho es corroborada con el acta de constatación, con el CD cuya inscripción es robo la soledad, que se encontraba debidamente lacrado, que grabo éste hecho delictivo y con el dictamen pericial de balística forense N° 04-2016, elaborado por el perito Jaime Claudio Chávez Cáceres, con el informe de inspección criminalística N° 276-2015 elaborado por el perito Wilder Abel Ramírez Mallqui y con el acta de recojo de indicios y/o evidencias. De lo expuesto se colige, que con las pruebas actuadas en el presente proceso ha quedado debidamente acreditado tanto el delito como la responsabilidad penal del acusado, quien a pesar de haber sostenido su inocencia, la misma ha quedado desvirtuada con las declaraciones de los agraviados Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís- testigos presenciales el día de los hechos, declaraciones que de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Plenario numero dos guión dos mil cinco, reúne los requisitos de verosimilitud, ausencia de incredibilidad subjetiva y persistencia en la incriminación.

8.2. En cuanto a los argumentos esbozados por la abogada de la defensa, en audiencia, a criterio del Colegiado no genera ninguna convicción puesto que si bien la defensa técnica del acusado Miller Zelaya Jaramillo, argumentó en la audiencia de juicio oral que va probar que los medios probatorios que han sido ofrecidos por el representante del Ministerio Público y admitidos por el órgano jurisdiccional, no

son suficientes para determinar la vinculación de su defendido con los hechos suscitados el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, aproximadamente a las 19:10 horas y que es cierto que los medios probatorios van a probar la existencia del delito de Robo Agravado, pero no van a lograr vincular a su defendido con estos hechos; por tanto, va a demostrar que su defendido el día de sucedido los hechos no estuvo presente en el establecimiento multiservicios Claret, menos aún que efectuó un disparo contra Juan Jesús Cacha Solís (esposo de la agraviada); por consiguiente, el disparo que se efectuó, razón por la cual se encontraron los casquillos en la escena del crimen, no fueron ejecutados por su defendido, toda vez que los medios probatorios no son contundentes y eficientes, como que hagan ver que haya existido una pericia atómica para vincular a su defendido con los hechos; solicitando así la absolución de su patrocinado e incluso que no se le aplique la reparación civil. Este Colegiado considera que en audiencia de juzgamiento la defensa del acusado sólo se han limitado a negar la responsabilidad del acusado sin sustentarlo con algún medio probatorio válido y contundente, que generen convicción a este Colegiado; aún más obra en autos otros medios probatorios contundentes que corroboren la participación del acusado.

NOVENO: VALORACIÓN CONJUNTA DE LAS PRUEBAS

9.1. Que, de las pruebas actuadas en juicio oral está probado que el hecho delictivo si se produjo, tal como está acreditado con el testimonio de los agraviados Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís; quienes han descrito los pormenores del suceso criminal en su agravio: **a)** participación de dos personas de sexo masculino, entre estos, el acusado, quien al haber declarado en juicio oral manifestó, que el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, salió de su casa a trabajar, debido a que tiene una hija a quien mantener y regresó aproximadamente a las 5:00 ó 7:00 de la noche como todos los días; pero dijo, no recordar bien lo que hizo ni con que vestimenta estaba el día antes referido(...); los siguientes puntos de su declaración esta centrada en un delito por el que ya fue juzgado y sentenciado; de otro lado, los agraviados son coherentes y persistentes en declarar que fueron dos sujetos los que ingresaron, siendo uno de ellos el acusado, quien fue reconocido conforme es de verse en las actas de reconocimiento fotográfico; al respecto cabe resaltar que el Tribunal Supremo a través del R.N. N° 2884 – 2009 La Libertad, ha establecido que *“la exhibición de fotografías es un medio de investigación válido y constituye uno de los puntos de partida para la indagación del delito e identificación del imputado”*, además la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia a través R.N. 2937-2014, LIMA establece que *“el reconocimiento fotográfico unido a la versión de la víctima, es suficiente para otorgar fiabilidad a los cargos”* por lo tanto, cumplen el principio de corroboración. Esos elementos de prueba son pues suficientes para enervar la presunción constitucional de inocencia, aunado a ello está el CD donde se puede visualizar la forma y

circunstancias como ingresó el acusado con la finalidad de apoderarse ilegítimamente del dinero sustrayéndolo en el lugar donde se encuentra, empleando violencia contra la persona y otro sujeto más, la violencia podemos ver con mayor precisión lo dicho por los agraviados; **b)** apoderamiento ilegítimo de la suma de dos mil soles, que se encuentra acreditado con los estados de cuenta de ahorros moneda nacional en el Banco de la Nación y con la copia certificada de la factura No 002-No000380; sustraída de la caja de donde tenía el dinero de la venta del día, así como del agente de los bancos que funcionaban en su local, si bien es cierto de acuerdo a lo narrado por los agraviados ante el representante del Ministerio Público, fue el acusado Miller Zelaya Jaramillo, quién sacó de su cintura un arma de fuego pistola color plateado, luego se acercó a la caja y le apuntó a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza, pidiéndole que entregue todo lo que tenía, luego abrió la caja del Agente que funcionaba en el local cayendo al piso el dinero por lo que el otro sujeto lo recoge, lográndose apoderar de dos mil soles, lo que se acreditó con las copia certificada de la factura serie 002 N° 000380 emitidas por “Multiservicios Claret por el importe mil doscientos cincuenta y seis soles de la venta del día, de fecha ocho de Noviembre del dos mil quince, más aun se cuenta con el estado de cuenta de ahorros en moneda nacional en el Banco de la Nación; el cual corresponde a la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza, en el que constan los diversos movimientos efectuado a través del agente multired que funcionaba en el establecimiento Market el día de los hechos; en consecuencia es de colegir que este hecho fue realizado con violencia y amenaza, por parte del acusado Miller Zelaya Jaramillo y otro sujeto no identificado; también se debe tener en cuenta lo vertido por los agraviados en juicio oral; Juan Jesús Cacha Solís, quien ante el plenario dijo que “vio a dos jóvenes que subían, los cuales estaban con capuchas, quienes ingresaron a su tienda, luego de ello su persona desde la esquina escuchó que tiraban cajas además de escuchar gritar a su esposa (...) vio a un joven con polera azul con gorro, que estaba debajo del agente recogiendo algo, suponía que era dinero, mientras que el otro estaba de espaldas; fue en estos momentos que bajó las gradas, siendo éste último el que volteó y le apuntó con el arma de fuego al acusado le disparó en el rostro no llegándole impactar”, en este mismo plenario, Dina Mercedes Salcedo Maza dijo que “uno de ellos rastrilló su arma de fuego y luego le apuntó en la cara con esta, en ese instante su persona guardó su celular y se paro diciéndole “no tengo nada (...) y que el acusado le disparó a su esposo, no lográndole impactar en el rostro”; **c)** distribución de aportes de los sujetos activos en la ejecución del robo en base al principio de *reparto funcional de roles*, el acusado estuvo a cargo de amenazar con el arma de fuego a la agraviada además de rebuscar el dinero en la caja del agente botándolo al piso, siendo este hechos corroborado por el esposo de la agraviada, quien encontró al sujeto con una arma de fuego con el cual apuntaba a su esposa mientras el otro sujeto el que no fue identificado recogía el dinero que estaba en el suelo; **d)** producción del hecho en horas de la noche, al respecto, debe tenerse en cuenta que la “noche” como circunstancia agravante, se justifica

en el mayor peligro que se genera cuando se comete el robo en dicho contexto, pues no solo facilita el delito y hace más difícil la defensa o custodia de los bienes, sino que aumenta el peligro para la vida y la integridad física del agraviado. Si bien es cierto el hecho delictivo se llevó a cabo a las 19:10 horas aproximadamente según lo vertido por los agraviados, pues esta hora ha sido propicia para el apoderamiento, poniendo en desprotección a la agraviada quien en esos momentos se encontraba sola en su local y peor aun fue sorprendida por dos sujetos, uno de ellos el que portaba un arma de fuego, debilitando las posibilidades de defensa, que es precisamente lo que busca el agente con el empleo de tal elemento vulnerante; e) A mano armada, al respecto se debe tener en consideración el ACUERDO PLENARIO N° 5-2015/CIJ-116²⁰, donde se establece que “(...)con el empleo del arma, el sujeto activo se vale de un mecanismo, cierto o simulado, que lo coloca en ventaja al reducir al sujeto pasivo, y cuya aptitud la víctima no está en aptitud de determinar ni obligada a verificar -busca, pues, asegurar la ejecución del robo e impedir la defensa del agraviado, de los que es consciente, e importa un incremento del injusto y una mayor culpabilidad. Allí radica, pues, lo alevoso como fundamento de esta agravante”. En el caso materia de análisis los agraviados desde la denuncia hasta en el examen en juicio oral han sindicado al acusado Miller Zelaya Jaramillo como aquel que tenía en su poder el arma de fuego además de que es la persona que los amenazó y disparó al agraviado Juan Jesús Cacha Solís, siendo corroborado con la visualización del CD que grabó éste hecho delictivo, donde se ve claramente que dos sujetos ingresaron al establecimiento comercial, uno de ellos portaba un arma de fuego, con la intención de robar e incluso se observa que el que tiene el arma de fuego realiza un disparo en contra del agraviado Juan Jesús Cacha Solís; el mismo que viste una polera color plomo la misma con el cual el acusado había sido detenido el diecisiete de noviembre del dos mil quince, además se observa las características físicas las cuales coinciden con el del acusado.

