



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA  
POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA  
INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO EN EL EXPEDIENTE  
N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
AYACUCHO – HUAMANGA, 2018**

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

**AUTOR**

**BERROCAL RUIZ, MARLENE  
ORCID: 0000-0002-0944-9416**

**ASESOR**

**DUEÑAS VALLEJO, ARTURO  
ORCID: 0000-0002-3016-8467**

**AYACUCHO – PERÚ**

**2021**

## **1. TÍTULO DE LA TESIS**

Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre la materia de Robo Agravado en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho – huamanga, 2021.

## 2. EQUIPO DE TRABAJO

### **AUTOR**

Berrocal Ruiz, Marlene

ORCID: 0000-0002-0944-9416

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Pregrado,  
Ayacucho, Perú

**ASESOR** Dueñas Vallejo,

Arturo ORCID:0000-0002-

3016-8467

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y  
Ciencia Política, Escuela Profesional de Derecho, Ayacucho, Perú

### **JURADO**

Conga Soto, Arturo (**Presidente**)

ORCID: 0000-0002-4467-1995

Llasacce Orosco, Uriel (**Miembro**)

ORCID: 0000-0001-9905-7151

Villar Cuadros, Maryluz (**Miembro**)

ORCID: 0000-0002-6918-267X

### 3. HOJA DE FIRMA DE LOS JURADOS

---

Mg. Villar Cuadros, Maryluz

**Miembro**

ORCID: 0000-0002-6918-267X

---

Mg. Llasacce Orosco, Uriel

**Miembro**

RCID: 0000-0001-9905-7151

---

Mg. Conga Soto, Arturo  
**Presidente**  
ORCID: 0000-0002-4467-1995

---

Dr. Dueñas Vallejo, Arturo  
**Asesor**  
ORCID: 0000-0002-306-8467

## **4. HOJA DE AGRADECIMIENTO**

### **DEDICATORIA**

A mi difunto padre que desde el cielo me brinda luz y fuerzas para seguir adelante, su mayor deseo fue tener una hija profesional. A mi madre, que aun encontrándose lejos me demuestran su apoyo fraternalmente e incondicional, a ellos mil gracias por todo teniendo un solo objetivo nuestro éxito.

### **AGRADECIMIENTO**

A los docentes de la ULADECH:  
Por compartir todos sus conocimientos y experiencias como profesionales del Derecho.

## 5. RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿Cuál es la calidad de sentencia de primera y segunda instancia sobre robo agravado según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01; Distrito Judicial de Ayacucho – Huamanga 2018?, el objetivo general fue: Determinar la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia sobre Robo Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, expediente N°00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho – huamanga, 2018. La metodología fue de tipo cualitativa, nivel exploratorio y descriptivo, diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo valida mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive pertenecientes a la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y alta respectivamente; y de la sentencia de segunda instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta respectivamente. Se concluyó que la calidad de sentencia de primera y segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta respectivamente.

**Palabras clave:** Calidad, robo, robo-agravado, sentencia.

## 6. ABSTRACT

The problem of the investigation was: What is the quality of the first and second instance sentence on aggravated robbery according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file N ° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01; Judicial District of Ayacucho - Huamanga 2018?, the general objective was: To determine the quality of the first and second instance sentences on Aggravated Robbery, according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, file No. 00590-2016-19-0501 -JR-PE-01, from the judicial district of Ayacucho - huamanga, 2018. The methodology was qualitative, exploratory and descriptive, non-experimental, retrospective and cross-sectional design. The unit of analysis was a judicial file, selected by convenience sampling; Observation and content analysis techniques were used to collect the data; and as an instrument a valid checklist through expert judgment. The results revealed that the quality of the exposition, consideration and resolution part belonging to the first instance sentence was of rank: very high, very high and high respectively; and of the second instance sentence were of rank: very high, very high very high respectively. It was concluded that the quality of the first and second instance sentences were very high and very high, respectively.