- 9.2.** Que, en ese sentido tenemos que, “el principio de la libre apreciación de la prueba otorga al Juzgador la facultad y autonomía para que conforme a las reglas de la experiencia y aplicando un raciocinio lógico determine si un hecho está probado o no, y en ese sentido la máxima de la experiencia nos dice que determinado hecho, actitud o fenómeno se puede manifestar de determinada forma debido a la constante y reiterada observación del acontecer común por la repetición uniforme de ciertos acontecimientos del accionar humano”.²¹ lo que nos lleva a determinar que el encausado Miller Zelaya Jaramillo fue reconocido por los agraviados el día ocho de Noviembre del año dos mil quince, siendo la imputación realizada de manera coherente y persistente, respecto a los hechos,

²⁰ IX PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE Y TRANSITORIA, Lima, dos de octubre de dos mil quince

²¹ Corte Suprema De Justicia Sala Penal Permanente R. N. N° 902-2012 CANETE

como consta en el acta de reconocimiento fotográfico, llevada a cabo en las instalaciones del departamento de Investigación criminal de Huaraz, con fecha uno de Diciembre del dos mil quince, a horas nueve y media aproximadamente, presentes el instructor policial, el representante del Ministerio Público; la agraviada Dina Mercedes Salcedo Maza; llevándose a cabo conforme establece el artículo ciento ochenta y nueve del Código Procesal Penal; procediéndose a mostrar cinco fotografías sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada, reconociendo al acusado Miller Zelaya Jaramillo; asimismo consta en el acta de reconocimiento fotográfico de personas, con participación del Ministerio Público, llevada a cabo en las instalaciones del Departamento de Investigación Criminal de Huaraz, el instructor policial y el agraviado Juan Jesús Cacha Solís; procediéndose a mostrar cinco fotografías sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada, reconociendo al acusado Miller Zelaya Jaramillo, con el número cinco y tres respectivamente; siendo esta llevada a cabo el día uno de Diciembre del dos mil quince a horas diez y cinco de la mañana; como es observarse ambos agraviados reconocen al acusado como la persona que ingresó, los amenazó y los despojo del dinero que habían generado en el día, por la actividad comercial que desarrollan y que de estas actas existe observación por parte de la defensa técnica del acusado en el sentido que les hicieron preguntas adicionales y que de las fotos mostradas, algunas de ellas distan de la característica del acusado; si bien es cierto el artículo 189° del Código Procesal Penal establece que estas fotografías deben ser semejantes más no iguales; además de que los agraviados Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís; previamente describieron a la persona aludida y ante el plenario reiteran las características físicas y la forma como vestía el acusado el día en que sucedieron los hechos; la primera, solo se limitó a decir que el sujeto que le apuntó con el arma de fuego, vestía una polera de color plomo con capucha y una gorra, pantalón oscuro sport, el segundo su esposo fue más explícito, pues señaló las características físicas, manifestando que era de contextura delgada, con ojos hundidos, “benbom”, trigueño, de estatura no tan alto; no obstante es de resaltar que ambos agraviados reconocieron al acusado en el juicio oral señalando que estaba presente en la sala audiencia del Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Huaraz, incluso describieron la forma en que estaba vestido; Asimismo respecto a los hechos está el informe de inspección criminalística N° 0276/2015, elaborado por perito Wilder Ramírez Mallqui, llevada a cabo el ocho de Noviembre del dos mil quince a las 19:20 horas, donde consta fotografías de la escena y así como también del casquillo de color dorado, con las descripciones de “CBC 380 AUTO” y donde se señala que se realizó la búsqueda del proyectil, correspondiente al casquillo en el interior y exterior del market, dando como resultado negativo, de la misma forma de procedió al rociado de reactivos para levantar las posibles huellas dactilares con resultado negativo, sin embargo, de acuerdo al dictamen pericial de balística forense N° 16-2016, elaborado por el perito Jaime Claudio Chávez Cáceres, realizada al arma de fuego (pistola marca taurus, milenium PT 383

PRO, serie KCU77383) hallado el día diecisiete de Noviembre del dos mil quince por el PNP Yuri Wilder Toscano Villafana, señaló que la información para el hallazgo del arma de fuego fue proporcionada por el mismo acusado, además de que la ropa con que vestía al momento de ser intervenido era la misma que portaba cuando ocurrió el hecho materia de juzgamiento; dicho perito al hacer la homologación llega a la conclusión de que el casquillo encontrado fue disparado por el arma de fuego perteneciente al acusado; en consecuencia los argumentó de la defensa solo son versiones exculpatorias sin respaldo alguno.

9.3 Estando a lo expuesto, finalmente es de concluir que existen elementos de prueba suficientes que permiten desvirtuar el Principio de Presunción de Inocencia, al haberse verificado la concurrencia de todos los elementos objetivos del tipo penal anteriormente señalados, como son: el apoderamiento ilegítimo del dinero con las agravantes de inmueble habitado, durante la noche o en lugar desolado, a mano armada y con el concurso de dos o más personas, habiéndose apropiado o adueñado del dinero de los agraviados, sin tener derecho sobre él; así como también el empleo de la amenaza inminente para atentar contra la vida o integridad tendiente a quebrar la voluntad de resistencia de los agraviados encargados de la custodia de sus bienes; asimismo, en cuanto al elemento subjetivo, su comisión como resulta evidente fue a título de dolo, esto es, la conciencia y voluntad del agente para realizar todos los elementos objetivos del ilícito de robo; quebrantando así la norma prohibitiva pese a encontrarse en toda la capacidad de realizar un comportamiento diferente a la exigida y como tal resulta siendo reprochable al acusado; surgiendo así su responsabilidad penal al no concurrir ninguna causa de justificación ni de inculpabilidad, previstas en el artículo veinte del Código Penal, y como consecuencia de ello pasible de la imposición de la sanción penal prevista por ley.

DÉCIMO:

JUICIO DE ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD:

10.1. Antijuricidad: Relacionada con el examen efectuado, para determinar si la acción típica comprobada es contraria al ordenamiento jurídico, o si por el contrario se ha presentado alguna causa de justificación, que pueda haber hecho permisible la realización de los actos descritos en las consideraciones precedentes, cuyos supuestos se encuentran previstos en el artículo veinte del Código Penal y al efectuar una verificación sobre cada una de las posibles causas de justificación, no se ha encontrado las previstas normativamente, y por el contrario, por la forma y circunstancias en que se desarrollaron los hechos, el acusado Miller Zelaya Jaramillo; estaba en plena capacidad de poder determinar y establecer que su accionar era contrario al ordenamiento jurídico vigente.

- 10.2. Culpabilidad:** Este es un juicio de reproche, que se hace al acusado, por su conducta típica y antijurídica (aspecto formal), pero no solo basta el reproche, se requiere también identificar el contenido de los presupuestos en que se fundamenta (aspecto material), así se descubre el porqué de la imputación personal.
- 10.3.** Es así que, la culpabilidad es imputar responsabilidad por un injusto a un individuo en base a la exigibilidad en un ámbito comunicativo, en atención a las condiciones reconocibles en una determinada práctica social. La culpabilidad no constituye una exigencia necesaria para establecer el hecho punible (como la tipicidad y la antijuricidad), sino una exigencia al sujeto mismo como autor de dicho hecho, por lo que es necesario que el autor posea ciertas condiciones mínimas (psíquicas y físicas) que le permita comprender la antijuricidad de su acción y de poder adecuar su conducta a dicha comprensión, “quien carece de esta capacidad bien por no tener madurez suficiente o por tener graves alteraciones psíquicas, no puede ser declarado culpable y por consiguiente no puede ser responsable de sus actos por más que estos sean típicos y antijurídicos.”²².
- 10.4.** En el presente caso, el acusado Miller Zelaya Jaramillo; no cuenta con anomalía psíquica, ni grave alteración de la conciencia o que sufran de alteraciones de la percepción previsto en el primer párrafo del artículo veinte del Código Penal, todo lo contrario, realizó su conducta típica y antijurídica con pleno discernimiento; por lo que no habiéndose presentado limitación alguna que pueda haberle quitado o disminuido a dicho acusado sus capacidades de reproche personal sobre el injusto realizado; razones por las cuales debe declarársele responsable del ilícito cometido.

ÚNDECIMO:

DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA

- 11.1.** Para efectos de la determinación judicial de la pena al acusado, debe tenerse en cuenta el marco legal de pena establecido para el delito de robo agravado y por consiguiente el de su agravante, que el Ministerio Público ha considerado como calificación jurídica el previsto en el primer párrafo, numeral 1, 2, 3 y 4 del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal, valorándose las diferentes circunstancias y criterios especificados en los artículos 45°, 45°-A y 46° del Código Penal, dentro del marco constitucional establecido, aplicando el principio de proporcionalidad de las penas y respetando las garantías constitucionales del proceso penal así como la

²² Ejecutoria Suprema de fecha 30 de setiembre de 1996, Exp. N.º 1400-95.

legalidad de la pena; teniendo en consideración la concretización de la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad.

- 11.2.** Es de precisar que la determinación judicial de la pena, en un fallo judicial, constituye un deber constitucional que tiene todo Juez, quien debe justificar, motivadamente con absoluta claridad y rigor jurídico, el *quántum* punitivo a imponer con observancia de los principios rectores previstos en el Título Preliminar del Código Penal: legalidad, proporcionalidad, lesividad y culpabilidad²³.
- 11.3.** Que habiéndose establecido la responsabilidad penal del acusado Miller Zelaya Jaramillo, corresponde en este estado efectuar la determinación judicial de la pena en atención a lo dispuesto en los Principios de Legalidad, Proporcionalidad, Lesividad y Culpabilidad previstos en los artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal, que vinculan al Juzgador para determinar el *quántum* de la pena a imponerse dentro del marco legal establecido por el tipo penal en específico, así como en los artículos 45°, 45°-A y 46°, del mismo cuerpo normativo, modificado por Ley N.º 30076.
- 11.4.** Estando a lo dispuesto por el artículo 45°-A, en el primer momento para proceder a identificar la pena conminada (mínima y máxima) debemos remitirnos al artículo 189°, primer párrafo, numeral 1,2,3 y 4, del Código Penal, el cual prevé una pena conminada no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad. Por lo tanto, en aplicación al Principio de Legalidad, ese sería el parámetro imprescindible (marco mínimo y máximo de pena aplicable, de carácter abstracto).
- 11.5.** En un segundo momento, la pena legal debe ser dividida en tercios, así tenemos que: la pena privativa de libertad en su primer tercio partirá desde doce años; el segundo tercio, desde los catorce y ocho meses; y, el tercer tercio, desde los diecisiete años y cuatro meses.
- 11.6.** Para establecer la individualización de la pena concreta, la cual está determinada por las circunstancias del caso, las que finalmente nos han de permitir establecer la pena entre los tercios señalados precedentemente.

DÉCIMO SEGUNDO:

DETERMINACIÓN DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

²³ Resolución Administrativa N.º 311-2011-P-P, publicado en el diario oficial *El Peruano* el día 2 de setiembre de 2011.

12.1. El Ministerio Público ha peticionado la imposición de catorce años y ocho meses de pena privativa de libertad con carácter de efectiva al acusado Miller Zelaya Jaramillo, por la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado.

12.2. *En cuanto a las condiciones personales del acusado Miller Zelaya Jaramillo,* se advierte que cuenta con grado de instrucción secundaria completa, de ocupación soldador, lo que en concreto constituyen circunstancias específicas a considerar al imponer la pena es de catorce años, estando al principio de lesividad o de exclusiva protección de los bienes jurídicos, estando que los bienes y valores son sustanciales a la convivencia humana que se considera imprescindibles para la vida social y si bien el Ministerio Público no ha acreditado documentalmente si el acusado cuenta con antecedentes penales, policiales y judiciales, por lo que no ha sido materia de considerar por el señor representante del Ministerio Público si el acusado tiene la calidad de reincidente o habitual y procederse como un circunstancia agravante cualificada; solo podría tomarse en cuenta como una función de prevención de futuros delitos, porque los comportamientos delictivos inciden sobre los objetos jurídicos de tutela penal.

12.3. En el presente proceso no ha existido aceptación del hecho imputado por el acusado, que puedan generar beneficios procesales de conformidad con lo establecido en los artículos 160° y 161° del Código Procesal Penal.

DÉCIMO TERCERO:

DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL:

13.1. Que, el ordenamiento procesal penal regula obligatoriamente la pretensión penal y civil, por lo que su objeto es doble: el penal y el civil, así lo dispone el artículo 92° del Código Penal. El objeto civil está regulado en los artículos 11° al 15° del Código Procesal Penal y en los artículos 92° al 101° del Código sustantivo; este último nos remite en lo pertinente a las disposiciones del Código Civil.

13.2 El Ministerio Publico, ha peticionado como pago de reparación civil la suma de dos mil quinientos soles, a favor de los agraviados a razón de mil doscientos cincuenta soles, para cada uno de los agraviados; por el dinero robado, así como se debe tener en cuenta que es un delito pluriofensivo, porque se ha vulnerado el bien jurídico protegido: la propiedad, así como también la integridad física, lo peticionado por el Ministerio Publico, resulta proporcional con el daño causado.

DÉCIMO CUARTO:

FUNDAMENTACIÓN DE LAS COSTAS:

13.1 Que, el artículo 497° del Código Procesal Penal ha previsto obligatoriamente la fijación de costas en toda acción que ponga fin al proceso penal, en donde, además, estas serían de cargo del vencido, según lo prevé el inciso 1° del artículo 500° del citado Código; no obstante también se precisa que el órgano jurisdiccional puede eximir el pago de costas al vencido.

13.2. En cuanto a las costas de la sentencia condenatoria, estando a que se ha llegado a juicio oral y la actividad jurisdiccional se ha desplegado en su integridad, habiéndose acreditado la comisión de un delito doloso, resulta necesario imponer costas judiciales al acusado Miller Zelaya Jaramillo.

PARTE RESOLUTIVA

DECISIÓN:

En consecuencia apreciando los hechos, la pretensión punitiva formulada por el Ministerio Público, así como la pretensión indemnizatoria, valorando los medios probatorios actuados en la presente causa, los señores jueces del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ancash y con la potestad que le confiere la Constitución Política del Perú.

RESUELVE:

- 1. CONDENAR A MILLER ZELAYA JARAMILLO;** cuyas generales obran en la parte expositiva de la sentencia, como **AUTOR** de la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, previsto y sancionado en el primer párrafo, incisos 1,2,3 y 4 del artículo ciento ochenta y nueve del Código Penal, concordante con el artículo ciento ochenta y ocho del mismo código sustantivo, en agravio de Dina Mercedes Salcedo Maza y Juan Jesús Cacha Solís a **CATORCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD;** con el carácter de **EFFECTIVA;** la misma que se computará desde su captura, el día diecinueve de Noviembre del dos mil quince y vencerá el dieciocho de Noviembre del año dos mil veintinueve y una vez cumplido con la condena; será puesto en libertad siempre y cuando no exista dictada en su contra otra medida coercitiva de prisión preventiva.

2. **ESTABLECEMOS** por concepto de reparación civil la suma de dos mil quinientos soles, monto que deberá ser cancelada por el sentenciado a favor de los agraviados en ejecución de sentencia a razón de mil doscientos cincuenta soles para cada agraviado.
3. **CONDENAR EL PAGO DE COSTAS:** al sentenciado Miller Zelaya Jaramillo.
4. **DISPONER:** Consentida y/o ejecutoriada que sea la presente sentencia se inscriba en el Registro Central de Condenas, se gire y remita a quienes corresponda el boletín y testimonio de condena; la misma que caducara automáticamente con el cumplimiento de la pena.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Expediente : 00936-2016-73-0201-JR-PE-02

Especialista : Vidal Vidal, Ida Marleni

Ministerio Público : Tercera Fiscalía Superior Penal De Ancash

Imputado : Zelaya Jaramillo, Miller

Delito : Robo Agravado

Agraviado : Cacha Solís, Juan Jesús

: Salcedo Maza, Dina Mercedes

Especialista de Audiencias: Jara Espinoza Rubén Emmanuel

ACTA DE AUDIENCIA DE APELACION DE SENTENCIA
CONDENATORIA

Huaraz, 31 de agosto de 2017

[05: 36 pm] **I. INICIO:**

En las instalaciones de la Sala N° 1 de la Corte Superior de Justicia de Ancash, se desarrolla la audiencia que es registrada en formato de audio.

[05: 36 pm] El señor Presidente de la Sala Penal de Apelaciones da por iniciada la audiencia; asimismo deja constancia que la audiencia se realiza con la intervención de los señores Jueces Superiores **Máximo Francisco Maguïna Castro**, **Silvia Violeta Sánchez Egusquiza** y **Fernando Javier Espinoza Jacinto**.

[05: 36 pm] **II. ACREDITACIÓN DE LOS CONCURRENTES:**

- 1. Ministerio Público:** Dr. Edward Rómulo Suarez La Rosa Sánchez, Fiscal Adjunto Superior de la Tercera Fiscalía Superior Penal del Distrito Fiscal de Ancash, con domicilio institucional en el Jirón Simón Bolívar N° 784 – Huaraz, con casilla electrónica N° 65609
- 2. Defensa Técnica del sentenciado Miller Zelaya Jaramillo;** No concurrió.
- 3. Imputado Miller Zelaya Jaramillo;** con DNI N° 48649586.

[05: 37 pm] La señora Juez Superior D.D solicita al especialista de audiencia proceda a la lectura de la sentencia de vista emitida por el colegiado.

[05: 38 pm] El especialista de audiencias procede a la lectura de la sentencia de vista

SENTENCIA DE VISTA

Resolución N° 13

Huaraz, treinta y uno de agosto

Del año dos mil diecisiete.-

VISTOS Y OÍDOS: En audiencia pública la apelación de sentencia, por los señores Jueces Superiores integrantes de la Sala Superior Penal de Apelaciones de Ancash, magistrados Máximo Francisco MAGUIÑA CASTRO, Silvia SANCHEZ EGUSQUIZA (Directora de Debates) y Fernando ESPINOZA JACINTO; interviniendo como parte apelante el sentenciado Miller ZELAYA a través de su defensa técnica; y, estando presente en representación del Ministerio Público - el doctor Edward SUAREZ LA ROSA SANCHEZ - Fiscal Adjunto de la Tercera Fiscalía Superior Penal de Ancash. Y;

ANTECEDENTES:

& Resolución impugnada.