**Keywords:** Quality, robbery, robbery, sentence.

## 7. CONTENIDO

1. TÍTULO DE LA TESIS .....	ii
2. EQUIPO DE TRABAJO .....	iii
3. HOJA DE FIRMA DE LOS JURADOS .....	iv
4. HOJA DE AGRADECIMIENTO .....	v
5. RESUMEN .....	vi
6. ABSTRACT.....	vii
7. CONTENIDO .....	viii
8. INDICE DE GRAFICOS Y CUADROS .....	xii
<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>13</b>
<b>II. REVISION LITERARIA.....</b>	<b>19</b>
2.1. Antecedentes.....	19
2.2. Bases Teóricas de la Investigación .....	24
2.2.1. Bases Teóricas del Tipo Procesal. ....	24
i. La jurisdicción .....	24
ii. La Competencia .....	24
iii. El Proceso Penal .....	25
iv. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal .....	25
i. Los sujetos procesales en marco del proceso Penal.....	26
a. El Ministerio Público .....	26
b. El juez penal.....	27
c. El imputado .....	27
d. El abogado defensor.....	28



e. El agraviado .....	29
f. La Prueba.....	29
i. El objeto de la prueba .....	30
ii. La valoración de la prueba.....	31
g. La sentencia. ....	32
i. La sentencia penal.....	32
h. Medios Impugnatorios .....	33
i. Los recursos impugnatorios en el nuevo proceso penal peruano .....	34
1. El recurso de reposición.....	34
2. El recurso de apelación .....	34
3. El recurso de casación.....	35
4. El recurso de queja.....	36
2.2.2. Bases Teóricas de Tipo Sustantivo .....	37
a. El delito: .....	37
b. Clases de delitos: .....	37
i. El delito doloso: .....	37
ii. El delito culposo: .....	38
iii. Delitos de resultado: .....	38
iv. Delitos de la actividad: .....	38
v. Delito de robo agravado.....	38
c. Teoría del delito en materia de robo agravado.....	39

i. Tipicidad objetiva .....	39
ii. El bien jurídico protegido .....	39
iii. Sujeto activo en materia de Robo Agravado .....	40
iv. pasivo en materia de Robo agravado .....	40
v. Tipicidad Subjetiva en materia de Robo Agravado .....	40
d. Figura del dolo en materia de Robo Agravado .....	41
e. Figura de tentativa y consumación.....	41
2.3. Marco Conceptual.....	43
<b>III. Hipótesis.....</b>	<b>50</b>
<b>IV. METODOLOGÍA .....</b>	<b>51</b>
4.1. Tipo y nivel de Investigación.....	51
4.1.2. Nivel de la investigación.....	52
4.2. Diseño de la investigación .....	53
Diseño no experimental trasversal o transeccional. ....	53
4.3. Universo y muestra .....	54
4.4. Definición y operacionalización de variable .....	55
4.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos .....	56
4.6. Plan de análisis.....	56
4.7. Matriz de consistencia .....	57
4.8. Principios Éticos .....	59
<b>V. RESULTADOS .....</b>	<b>61</b>

5.1. RESULTADOS .....	61
5.2. ANÁLISIS DE RESULTADO .....	144
VI. CONCLUSIONES .....	151
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	155
ANEXOS .....	158
Anexo 1: Cronograma de actividades.....	159
Anexo 2: Presupuesto .....	161
Anexo 3: Instrumento de Recolección de datos. ....	163
Anexo 4: Sentencias De Primera Y Segunda Instancia.....	164
Anexo 5: Declaración de compromiso ético: .....	246

## 8. INDICE DE GRAFICOS Y CUADROS

CUADRO N° 1: CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA INTRODUCCIÓN Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES...	61
CUADRO N° 2: CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS Y MOTIVACIÓN DE DERECHO. ....	65
CUADRO N° 3: CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORRELACIÓN Y LA DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN. ....	93
CUADRO N° 4: CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA INTRODUCCIÓN Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES.	103
CUADRO N° 5: CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS Y MOTIVACIÓN DE DERECHO. ....	114
CUADRO N° 6: CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORRELACIÓN Y LA DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN. ....	137

CUADRO N° 7: CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE EL DELITO DE ROBO AGRAVADO EN EL EXPEDIENTE N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE AYACUCHO – HUAMANGA, 2018. SOBRE ROBO AGRAVADO; SEGÚN LOS PARÁMETROS NORMATIVOS, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIALES PERTINENTES. 140

CUADRO N° 8: CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE EL DELITO ROBO AGRAVADO EN EL EXPEDIENTE N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE AYACUCHO – HUAMANGA, 2018. SOBRE ROBO AGRAVADO; SEGÚN LOS PARÁMETROS NORMATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES PERTINENTES. .... 142

## **I. INTRODUCCIÓN**

Teniendo presente las indicaciones del Reglamento de Investigación (RI) – Versión N° 014 de la ULADECH se permite que la presente investigación siga un perfil metodológico para la obtención del Grado de Titulado, teniendo como Línea de Investigación (LI) de la Escuela Profesional de Derecho: Instituciones jurídicas del derecho público y privado, el cual tiene como objetivo desarrollar investigaciones relacionadas a estudiar las tendencias pertenecientes al derecho público y/o privado.

Es así que, en el ámbito internacional, este tipo de problemática se inicia con una clara caracterización del problema, y podemos observar que desde diferentes del mundo la problemática del lento proceso que ocurren dentro del sistema judicial no sólo abarca en nuestra nación, tal cual observaremos en el siguiente comentario:

Sostiene que los temas de justicia aparecen como interminables ante los ojos de la población que no sale de su asombro. La población en general, y la población rural, desconoce los procedimientos judiciales. No llega a entender por qué un juicio o proceso tiene que demorar demasiado tiempo, esto no sucede tan solo en el Perú, sino en otras partes del mundo, por ejemplo, en España sufre unos bajos niveles de satisfacción con las instituciones judiciales, en comparación con el resto de las democracias europeas. En un momento en el que se plantea la reforma en el sector judicial, cabe pensar en qué cambios

institucionales se pueden realizar para aumentar la confianza ciudadana hacia el sistema judicial. (BARKER, 2006)

Como pudimos ver anteriormente en países de Europa, la administración de justicia también no satisface a su propia comunidad, tal cual es el caso tenemos en España donde su nivel de insatisfacción es muy alto dando a si una comparación con otros países de Europa y muestra en España hay un alto nivel de insatisfacción. Continuando veremos otro comentario de otro autor sobre mismo tema.

El estado paraguayo la sobrecarga de las tareas administrativas de la Corte Suprema, siguen retardando en la administración de justicia en tanto materia administrativa, disciplinaria o de nombramientos. El modelo vigente se replica en todos los tribunales y juzgados de la República, con el consiguiente mismo efecto negativo en la administración de la justicia a cargo de esos magistrados. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia sigue trabajando denodadamente en la implementación de un nuevo modelo de gestión administrativa del Poder Judicial, que podrá liberarla de la carga administrativa. De la creciente participación de organizaciones de la sociedad civil. (CABANELLAS, 1998)

Después de la cita textual que vimos podemos entender que en países de Sudamérica como es el caso de Paraguay se repite el mismo nivel de insatisfacción como lo vimos en el caso de España.

Otros graves hallazgos en el sistema de justicia, que denominaron obstáculos, fueron: la deficiente cantidad de recursos materiales en el sector, que no experimentan incrementos proporcionales; amenazando ser peor, con el

previsible incremento de demandas judiciales; como consecuencia del proceso de democratización, de los que se desprenden temas como: violación de garantías fundamentales del procesado, degradación de la legitimidad de los órganos jurisdiccionales, incumplimiento de plazos procesales y duración, cada vez mayor de los procesos. (Avedaño, pág. 456)

En el Perú, se puede observar en este punto que dentro de nuestra jurisdicción nacional el caso se repite como pudimos observar en el nivel internacional, dando así a continuación los siguientes comentarios de diversos autores en base a la problemática que nos aqueja.

El motor para la celeridad procesal en el Nuevo Código Procesal Penal (en adelante NCPP) es el Ministerio Público, porque en su sede se inicia el proceso y es quien define la estrategia que se seguirá en cada caso, según las alternativas que hemos reseñado en el anterior párrafo. Y esto es indefectible, porque en el nuevo sistema procesal penal el fiscal es el principal órgano requirente de los servicios de justicia del Poder Judicial a través de los requerimientos que le formula solicitando la realización de un acto procesal. De esta forma, al Poder Judicial le queda, en términos generales, la función de dirigir el procedimiento escrito que establece la norma para que se realice el acto procesal requerido, el que por regla general se dicta en una audiencia pública donde se desarrolla un procedimiento oral que dirige el juez.