Primero.-

El Juzgado Penal Colegiado de la provincia de Huaraz, a través de la Resolución N° 7 del 5 de abril del año 2017; resuelve: CONDENAR al acusado Miller ZELAYA JARAMILLO, como AUTOR del delito contra el Patrimonio - Robo Agravado en agravio de Dina Mercedes SALCEDO MAZA y Juan Jesús CACHA SOLIS, a CATORCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, con el carácter de EFECTIVA; así como al pago de la REPARACIÓN CIVIL en la suma de S/. 2,500.00 (dos mil quinientos y 00/100 soles) que el sentenciado deberá abonar a favor de los agraviados, en ejecución de sentencia; y el pago de COSTAS al sentenciado en referencia.

Fundamentan su decisión los señores Jueces del Colegiado de primera instancia, bajo los siguientes argumentos:

a) Sostienen en extracto, que de las pruebas actuadas en juicio oral está probado que el hecho delictivo sí se produjo, así en cuanto: Participación de dos personas; se ha acreditado con el testimonio de los agraviados Dina Mercedes SALCEDO MAZA y Juan Jesús CACHA SOLIS; quienes han descrito los pormenores del suceso criminal en su agravio, los mismos que son coherentes y persistentes al declarar que fueron dos sujetos los que ingresaron, siendo uno de ellos el acusado, el mismo que fue reconocido conforme es de verse en las actas de reconocimiento fotográfico; por lo tanto, cumplen el principio de corroboración, pues esos elementos de prueba son suficientes para enervar la presunción constitucional de inocencia; aunado a ello está el CD donde se puede visualizar la forma y circunstancias en que ingresó el acusado con la finalidad de apoderarse ilegítimamente del dinero sustrayéndolo en el lugar donde se encontraba, empleando violencia contra la persona y otro sujeto más, siendo que la violencia que se puede advertir con mayor precisión en lo dicho por los agraviados;

Apoderamiento ilegítimo, de la suma de S/. 2,000.00 (dos mil y 00/100 soles), que se encuentra acreditado con los estados de cuenta de ahorros moneda nacional en el Banco de la Nación y con la copia certificada de la Factura N° 002-N°000380; sustraída de la caja de donde tenía el dinero de la venta del día, así como del agente de los bancos que funcionaban en su local, si bien es cierto de acuerdo a lo narrado por los agraviados ante el representante del Ministerio Público, fue el acusado Miller ZELAYA JARAMILLO, quién sacó de su cintura un arma de fuego pistola color plateado, luego se acercó a la caja y le apuntó a la agraviada **Dina Mercedes SALCEDO MAZA**, pidiéndole que entregue todo lo que tenía, luego abrió la caja del Agente que funcionaba en el local cayendo al piso el dinero por lo

que el otro sujeto lo recoge, lográndose apoderar de S/. 2,000.00 (dos mil y 00/100 soles), lo que se acreditó con las copias certificadas de la factura serie 002 N° 000380 emitidas por “Multiservicios Claret por el importe S/. 1,256.00 (mil doscientos cincuenta y seis y 00/100 soles) de la venta del día, de fecha 8 de noviembre del 2015, más aun se cuenta con el estado de cuenta de ahorros en moneda nacional en el Banco de la Nación; el cual corresponde a la agraviada Dina Mercedes SALCEDO MAZA, en el que constan los diversos movimientos efectuado a través del agente multired que funcionaba en el establecimiento Market el día de los hechos; en consecuencia es de colegir que este hecho fue realizado con violencia y amenaza, por parte del acusado Miller ZELAYA JARAMILLO y otro sujeto no identificado; también se debe tener en cuenta lo vertido por los agraviados en juicio oral; Juan Jesús CACHA SOLIS, quien ante el plenario dijo que *“vio a dos jóvenes que subían, los cuales estaban con capuchas, quienes ingresaron a su tienda, luego de ello su persona desde la esquina escuchó que tiraban cajas además de escuchar gritar a su esposa (...) vio a un joven con polera azul con gorro, que estaba debajo del agente recogiendo algo, suponía que era dinero, mientras que el otro estaba de espaldas; fue en estos momentos que bajó las gradas, siendo éste último el que volteó y le apuntó con el arma de fuego al acusado le disparó en el rostro no llegándole impactar”*, en este mismo plenario, Dina Mercedes SALCEDO MAZA dijo que *“uno de ellos rastrilló su arma de fuego y luego le apuntó en la cara con ésta, en ese instante su persona guardó su celular y se paró diciéndole “no tengo nada (...) y que el acusado le disparó a su esposo, no lográndole impactar en el rostro”*; Distribución de aportes de los sujetos activos, en la ejecución del robo en base al principio de *reparto funcional de roles*, donde el acusado estuvo a cargo de amenazar con el arma de fuego a la agraviada además de rebuscar el dinero en la caja del agente botándolo al piso,

siendo este hecho corroborado por el esposo de la agraviada, quien encontró al sujeto con una arma de fuego con el cual apuntaba a su esposa mientras el otro sujeto que no fue identificado recogía el dinero que estaba en el suelo;

Durante la noche; al respecto, debe tenerse en cuenta que la “noche” como circunstancia agravante, se justifica en el mayor peligro que se genera cuando se comete el robo en dicho contexto, pues no solo facilita el delito y hace más difícil la defensa o custodia de los bienes, sino que aumenta el peligro para la vida y la integridad física del agraviado.

Si bien es cierto, el hecho delictivo se llevó a cabo aproximadamente a las 19:10 horas, según lo vertido por los agraviados, pues esta hora ha sido propicia para el apoderamiento, poniendo en desprotección a la agraviada quien en esos momentos se encontraba sola en su local y peor aun fue sorprendida por dos sujetos, uno de ellos el que portaba un arma de fuego, debilitando las posibilidades de defensa, que es precisamente lo que busca el agente con el empleo de tal elemento vulnerante;

A mano armada, al respecto se debe tener en consideración el Acuerdo Plenario N° 5-2015/CIJ-116, donde se establece que “(...)con el empleo del arma, el sujeto activo se vale de un mecanismo, cierto o simulado, que lo coloca en ventaja al reducir al sujeto pasivo, y cuya víctima no está en aptitud de determinar ni obligada a verificar -busca, pues, asegurar la ejecución del robo e impedir la defensa del agraviado, de los que es consciente, e importa un incremento del injusto y una mayor culpabilidad. Allí radica, pues, lo alevoso como fundamento de esta agravante”.

En el caso materia de análisis los agraviados desde la denuncia hasta el examen en juicio oral han sindicado al acusado Miller ZELAYA JARAMILLO como aquel que tenía en su poder el arma de fuego además que es la persona que los amenazó y disparó al agraviado Juan

Jesús CACHA SOLIS, siendo corroborado con la visualización del CD que grabó este hecho delictivo, donde se ve claramente que dos sujetos ingresaron al establecimiento comercial, uno de ellos portaba un arma de fuego, con la intención de robar e incluso se observa que el que tiene el arma de fuego realiza un disparo en contra del agraviado Juan Jesús CACHA SOLIS; el mismo que viste una polera color plomo la misma con el cual el acusado había sido detenido el 17 de noviembre del 2015, además se observa las características físicas las cuales coinciden con el del acusado.

b) En ese sentido tenemos que, *“el principio de la libre apreciación de la prueba otorga al Juzgador la facultad y autonomía para que conforme a las reglas de la experiencia y aplicando un raciocinio lógico determine si un hecho está probado o no, y en ese sentido la máxima de la experiencia nos dice que determinado hecho, actitud o fenómeno se puede manifestar de determinada forma debido a la constante y reiterada observación del acontecer común por la repetición uniforme de ciertos acontecimientos del accionar humano”*.

Lo que nos lleva a determinar que el encausado Miller ZELAYA JARAMILLO fue reconocido por los agraviados el día 8 de noviembre del año 2015, siendo la imputación realizada de manera coherente y persistente, respecto a los hechos, como consta en el Acta de Reconocimiento Fotográfico, llevada a cabo en las instalaciones del departamento de Investigación criminal de Huaraz, con fecha 1° de diciembre del 2015, a horas 9:30 aproximadamente, presentes el instructor policial, el representante del Ministerio Público; la agraviada Dina Mercedes SALCEDO MAZA; llevándose a cabo conforme establece el artículo 189° del Código Procesal Penal; procediéndose a mostrar cinco fotografías sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada, reconociendo al acusado Miller ZELAYA JARAMILLO; asimismo consta en el Acta

de Reconocimiento Fotográfico de personas, con participación del Ministerio Público, llevada a cabo en las instalaciones del Departamento de Investigación Criminal de Huaraz, el instructor policial y el agraviado Juan Jesús CACHA SOLIS; procediéndose a mostrar cinco fotografías sacadas del álbum fotográfico existente en la Unidad Especializada, reconociendo al acusado Miller ZELAYA JARAMILLO, con el número 5 y 3 respectivamente; siendo esta llevada a cabo el día 1° de diciembre 2015 a horas 10:5 de la mañana; como es de observarse, ambos agraviados reconocen al acusado como la persona que ingresó, los amenazó y los despojó del dinero que habían generado en el día, por la actividad comercial que desarrollan y que de estas actas existe observación por parte de la defensa técnica del acusado en el sentido que les hicieron preguntas adicionales y que de las fotos mostradas, algunas de ellas distan de las características del acusado; si bien es cierto el artículo 189° del Código Procesal Penal establece que estas fotografías deben ser semejantes más no iguales; además de que los agraviados Dina Mercedes SALCEDO MAZA y Juan Jesús CACHA SOLIS; previamente describieron a la persona aludida y ante el plenario reiteran las características físicas y la forma como vestía el acusado el día en que sucedieron los hechos; la primera, solo se limitó a decir que el sujeto que le apuntó con el arma de fuego, vestía una polera de color plomo con capucha y una gorra, pantalón oscuro sport, el segundo su esposo fue más explícito, pues señaló las características físicas, manifestando que era de contextura delgada, con ojos hundidos, “bembom”, trigüeño, de estatura no tan alto; no obstante es de resaltar que ambos agraviados reconocieron al acusado en el juicio oral señalando que estaba presente en la sala audiencia del Establecimiento Penitenciario de la ciudad de Huaraz, incluso describieron la forma en que estaba vestido. Asimismo respecto a los hechos está el Informe de inspección criminalística N° 0276/2015, elaborado por el perito Wilder