Partiendo desde el punto de análisis, daremos inicio con el proyecto de investigación, que se basa en el análisis de sentencia correspondiente al



expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho.

Continuando podemos ver la observación del caso, para poder delimitar el **planteamiento del problema** en este caso para en su proyecto de investigación se basa en delimitar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho.

De la premisa anterior, plantearemos el **enunciado del problema** de este proyecto que se delimita en: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, correspondiente al expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho? “la calidad de sentencias del expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, en primera y segunda instancia”.

Es así que a través del enunciado del problema presentado, se presenta los siguientes objetivos: Determinar la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia sobre Robo Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, expediente N°00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho – Huamanga, 2021; teniendo como objetivos específicos, lo siguiente: **Respecto a la sentencia de primera instancia:** Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes; Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera

instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho; y Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

**Respecto a la sentencia de segunda instancia**, presentándose los siguientes: Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes, Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho; y por ultimo: Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

Continuamente pasaremos a la **justificación de este proyecto**, que está basado en la línea de investigación de la universidad, como es la administración de justicia, partiendo de ahí puedo decir que la justificación está basada en la correcta aplicación de la justicia en nuestra jurisdicción dentro de nuestro territorio nacional, tomando como base las sentencias que fueron realizadas por los magistrados en las diferentes cortes de nuestra jurisdicción; logrando encontrar un mayor uso de recursos tanto humanos como logísticos para agilizar los tiempos del proceso, lo cual beneficiará a las partes dentro de un proceso, sirviendo así la reducción de la carga procesal y así obtener una mejor administración de justicia.

Siguiendo con el proyecto, pasaremos a la **metodología usada para este proyecto**; partiremos desde las premisas sobre el tipo de investigación definido como básico, nivel de investigación la cual corresponde al nivel descriptivo, el tipo de enfoque que se ha de utilizar será el enfoque cualitativo, así mismo el universo y muestra que se ha utilizado en este proyecto de investigación se ha de determinar en el expediente usado este proyecto, llegando al final de la metodología con el matriz de consistencia donde especificamos todo el proyecto en un cuadro sinóptico. Para la recolección de datos se tomará en cuenta como técnica el análisis documental; para lo cual el instrumento a utilizar será la ficha bibliográfica.

La finalidad de este proyecto de investigación es, que tengamos más conocimiento respecto a este caso a estudiar, cual es el método de identificar la tipología en materia del delito de Robo Agravado, como es la legislación en otros países, y determinar cuál es el mejor modelo de legislación para este tipo de caso. Todo con el fin ver como es la verdadera administración de justicia, y a la vez poder utilizar la bibliografía correspondiente en el desarrollo del presente proyecto.

## **II. REVISION LITERARIA**

### **2.1. Antecedentes**

#### **2.1.1. Internacional**

Desde los inicios de la historia, podemos observar que la sociedad ha cambiado partiendo desde la edad de piedra hasta la era moderna, sin embargo, podremos determinar el correcto ejercicio de los procesos penales en materia de Robo agravado.

Partiendo de esta premisa observaremos como diferentes autores definen sobre la calidad de sentencias en materia de robo agravado.

Es así que Cambranes (2007), desarrollo la siguiente investigación: “Casos de procedencia del Recurso de Apelación especial y su explicación doctrinaria Guatemalteca”, logrando llegar a las siguientes conclusiones: La sanción penal, de acuerdo con nuestra legislación, sólo puede imponerse a una persona si anteriormente ha sido sometida a un juicio legal y justo, cuyas reglas, normas y principios estén previamente establecidos en ley. 2. La impugnación es una garantía fundamental y constitucional inviolable del proceso penal, es

la posibilidad que tienen los sujetos procesales para atacar las resoluciones judiciales que crean les son perjudiciales 3. La facultad de recurrir en apelación especial se puede materializar cuando todas las partes o una de ellas considera que concurren las condiciones objetivas y subjetivas que la ley contempla expresamente. 4. En el derecho guatemalteco el recurso de apelación especial es el medio de impugnación de la sentencia condenatoria que reglamente y garantiza el derecho al recurso contra la sentencia penal condenatoria establecida en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos. 5. El Recurso de Apelación Especial, es un instituto nuevo dentro de nuestro ordenamiento penal, lo que hace necesario tener un conocimiento concreto y claro tanto para su interposición, como para el trámite y resolución que de éste debe dar la Sala de Apelaciones.

**Comentario:** De acuerdo a lo vertido, el recurso de apelación en el proceso penal guatemalteco refiere a una impugnación directa a una sentencia condenatoria o absolutaria, para llevar a cabo una revisión coherente y asertiva de la misma, logrando así aplicar adecuadamente sus normas penales.

### **2.1.2. Nacional**

Respecto a los siguientes antecedentes, el bachiller (Cruz López, 2015), en su tesis: “**Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre robo agravado, en el expediente N° 395-99-P, del distrito judicial de Lima, Lima, 2015**”, establece lo siguiente:

La investigación tuvo como objetivo general determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre: Robo Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 395- 1999-P. del Distrito Judicial de Lima 2014. Es de tipo cuantitativo cualitativo; nivel exploratorio descriptivo y diseño no experimental, retrospectivo y transversal; para la recolección de datos se seleccionó un expediente judicial de proceso concluido, aplicando el muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia; se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido y se aplicó listas de cotejo elaborado y aplicado de acuerdo a la estructura de la sentencia, validado mediante juicio de expertos. Obteniéndose los siguientes resultados de la parte expositiva, considerativa y resolutive; de la sentencia de primera instancia se ubicaron en el rango de: baja, muy baja y alta calidad cada una; y de la sentencia de segunda instancia en: baja, mediana, y muy alta calidad; cada una. Finalmente, las conclusiones son: la sentencia de primera instancia y segunda instancia se ubicaron en el rango de mediana y alta calidad, respectivamente.

Asimismo, (Escribano Tejada, 2013), establece en su tesis denominada: **“Calidad de sentencias sobre delito de robo agravado expediente N° 3061-2012, sexto juzgado penal unipersonal de Chiclayo corte superior de justicia de Lambayeque - Chiclayo 2013”**. Establece lo siguiente:

RESUMEN En la presente investigación se ha tenido por objetivo general Analizar la calidad de las sentencias sobre Robo Agravado emitidas en Primera y Segunda Instancia en el Expediente N° 3061-2012, según los

parámetros doctrinarios normativos y jurisprudenciales pertinentes del Distrito Judicial de Lambayeque, 2013, se trata de una investigación de nivel descriptivo, tipo cualitativo, en tal sentido hemos estudiado, analizado y especificado cualidades y características de nuestro objeto de estudio, en aras de determinar su calidad de acuerdo a los parámetros tanto normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, para ello hemos aplicado el diseño de la investigación hermenéutica mediante el análisis del contenido. Los datos han sido recogidos mediante etapas o fases de acuerdo a los objetivos partiendo de la exploración utilizando la técnica de la observación, el fichaje y el fotocopiado; los resultados revelan que las sentencias materia de análisis carecen de sustento doctrinario, toda vez que se advierte del contenido de las mismas que en forma restringida se ha hecho uso de la doctrina como fuente relevante del derecho, máxime si esta debe tenerse en cuenta al momento de emitir una decisión que en su momento puede privar del derecho a la libertad o en su defecto retirar bienes patrimoniales, de otro lado también se puede advertir del análisis de la sentencia que esta no cita jurisprudencia de relevancia penal, si bien es cierto está prohibida la analogía en el Derecho Penal, sin embargo ello no exime al operador jurídico para que analice jurisprudencia y consecuentemente la cite en sus fundamentos consensuando sus fallos acorde con los Acuerdos Plenarios Jurisdiccionales vigentes, de lo que podemos concluir que no existe mayor análisis ni estudio, de bases teóricas y jurisprudenciales para fundamentar las sentencias materia de análisis, contraviniendo con ello la normatividad legal y constitucional, toda vez que

toda sentencia debe ser debidamente fundamentada y motivada para que esta surta efectos.