RAMIREZ MALLQUI, llevada a cabo el 8 de noviembre del 2015 a las 19:20 horas, donde consta fotografías de la escena y así como también del casquillo de color dorado, con las descripciones de “CBC 380 AUTO” y donde se señala que se realizó la búsqueda del proyectil, correspondiente al casquillo en el interior y exterior del market, dando como resultado negativo, de la misma forma de procedió al rociado de reactivos para levantar las posibles huellas dactilares con resultado negativo, sin embargo, de acuerdo al Dictamen Pericial de Balística Forense N° 16-2016, elaborado por el perito Jaime Claudio CHAVEZ CACERES, realizada al arma de fuego (pistola marca taurus, milenium PT 383 PRO, serie KCU77383) hallado el día 17 de noviembre del 2015 por el PNP Yuri Wilder TOSCANO VILLAFANA, señaló que la información para el hallazgo del arma de fuego fue proporcionada por el mismo acusado, además de que la ropa con que vestía al momento de ser intervenido era la misma que portaba cuando ocurrió el hecho materia de juzgamiento; dicho perito al hacer la homologación llega a la conclusión de que el casquillo encontrado fue disparado por el arma de fuego perteneciente al acusado; en consecuencia los argumentos de la defensa solo son versiones exculpatorios sin respaldo alguno.

c) Concluyen que sí existen elementos de prueba suficientes que permiten desvirtuar el Principio de Presunción de Inocencia, al haberse verificado la concurrencia de todos los elementos objetivos del tipo penal anteriormente señalados, como son: El apoderamiento ilegítimo del dinero con las agravantes de inmueble habitado, durante la noche o en lugar desolado, a mano armada y con el concurso de dos o más personas, habiéndose apropiado o adueñado del dinero de los agraviados, sin tener derecho sobre él; así como también el empleo de la amenaza inminente para atentar contra la vida o integridad tendiente a quebrar la voluntad de resistencia de los agraviados encargados de la custodia de sus bienes; asimismo, en cuanto al

elemento subjetivo, su comisión como resulta evidente fue a título de dolo, esto es, la conciencia y voluntad del agente para realizar todos los elementos objetivos del ilícito de robo; quebrantando así la norma prohibitiva pese a encontrarse en toda la capacidad de realizar un comportamiento diferente a la exigida y como tal resulta siendo reprochable al acusado; surgiendo así su responsabilidad penal al no concurrir ninguna causa de justificación ni de inculpabilidad, previstas en el artículo 20° del Código Penal, y como consecuencia de ello pasible de la imposición de la sanción penal prevista por ley.

d) Entre otros argumentos más detallados en la resolución recurrida corriente de fojas 80/104.

& Pretensión impugnatoria.

Segundo.- La defensa técnica del sentenciado Miller ZELAYA JARAMILLO, a través de su escrito corriente de fojas 114/117, (ratificado en la audiencia de apelación de sentencia a nivel de esta instancia superior) fundamenta sus pretensiones impugnatorias, básicamente en lo siguiente:

a) El cuestionamiento de la defensa técnica se ha basado en la insuficiencia probatoria para vincular al encausado con los hechos imputados, más no a la materialización del delito por terceros; especialmente cuando el responsable de la prueba, no ha logrado identificar, ni individualizar al otro sujeto que habría participado junto al encausado.

b) Los medios probatorios no han superado el principio de Presunción de Inocencia del encausado, toda vez que ninguno de ellos ha cumplido con los requisitos de utilidad, pertinencia y conducencia de la prueba y no han logrado vincular al encausado con los hechos imputados, máxime si las declaraciones de los agraviados no han cumplido las garantías de certeza, al haber sido coherentes entre sí,

sólidas y uniformes a lo largo del debate, simplemente han magnificado los hechos, ya que resulta poco creíble que una persona que es disparada en la cabeza resulta ilesa para contarle, situación que no ha meritudo el *Aquo* conforme a lo dispuesto en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, ya que las versiones del supuesto agraviado así como el material fímico visualizado, para nada corrobora la versión de los agraviados y la supuesta participación del encausado, pues solo se visualiza siluetas de dos personas, aparentemente jóvenes, vestidas con polera con gorro y con gorro deportivo en la cabeza.

c) En la actuación probatoria se delimitan dudas que favorecen al encausado, pues existe el INDUBIO PRO REO, considerando que esta institución es una locución latina que expresa el principio jurídico que en caso de duda, por ejemplo, por insuficiencia probatoria, se favorecerá al imputado o acusado (reo), considerado como uno de los pilares del Derecho Penal moderno donde debe probar la culpa del acusado y no este último su inocencia. Podría traducirse "*ante la duda, a favor del reo*".

d) No existe proporcionalidad respecto al daño causado, sobre todo cuando no se ha logrado probar con certeza el grado de afectación patrimonial ni moral en los supuestos agraviados, así como no se ha logrado determinar quién sería el otro sujeto que participó en los hechos para que solidariamente asuma el pago de la Reparación Civil, pues la fundamentación este extremo es imlemente señalar el dispositivo legal que lo contiene.

Respecto a las costas, el Superior en grado debe eximirsele, toda vez que no se puede sobrecargar pagos económicos al encausado quien es una persona encarcelada y no genera ingresos económicos, avalar lo contrario sería inhumano y atentatorio a su condición de tal.

Tercero.- Cumplido el trámite previsto por el artículo 421° del Código Procesal Penal, se llevó a cabo la audiencia de apelación de

sentencia conforme sus propios términos según consta en el acta corriente a fojas 141 de autos.

Es así que, deliberada la causa en sesión secreta y producida la votación, corresponde expedir la presente resolución, que se leerá en acto público, conforme a lo dispuesto en el artículo 425° numeral 4) del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDOS DE LA SALA:

& Consideraciones previas.

Primero.-

El Principio de RESPONSABILIDAD, previsto por el art. VII del Título Preliminar del Código Penal, establece *“La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”*, proscripción de la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado, que dispone que para la determinación de una sanción penal se hace imprescindible, que en el proceso penal quede debidamente acreditado que el actor haya querido causar la lesión que se le imputa, en el caso del dolo; y en el caso de la culpa, de haber tenido la posibilidad de prever el resultado; en este sentido, la **Responsabilidad penal** es la consecuencia jurídica cuando existe una violación de la ley, realizada por un sujeto imputable que lleva a término actos previstos como ilícitos, lesionando o poniendo en peligro un bien material o la integridad física de las personas; en este orden de ideas, resulta necesario que se acredite en forma indubitable, que el imputado haya intervenido en la comisión de un delito, ya sea como autor o participe del mismo.

Segundo.-

Se erige como imperativo constitucional para la Función Jurisdiccional el respeto al principio del debido proceso, consagrado en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución, esta institución del Derecho Procesal Constitucional identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que debe reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado.

De otro lado, el principio de limitación o taxatividad previsto en el artículo 409° del Código Procesal Penal determina los alcances de la competencia de la Superior Sala Penal, solamente para resolver la materia impugnada, en atención a los agravios que se esbocen en el recurso de apelación, así mismo declarar en forma excepcional la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante, por tal, los argumentos ajenos a aquella, devienen en improcedentes.

Tercero.-

En esa línea, el artículo 425° del Código Procesal Penal, establece que la sentencia de segunda instancia debe circunscribirse a los límites del recurso, para tal efecto, solo podrá valorar independientemente la prueba pericial, documental, preconstituida, anticipada y, especialmente, la actuada en audiencia de apelación que, a su vez, tendrá entidad para desvirtuar aquella prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia; en sentido contrario, ante la ausencia de dicha actuación, estará prohibido asignar diferente valor probatorio al que le fuera otorgado.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia en la Casación N° 385-2013 - San Martín, fundamento 5.16, anotó que dicha norma contiene “[...] una limitación impuesta al *Ad quem*, [...] a fin de no infringir el principio de inmediación; esto es, no puede otorgar

diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia”

& Tipología del delito de Robo Agravado

Cuarto.-

El delito contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, materia de acusación, previsto y sancionado en el artículo 188°, tipo base del Código Penal, con las agravantes establecidas en los incisos 1), 2), 3) y 4) del artículo 189° del mismo cuerpo legal, establece: art. 188° *“El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física...”* Art. 189° *“La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: 1) En inmueble habitado., 2) Durante la noche o en lugar desolado., 3) A mano armada., 4) Con el concurso de dos o más personas”.*

Quinto.-

El tratadista Alonso Raúl PEÑA CABRERA FREIRE, sobre la modalidad típica del delito de Robo Agravado menciona, que la redacción del artículo 188°, nos señala que el apoderamiento ilegítimo del bien – total o parcialmente ajeno-, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, debe ser el resultado del empleo de violencia física contra la persona o mediando una amenaza de un peligro inminente para su vida o integridad física.