### **2.1.3. Local**

El bachiller (Plasencia Argote, 2016), en su tesis: “**Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre robo agravado, en el expediente N°2003-00021-0-2501JR-P 06. del distrito judicial del Ayacucho – Ayacucho. 2016**”, esta establece que:

La investigación tuvo como problema: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre robo agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2003-00021-0-2501JR- , del Distrito Judicial del Santa-Chimbote; 2016?; el objetivo fue: determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad muestral fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta, alta y alta; mientras que, de la sentencia de segunda instancia: mediana, muy alta y muy alta. En conclusión, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente.



## **2.2. Bases Teóricas de la Investigación**

### **2.2.1. Bases Teóricas del Tipo Procesal.**

#### **i. La jurisdicción**

Sánchez. (2004) define que, “El Estado otorga esta potestad de Administrar Justicia a un Juez o Tribunal. Es este el órgano que cumple funciones jurisdiccionales, que emite una declaración del derecho y la tutela de la libertad individual y del orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz social La jurisdicción es propia de la funcionen cargadas a otros órganos de la administración pública o del legislativo”. (P.73).

#### **ii. La Competencia**

La competencia podemos definirla como :

La competencia es la limitación de la facultad de general de administrar justicia a circunstancias concretas, como son el territorio, la materia, el turno, la cuantía, etc. El Juez tiene un poder que lo habilita para conocer determinado caso y para ejercer válidamente la jurisdicción, ese poder es la competencia. La competencia es la medida o límite de la jurisdicción. Es la limitación de la facultad de administrar justicia a circunstancias concretas, como son el territorio, la materia, el turno, la cuantía, etc. El juez tiene el poder de conocer determinado caso, y ejercer válidamente la jurisdicción, ese poder es la competencia. (Cubas Villanueva, 2016)

En tal sentido, podemos resumir que la competencia es aquel acto de ejercer acto de administración de justicia.

### **iii. El Proceso Penal**

El proceso penal persigue interés público dimanante de la imposición de Sanciones penales. Está sujeto a una titularidad estatal: solo el juez puede imponer sanciones, pero a su vez el Ministerio Público es titular de la potestad de persecución. Así el principio acusatorio se impone porque coexisten dos derechos de relevancia constitucional en el proceso penal: el derecho de penar a cargo del juez y el derecho de perseguir a cargo del fiscal. (CASTRO, 2015).

Es el procedimiento de carácter jurídico que se lleva a cabo para que un órgano estatal aplique una Ley de tipo penal en un caso específico. Las acciones que se desarrollan en el marco de estos procesos están orientadas a la investigación, la identificación y el eventual castigo de aquellas conductas que están tipificadas como delitos por el Código Penal.

### **iv. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal**

#### **A. El proceso penal común**

Este nuevo proceso penal, establecido desde el 2004, y su incorporación en los distritos judiciales de Ayacucho desde el 2014, podemos mencionar que el proceso penal común es:

“...El proceso común se encuentra regulado en el libro tercero del Código procesal Penal del 2004 dividiéndose en tres etapas: la investigación preparatoria, la etapa intermedia y la etapa del juzgamiento. En este proceso penal cuya estructura tiene etapas diferencias Y cuya finalidad también se distinguen notablemente, este nuevo proceso penal y de decisión están claramente definidas, también se lleva a cabo por órganos

diferentes, cumpliendo cada uno el rol que le corresponde...”: (Yataco, 2015)

## **B. El proceso penal especial en marco del delito de Robo Agravado**

Se delimita como proceso especial, porque incurre en la característica de la celeridad del caso y porque incurre en tres aspectos:

“El proceso inmediato es un proceso especial previsto en el Nuevo Código Procesal Penal y procede en tres supuestos, cuando: a) la persona es sorprendida en flagrante delito, b) la persona confiesa el delito y c) hay suficiencia probatoria. En estos casos, el Decreto Legislativo 1194 obliga al fiscal a que solo en los casos de delito flagrante debe promover el proceso inmediato, dejando de lado el proceso común (...).” (Yataco, 2009, pág. 552)

### **i. Los sujetos procesales en marco del proceso Penal**

#### **a. El Ministerio Público**

Es aquel ente jurisdiccional autónomo, que tiene como fin perseguir el delito, con el fin promover a la justicia.

“...El ministerio Público es considerado por el artículo 158 de la Constitución como un órgano autónomo de derecho constitucional-lo que significa un complejo orgánico propio y distinto, de naturaleza pública, que no depende de poder alguno o de otra institución estatal y que por imperio del artículo 159 de la citada Ley Fundamental, es el encargado de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses tutelados por el derecho-provoca

el ejercicio de la potestad jurisdiccional; es un órgano que requiere por autonomía...”. (SAN MARTÍN CASTRO, 2015)

#### **b. El juez penal**

(Yataco, 2009), se refiere a que:

La función del Juez constituye un componente particularmente sensible en este nuevo Código, siendo fundamental que la comunidad comprenda su difícil misión. Dado que garantía no puede significar impunidad, el sistema procesal penal debe ser el mecanismo racional de investigación, persecución y juzgamiento de las conductas humanas que lesionan bienes jurídicos penalmente tutelados. Se debe lograr armonizar la actividad persecutoria estatal con el respeto a los derechos individuales que jamás pueden ser afectados. (pág. 551)

Asimismo el doctor (BROWN, 2002), establece que:

Se pretende con el Nuevo Código Procesal Penal que un Juez que se dedique a su labor (resolver) y que ofrezca garantías, es decir, un árbitro que cuide las reglas del juego sin involucrarse en el conflicto, que esté comprometido con el respeto al Debido Proceso y los derechos fundamentales; y no con intereses que ya están debidamente representados y defendidos. (pág. 118)

#### **c. El imputado**

Se puede decir que es la figura más importante dentro del proceso penal, pues en base al inicio de sus acciones genera todo este procedimiento penal, hasta concluir en una sentencia sea esta absolutoria o condenatoria. En resumen:

“Es la parte pasiva necesaria penal del proceso penal, que se ve sometido al proceso y se encuentra amenazado en su derecho a la libertad, o en el ejercicio o disfrute de otros derechos cuando la pena sea de naturaleza diferente a la privación de libertad, al atribuírsele la comisión de hechos delictivos por la posible imposición de una sanción penal en el momento de la sentencia”. (MORENO CATENA, 2008)

Como figura inicial, también el doctor (BAUMANN, 1979), menciona que:

“...el imputado es la persona sobre quien recae toda la potestad persecutoria del Estado, es decir la relación jurídico procesal que se establece formalmente en el proceso penal tiene por principal protagonista al imputado, pues, sobre aquel pesa la imputación jurídico penal, de haber cometido supuestamente un hecho punible. Imputado es aquel contra el cual se dirige el procedimiento (a saber, contra el cual se dirige una sospecha y se lleva a cabo el primer acto procesal) ...”. (pág. 551).

#### **d. El abogado defensor**

En base a la definición del doctor SAN MARTÍN CASTRO (2015), establece que el abogado cumple la función de:

De acuerdo a la Real Academia Española, es el licenciado o doctor en derecho que ejerce profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de procesos o el asesoramiento y consejo jurídico. La defensa es una parte procesal, dialécticamente opuesta a la acusación, integra por dos sujetos procesales: el imputado y su abogado, titulares de los derechos constitucionales de la libertad y de la defensa. (pág. 518)

#### **e. El agraviado**

Se considera como víctima a aquel que sufrió el daño hacia su bien jurídico. El doctor (PEÑA CABRERA, 2006), menciona que:

Se considera agraviado a todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. Tratándose de incapaces, de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quien la Ley designe (artículo 94.1). En la dogmática jurídico penal se acostumbra denominar a la víctima como sujeto pasivo del delito, es el directo ofendido o perjudicado por el hecho punible que lesiones pone en peligro bienes jurídicos penalmente tutelados (pág. 995)

En conclusión, es aquella persona física que sufrió el daño sea este reversible o no dirigido hacia su bien jurídico, en este caso de investigación su bien patrimonial como poseedor o propietario.