En todo lo que se refiere al apoderamiento y/o sustracción, así como el carácter ajeno (total o parcial del bien mueble), el intérprete debe remitirse a todo lo dicho en estos aspectos en el marco del delito de Hurto Simple.

Eso sí, debe destacarse que en el caso de Robo no se aprecia como en el Hurto, un acto propio de destreza del agente, pues la violencia o la amenaza que ejerce sobre la *psique* del ofendido, configura una apropiación directa –de propia mano- o, mediando la propia entrega del coaccionado.

Se habla entonces –en primera línea-, de una “violencia física” del despliegue de una energía muscular lo suficientemente intensa como para vencer la resistencia de la víctima o, los mecanismos de defensa que pueda anteponer para conjurar la agresión ilegítima. Atar, amordazar, golpear, empujar, apretar, o utilizar cualquier mecanismo, es emplear violencia material; por lo que debe ser efectiva (real), mejor dicho debe manifestarse con actos concretos. No basta, pues, que la víctima se atemorice por obra de conocimientos que no resultan del despliegue de una actividad física por parte del autor... Para que exista violencia basta que se venza por la fuerza una resistencia normal, sea o no predispuesta, aunque en realidad, ni siquiera se toque o amenace a la víctima...

Debe tratarse por tanto de una violencia real, actual y susceptible de causar un daño en los bienes jurídicos fundamentales de la víctima; de tal forma que se requiere de una cierta entidad de violencia, para que el agente pueda reducir al sujeto pasivo y, así poder hacerse del bien mueble... Cuestión de relevancia es que la violencia física que se ejerce sobre la esfera somática de la víctima, debe realizarse con el fin de apoderarse del bien, esto es, el sujeto pasivo se erige como el

obstáculo que el autor ha de vencer para poder apoderarse del bien mueble²⁴.

& Análisis de la Impugnación

Sexto.-

Según la Acusación fiscal, los hechos delictivos, se habrían producido el día 8 de noviembre del año 2015, a las 16:10, en circunstancias que la persona de Dina Mercedes SALCEDO MAZA se encontraba en su establecimiento comercial denominado "Multiservicios Claret" (Market Claret), ubicado en el Jr. Ramón Castilla N° 1008, Barrio Soledad Alta –Huaraz, donde de manera repentina el acusado Miller ZELAYA JARAMILLO ingresó al local vistiendo una polera con capucha color plomo, pantalón oscuro, acompañado de otra persona no identificada de sexo masculino, estatura mediana, contextura delgada, tez trigueña y vistiendo una polera de color azul o celeste con capucha, en cuyo instante el acusado Miller ZELAYA JARAMILLO sacó de su cintura un arma de fuego pistola color plateada, luego se acercó a la caja y le apuntó a la agraviada Dina Mercedes SALCEDO MAZA, pidiéndole que entregue todo lo que tenía, comenzando a buscar en el cajón, mientras que el otro sujeto de forma inmediata entró a la caja del Agente que funcionaba en el local y se apoderó de todo el dinero que había ahí, equivalente a la suma de S/. 2,000.00 (dos mil y 00/100 soles); apareciendo en ese momento la persona de Juan Jesús CACHA SOLIS (esposo de la agraviada), a quien el acusado le disparó hacia la cara, no logrando impactarle, saliendo luego ambos sujetos corriendo con dirección al jirón Carlos Valenzuela Guardia, abordando un vehículo Station Wagon.

²⁴ PEÑA CABRERA FREIRE, Alonso Raúl: *Derecho Penal - Parte Especial*, Tomo II, 3ra. Reimpresión, Edic. Idemsa, p. 228-229.

Posteriormente, personal de Criminalística al llegar a la escena del crimen realizó la inspección criminalística y encontró en el lugar un casquillo de color dorado con las descripciones “CBC 380 AUTO”, hallado en el “Market Claret”, procediendo a su recojo para las pericias correspondientes.

Séptimo.-

Analizados los medios de prueba citados precedentemente, y estando a que la competencia de este Tribunal Revisor, está limitada a atender la materia impugnada, en atención a los agravios que se esbozan en el recurso de apelación, **el ámbito del pronunciamiento de este Colegiado Superior, se circunscribirá a los agravios planteados en el recurso de apelación** interpuesto por la defensa técnica del sentenciado.

Así, respecto a su primer alegato en el que refiere que existe insuficiencia probatoria para vincular al encausado con los hechos imputados, es de anotar que de la revisión de los actuados, se constata que en juicio oral se han actuado diversos medios probatorios, que vinculan al encausado en la comisión del ilícito penal que se le imputa; así, se tiene la declaración testimonial del agraviado Juan Jesús CACHA SOLIS, quien refirió que el día de los hechos vio a dos jóvenes ingresar a su tienda, detallando las características particulares de cada uno de ellos, donde al escuchar los gritos de su esposa, se dio cuenta que éstos estaban asaltando su tienda, por lo que, sacó su correa para enfrentarlos, ante lo cual el encausado, (descrito como una persona de sexo masculino que tenía una polera de color plomo con capucha, era flaco, de ojos hundidos, no tan alto, y bembón), le disparó directamente al rostro con un arma de fuego, que no llegó a impactarle; huyendo ambos hampones en un auto blanco con dirección a la avenida Gamarra; habiendo precisado además el testigo

que pudo ver íntegramente las características personales al encausado quien le disparó, pues su local cuenta con mucha iluminación; versiones que se condicen con lo depuesto por la agraviada Dina Mercedes SALCEDO MAZA, quien ha referido que el día 8 *de noviembre 2015* en circunstancias que se encontraba conversando por celular, dentro de su establecimiento comercial "Marquet Claret", ubicado en el Jr. Ramón Castilla N° 1008- Soledad; ingresaron dos personas que eran jóvenes varones donde uno de ellos el de la polera de color plomo, rastrilló su arma apuntándole y le dijo que le entregue todo lo que tiene, es allí donde se pone a gritar diciéndole que no tiene nada; asimismo refiere haber advertido las características físicas de dichos jóvenes describiendo al que portaba el arma (el hoy encausado), como la persona que vestía una polera de color plomo con capucha, con una gorra dentro de la capucha, pantalón oscuro sport, lo que pudo advertir por cuanto su tienda cuenta con mucha iluminación, así como con una cámara de seguridad; señalando además que cuando intervino su esposo con una correa, el joven en referencia que estaba apuntando a la testigo declarante a menos de un metro de distancia, volteó hacia el agraviado Juan Jesús CACHA SOLIS, le disparó y salieron corriendo ambos sujetos.

Octavo.-

En ese sentido, se verifica que los agraviados que han sido testigos presenciales de los hechos imputados al encausado, han podido brindar de manera pormenorizada las características personales del mismo; señalando además que nunca podrían olvidar el rostro de la persona que directamente los apuntó con un arma de fuego; máxime si en la audiencia de juicio oral en la que se registró sus declaraciones ambos testigos sindicaron directamente al encausado Miller ZELAYA JARAMILLO, como la persona que el día de los hechos ingresó a su establecimiento comercial y perpetró (conjuntamente con

otro no identificado) el ilícito penal imputado; más aún si conforme se verifica de actuados, se han actuado en juicio oral las Actas de Reconocimiento Fotográfico²⁵, en los cuales los agraviados Juan Jesús CACHA SOLIS y Dina Mercedes SALCEDO MAZA, en presencia del representante del Ministerio Público en las oficinas del Departamento de Investigación Criminal de Huaraz, al ponérseles a la vista, las tomas fotográficas de cinco personas distintas, pudieron reconocer de las mismas, la fotografía del encausado Miller ZELAYA JARAMILLO, sindicándole como la persona que el día 8 de noviembre 2015, ingresó a su establecimiento comercial (junto a otra), provisto de un arma de fuego y cometió el ilícito penal.

Noveno.-

Asimismo, se tiene como medio probatorio que vincula al encausado con el ilícito penal, el CD color blanco, princo, 2X-56, de 700mb/80min; que fue visualizado en juicio oral²⁶, del mismo que se observa (conforme también han referido los agraviados); que dos sujetos de sexo masculino el día 8 de noviembre 2015 ingresaron al establecimiento comercial denominado "*Market Claret*", donde la agraviada Dina Mercedes SALCEDO MAZA se encontraba como cajera, momentos en los que el sujeto de polera ploma, apuntó directamente a la agraviada, con el fin que la misma le haga entrega del dinero que tenía, es en esas circunstancias que se observa que el esposo de la agraviada, se acerca a la puerta del establecimiento, con una correa en la mano para amedrentar a los facinerosos; ante lo cual el sujeto que portaba el arma y vestía la polera ploma voltea y le dispara directamente al agraviado, sin llegar a impactarle, momentos en que ambos sujetos salen corriendo; vizualización que cobra mayor fuerza por cuanto días después de los hechos, al ser intervenida la

²⁵ Ver Actas de reconocimiento fotográfico corrientes de fojas 14-16 y de fojas 17-20, del Expediente Judicial.

²⁶ Ver índice de registro de continuación de juicio oral corriente de fojas 75-77 del presente cuaderno de debates.

persona de Miller ZELAYA JARAMILLO, es encontrado vistiendo precisamente una polera de color plomo con capucha y con inscripciones en la parte delantera de la misma; es decir, la polera con la que vestía el encausado el día de su intervención, tiene características análogas a la polera que vestía el sujeto que ingresó a cometer el ilícito penal, al establecimiento comercial de los agraviado.

Décimo.-

Aunado a todo ello, también se ha actuado en juicio oral, el Acta de Recojo de Indicios y/o evidencia, llevado a cabo el día *8 de noviembre 2015*, donde se halló un casquillo de color dorado con las descripciones "C.B.C. 380 AUTO", en el mismo lugar de ocurridos los hechos, lo cual corrobora la versión vertida por los agraviados, quienes han señalado que el hoy encausado disparó el arma de fuego que llevaba consigo contra el agraviado CACHA SOLIS; asimismo se verifica la actuación del Acta de Recojo, Indicios y/o evidencias, llevado a cabo el día *17 de noviembre 2015*, tanto en presencia del representante del Ministerio Público, así como del encausado MILLER ZELAYA JARAMILLO, diligencia en la que se halló y recogió una pistola semiautomática marca MILLENNEUM de color negro y plomo modelo PT 138 Pro marca TAURUS y serie a la vista KCU77383; siendo que, al ser homologadas ambas muestras, esto es, el casquillo de cartucho para arma de fuego así como el arma de fuego en referencia, a través del Informe Pericial de Balística Forense N° 016-2016 del *29 de marzo 2016*, se dio como resultado POSITIVO, para percusión por el mismo armamento tipo pistola, marca Taurus, Millenium, PT 138 Pro Calibre 38 AUTO (9 MM corto), de fabricación brasilera, con serie a la vista KCU77383.

Es decir, conforme lo ha ratificado el perito Jaime Claudio Chávez Cáceres, el casquillo de bala que fue encontrado en el "Market Claret"

fue disparado con la pistola marca TAURUS, modelo MILENIUM, calibre 9mm corto, que fue ubicado en el barrio de Shancayán, diligencia en la que concurrió también el encausado en referencia.

Décimo Primero.-

Así mismo, la defensa técnica del sentenciado, aduce que no cuestiona la materialización del delito por terceros; especialmente cuando el responsable de la prueba, no ha logrado identificar, ni individualizar al otro sujeto que habría participado junto al encausado. Ante ello, es de señalar que para este Colegiado está claro y ha quedado fehacientemente acreditada (con todo el materia probatorio actuado en juicio) la comisión del ilícito penal con las agravantes invocadas por el representante del Ministerio Público; empero debemos expresar nuestra extrañeza ante el alegato de la defensa técnica en el sentido que pretende la exculpación de su patrocinado por no haberse identificado al otro sujeto que participó conjuntamente con éste en la comisión del hecho delictivo; pues consideramos que el actuar punible de un sujeto es personalísimo, por tanto, el hecho que no se haya identificado al otro sujeto, en nada varía los hechos acaecidos así como la vinculación de los mismos con el encausado quien viene siendo procesado en calidad de autor del delito de robo agravado.

Décimo Segundo.-

En cuanto al cuestionamiento de la defensa técnica en el sentido que el *Aquo* no habría merituado las declaraciones de los agraviados conforme a lo dispuesto en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116, es preciso señalar que este Colegiado no comparte tal razonamiento, consideramos que las declaraciones de los agraviados, sí cumplen acabadamente con los presupuestos establecidos en el Acuerdo Plenario en referencia, para ser consideradas como **pruebas válidas**

de cargo y por ende tener virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado; así se tiene:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva, debiéndose dar validez al dicho de los agraviados, por cuanto no se ha demostrado que existan relaciones entre ellos, ni familiares contra el encausado que nieguen aptitud para no generar certeza en el relato, más aún si no se tiene en autos, un motivo fundado basado en el odio y el resentimiento contra el acusado, que pueda conllevar a los agraviados, a efectuar este tipo de imputaciones en su contra; por tanto no se encuentra acreditada la incredibilidad subjetiva; más aún si los agraviados recién han conocido al hoy sentenciado, el día de los hechos imputados en circunstancias de la consumación del ilícito penal; siendo ello así, no se evidencia ningún tipo de animosidad u ojeriza contra el sentenciado, como para efectuar una imputación tan seria y persistente, por venganza u otro móvil;

b) Persistencia en la incriminación, en el caso materia de resolución los agraviados, en todo momento, han mantenido una persistencia tenaz en cuanto a la imputación contra el encausado Miller ZELAYA JARAMILLO, señalando que éste fue la persona, que el día 8 de noviembre 2015, ingresó a su establecimiento comercial, provisto de un arma de fuego de manera violenta; por tanto, se trata de incriminaciones constantes en contra del sentenciado en referencia, tanto en sus declaraciones depuestas a nivel de las investigaciones, donde al ponérseles a la vista fotografías de cinco personas distintas, los agraviados pudieron coincidir en el reconocimiento del encausado, incriminación que además ratificaron en la audiencia de juicio oral correspondiente, sindicando directamente al encausado como el autor del ilícito que nos convoca.

c) *Verosimilitud*, que no solo incide en la coherencia y solidez de las propias declaraciones, sino que deben estar rodeadas de ciertas *corroboraciones periféricas* de carácter objetivo que las doten de aptitud probatoria, lo que hace que la versión inculpatoria de los agraviados, no pierda virtualidad o credibilidad; presupuesto que también se cumple en el caso de autos, pues las versiones de las agraviadas, armonizan con el contenido del CD, visualizado en el juicio oral, del cual se puede observar la forma y circunstancias en que se perpetró el ilícito imputado; así como el casquillo de bala encontrado en el lugar de los hechos, y el arma de fuego encontrado días después, los mismos que homologados se llegó a concluir que el casquillo de bala fue disparado del arma de fuego antes detallado; medios de prueba, con los que se acredita las versiones de los agraviados en el sentido que el encausado rastrelló su arma de fuego para apuntar a la agraviada Dina Mercedes SALCEDO MAZA para luego disparar al agraviado Juan Jesús CACHA SOLIS; versiones que si bien la defensa técnica cuestiona señalando que resulta poco creíble que una persona que es disparada en la cabeza resulte ilesa para contarle; no obstante, es de precisar al respecto, que en ningún momento se ha asegurado que el disparo le impactó en la cabeza al agraviado CACHA SOLIS, sino que por el contrario la narrativa fáctica de autos, nos indica que dicho disparo no llegó a impactar al agraviado; hecho que también se puede observar del contenido del CD señalado precedentemente, en el que incluso se puede ver que el encausado vestía una polera de color plomo con capucha, con semejantes características a la polera ploma que vestía el encausado el día que fue apresado por el personal policial.

Décimo Tercero.-

La defensa técnica, alega que los medios probatorios no han superado el principio de Presunción de Inocencia del encausado, toda vez que

ninguno de ellos ha cumplido con los requisitos de utilidad, pertinencia y conducencia de la prueba y no han logrado vincular al encausado con los hechos imputados; sin embargo, conforme ya hemos referido, se verifica que se han actuado en juicio oral, medios probatorios que vinculan directamente al encausado con la comisión del ilícito penal y por ende son suficientes para destruir su presunción de inocencia; más aún si la utilidad, pertinencia y conducencia de los medios probatorios, han sido debidamente discutidos y debatidos en la etapa correspondiente, por lo que no resulta aceptable el argumento en el pretende apoyarse la defensa técnica del encausado.

Siendo ello así, en el caso que nos ocupa todo el acervo probatorio actuado y valorado debidamente, ha permitido determinar fehacientemente la comisión del ilícito penal, así como la vinculación del mismo con el encausado, no existiendo ningún tipo de duda como mal pretende hacer ver la defensa técnica.

Décimo Cuarto.-

Respecto a los cuestionamientos de la defensa técnica del sentenciado, sobre la reparación civil impuesta en la sentencia, es preciso anotar, que, en el punto 7 de los Fundamentos Jurídicos del Acuerdo Plenario N° 06-2006/CJ-116, de fecha 13 de octubre del año 2006, se expuso que *"la reparación civil, regulada por el artículo 93° del Código Penal, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal..."*, siendo que *"el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse como "ofensa penal" -lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente- la causa inmediata de la responsabilidad penal y la civil ex delictio, infracción daño, es distinto; el resultado dañoso y el*

*objeto sobre el que recae la lesión son distintos. Desde esa perspectiva el **daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos** que derivan de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar consecuencias patrimoniales y no patrimoniales.*

Una conducta puede ocasionar tanto

(1) daños patrimoniales que consisten en la lesión de derechos de naturaleza económica..., cuanto

(2) **daños no patrimoniales**, circunscrita a la lesión de derechos o legítimos intereses existenciales -no patrimoniales- tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas.

Así, el ordenamiento jurídico- penal asume la concepción privada de la naturaleza jurídica de la reparación civil, cuyo reconocimiento expreso se encuentra en el artículo 101° del Código Penal, que establece "*La reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes del Código Civil*", este reconocimiento obliga al Juez penal al empleo de las reglas del derecho privado en el establecimiento de la existencia del daño, así como en la fijación de la indemnización, exigiéndole identificar un titular para su reclamación quien deberá acreditar el daño (acción u omisión generadora, lucro cesante, daño a la persona, daño moral, relación de causalidad) y su magnitud-; y adoptar los criterios que rigen la responsabilidad extracontractual, que se encuentran previstos en los artículos 1968° a 1988° del Código Civil.

En esta concepción la reparación cumple fines "indemnizatorios" y sus presupuestos de fijación (nexo de causalidad, factor de atribución) difieren de manera ostensible respecto a los asignados a la pena (fines preventivos y sancionatorios) así como de los presupuestos de su imposición (merecimiento y necesidad) por ello en esta concepción la

fijación de la reparación se hace sobre la base de criterios de equidad en relación con el daño producido²⁷.

Décimo Quinto.-

En ese sentido, como elementos de la responsabilidad civil, tenemos:

1. **La Antijuricidad** (hecho ilícito o hecho causante del daño) que está constituido por la conducta desplegada por el agente, el cual al realizarse por medio de la acción u omisión, afecta el bien jurídico protegido ocasionándole un detrimento en su valor, así también este hecho al concretarse, produce un cambio en la naturaleza de las cosas generando un menoscabo, y que en el caso de obligaciones resarcitorias que provengan del delito, solamente se consideraran los casos dolosos o culposos, pues está proscrita toda responsabilidad objetiva, en tal sentido no es posible considerar en este ámbito hechos cuyo factor de atribución sea objetivo.

2. **El Nexo Causal:** La relación de causalidad o nexo causal constituye la ligazón que se entabla entre dos situaciones fenoménicas diversas, en razón de la cual una de ellas se constituye en el efecto jurídico de la otra, de tal manera que una existe sólo en cuanto se da la preexistencia de la otra, es decir el nexo causal es el vínculo entre la acción y el resultado, por el cual la acción es la causa del resultado, constituyéndose una relación de causa- efecto.

De esta manera quedan descartadas de la relación causal aquellas acciones o personas que, aun teniendo cierta participación en la perpetración del daño, no es posible vincularlas jurídicamente a él, por no existir una adecuada relación de causalidad entre el accionar y el resultado dañoso.

²⁷ LEON VELASQUEZ Cecilia Gaceta Penal & Procesal penal, Edit, Gaceta Jurídica. Tomo 38, Agosto 2012, pág. 115.

3. **El Daño:** Se constituye en el centro, alrededor del cual gravita la responsabilidad, en el que se hallan el daño patrimonial y extra patrimonial, siendo este último indemnizable, considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia.

Este tipo de daño se entiende como la molestia producida a un tercero en su seguridad personal o en goce de sus bienes o como lesión de sus afecciones legítimas; daño que se divide en dos clases, como es el daño a la persona y el daño moral, consiste esta última, en el sufrimiento físico (sensación dolorosa), psíquico (aflicción, angustia, ansias, preocupación, etc.) o en el perjuicio social (descrédito por la difamación) que se inflinge al perjudicado.

4. **Factor o criterio de atribución** de responsabilidad: puede entenderse como el fundamento del deber de indemnizar en un supuesto de responsabilidad civil.

Es decir ubicado el daño y el hecho que lo ha generado se trata de buscar al sujeto que se hará responsable de la indemnización; este factor pretende distinguir quién será el agente que responderá por los daños causados y a qué título responderá por ellos.

Tales factores de atribución y sus clasificaciones suelen ser diversos, sin embargo, se pueden distinguir los siguientes: dolo, culpa, riesgo (y otros factores objetivos), garantía, abuso de derecho y equidad.

Asimismo, el sistema subjetivo de responsabilidad extracontractual en el Código Civil, se encuentra regulado en el artículo 1969° que indica "*Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo*"²⁸.

²⁸ LEON VELASQUEZ Cecilia Gaceta Penal & Procesal penal, Edit, Gaceta Jurídica. Tomo 38, Agosto 2012, pág. 124 y siguientes.

Décimo Sexto.-

En ese contexto y estando a que la reparación civil según el artículo 93° del Código Penal comprende la *restitución del bien* o, si no es posible, el pago de su valor; y, la *indemnización de los daños y perjuicios*; siendo ello así, se verifica que en el caso que nos ocupa, se ha logrado identificar que sí concurren cada uno de los elementos de la responsabilidad civil expuestos, que obligan al sentenciado a reparar el daño causado, pues la conducta desplegada por éste, en agravio de las personas de Dina Mercedes SALCEDO MAZA y Juan Jesús CACHA SOLIS, fue ingresar a su establecimiento comercial, y mediante amenaza y violencia conjuntamente con otra persona no identificada, lograron apoderarse ilegítimamente de los bienes dinerarios de los agraviados en referencia; hechos que han sido debidamente acreditados conforme ya se ha anotado en la presente resolución; asimismo, es de la señalar, que la reparación civil guarda relación y proporcionalidad al daño causado a los intereses de las víctimas, debiendo comprender por tanto, la indemnización por daños y perjuicios, así como la capacidad económica del obligado. Siendo ello así, estando a la gravedad del delito cometido por el sentenciado, esto es, Robo Agravado:

1) En inmueble habitado;

2) Durante la noche;

3) A mano armada; y

4) Con el concurso de dos o más personas

Conducta que ha causado no sólo un grave perjuicio patrimonial, sino también psicológico en los agraviados por las circunstancias de violencia y amenaza ejercidos por el encausado al portar un arma de

fuego, lo cual se ha acreditado con las declaraciones testimoniales de los agraviados, así como con la visualización del CD, que contiene los hechos ocurridos y los demás medios probatorios ya antes detallados; razones por las que este Colegiado Superior, considera que el monto fijado por el Juzgado Penal Colegiado, ascendente a la suma de S/. 2,500.00 (dos mil quinientos y 00/100 soles), resulta ser proporcional al daño causado; más aún si los agraviados, han acreditado con documentos objetivos la preexistencia del dinero sustraído ascendente a la suma de S/. 2,000.00 (dos mil y 00/100 soles).

Décimo Séptimo.-

Finalmente, respecto al cuestionamiento ejercido por la defensa técnica del sentenciado en el sentido que debe de eximirse de las COSTAS impuestas en la recurrida, es de anotar, que si bien el inciso 3 del artículo 497° del Código Procesal Penal preceptúa que: "Las costas están a cargo del vencido, pero el órgano jurisdiccional puede eximirlo, total o parcialmente, cuando hayan existido razones serias y fundadas para promover o intervenir en el proceso"; no obstante es de anotar, que en el caso que nos ocupa, el ahora sentenciado Miller ZELAYA JARAMILLO, en todo momento ha negado su participación en los hechos que se le imputan, pese a las evidencias actuadas en su contra, conllevando con ello a que el presente caso se haya desarrollado completamente desde el año 2015 hasta al presente año, donde de acuerdo a los medios de prueba actuados se ha llegado a determinar su responsabilidad penal, lo que ha generado las costas del proceso que este Colegiado considera, han sido impuestas acorde a derecho por el Juzgador de primera instancia, por lo que también este extremo debe ser confirmado.

Por lo que teniendo en cuenta el cuestionamiento efectuado por la actora civil, este Colegiado Superior considera que los argumentos

expuestos en el considerando sexto de la sentencia apelada contiene argumentos razonables y adecuados para decidir por la exención de las costas, conforme lo señala el artículo aludido; y encontrándola conforme a derecho debe ser confirmada.

Por los fundamentos de hecho y de derecho expuestos y en aplicación de los artículos 12° y 41° del Texto Único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; los Jueces Superiores integrantes de la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash, por unanimidad, emiten la siguiente:

DECISIÓN.-

I. DECLARARON INFUNDADO el recurso de apelación, interpuesto por la defensa técnica del sentenciado Miller ZELAYA JARAMILLO, a través de su medio impugnatorio corriente de fojas 114/117.

II. CONFIRMARON la sentencia contenida en la Resolución N° 7 del 5 de abril del año 2017; resuelve: **CONDENAR** al acusado Miller ZELAYA JARAMILLO, como **AUTOR** del delito contra el Patrimonio - Robo Agravado en agravio de Dina Mercedes SALCEDO MAZA y Juan Jesús CACHA SOLIS, a **CATORCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**, con el carácter de **EFFECTIVA**; así como al pago de la **REPARACIÓN CIVIL** en la suma de S/. 2,500.00 (dos mil quinientos y 00/100 soles) que el sentenciado deberá abonar a favor de los agraviados, en ejecución de sentencia; y el pago de **COSTAS** al sentenciado en referencia; con lo demás que contiene.

III. NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE al juzgado de origen, cumplido que sea el trámite ante esta instancia.

Jueza Superior ponente Silvia Violeta SANCHEZ EGUSQUIZA

[05: 44 pm] En este acto el especialista de audiencia procede a entregar copia de las sentencia de vista, tanto al señor Fiscal Superior así como al propio sentenciado; quedando ellos debidamente notificados; con lo que concluyó

S.S.

Maguiña Castro D.D.

Sánchez Eguisquiza.-

Espinoza Jacinto.-