#### **f. La Prueba**

Son aquellos medios por la cual se da evidencia de los hechos o acciones por parte de la persona. En el ambiente del derecho penal se busca acreditar la culpabilidad del imputado.

La prueba es la actividad de las partes procesales, dirigida a ocasionar la acreditación necesaria –actividad de demostración para obtener la convicción del juez decisor sobre los hechos por ellas afirmados- actividad de verificación, intervenida por el órgano jurisdiccional bajo de la vigencia de los principios de contradicción, igualdad y de las garantías tendentes a asegurar su espontaneidad e introducida fundamentalmente, en el ejercicio oral a través de los medios lícitos de prueba. Debe quedar claro que lo que se prueba o se muestra en el

proceso jurisdiccional es la verdad o la falsedad de los enunciados facticos en litigio, tomando como base los medios de prueba relevantes y admisibles. (TARUFFO, 2007)

Como podemos observar, este tema es muy controversial en base a su definición, tal como lo vemos con el siguiente comentario:

La valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar sometida a las reglas de la lógica, de la sana crítica, de la experiencia. La valoración de la prueba habrá permitido otorgar a cada una de las hipótesis un determinado grado de confirmación que nunca será igual a la certeza absoluta. (TARUFFO, 2007, pág. 955)

#### **i. El objeto de la prueba**

Según el comentario de la doctora (CLARIÁ OLMEDO, 2011), menciona que: “El objeto de la prueba son los hechos alegados por las partes, que se refieren al objeto mismo que se pretende dilucidar en el proceso penal. Objeto de prueba es la materialidad sobre la cual recae la actividad, lo que se puede o debe probar”. (pág. 671).

Asimismo, el doctor (FLORIAN, s/f.), menciona al respecto que: En el proceso penal todos los hechos son controvertidos y están necesitados de pruebas, los hechos para que puedan producir certeza y convicción deben ser sometidas a una intensa actividad probatoria, a fin de acreditarlos o en su defecto de desvirtuarlos. Objeto de prueba es lo que hay que determinar en el proceso; es en otras palabras , aquello sobre lo que el juez debe adquirir el conocimiento necesario sobre la cuestión

sometida en el examen. (Elementos del Derecho Procesal Penal, s/f., pág. 1218).

La averiguación de la verdad es el objetivo fundamental de la actividad probatoria en el proceso judicial. De acuerdo al maestro Michele Taruffo, el juez es el único que tiene la obligación de descubrir la verdad, dado que la manera como los abogados utilizan las pruebas no es descubrir la verdad sino defender la posición de su cliente, esto es, persuadir al juez de que el cliente tiene la razón. La estrategia del cliente y el abogado no tiene nada que ver con la búsqueda de la verdad. La valoración de la prueba habrá permitido otorgar a cada una de las hipótesis en conflicto un determinado grado de confirmación que nunca será igual a la certeza absoluta. Habrá que entender que la finalidad de la prueba es la verdad relativa. La verdad constituye un necesario ideal regulativo que orienta la actividad probatoria y la comprobación de los hechos. Una de las condiciones para que el proceso conduzca jurídicamente y de modo racional a decisiones correctas, y por lo tanto justas, es que éste sea orientado a establecer la verdad en orden a los hechos relevantes de la causa. (TARUFFO, 2007).

## **ii. La valoración de la prueba**

“...La valoración de la prueba se constituye en una categoría fundamental de toda actividad probatoria, es en esta fase donde se aprecia intelectualmente la calidad de las pruebas para poder ofrecer un determinado grado de conocimiento sobre el objeto del proceso. Cuando llega el momento de dictar el fallo, el Juez estudia los hechos, los analiza,



hace una valoración de los mismos y de allí extrae el resultado: sus conclusiones, que son las que determinan el contenido: la sentencia ...”.

(BROWN, 2002).

#### **g. La sentencia.**

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española, la Sentencia es “Declaración del juicio y resolución del Juez”. Por tal motivo el doctor (CALDERON, 2002) menciona que:

La sentencia es la definición final que legítimamente dicta un juez o tribunal. Es el medio ordinario de dar termino a la pretensión y su consecuencia legal es la cosa legal es la cosa juzgada. Afirma que es el acto que materializa la decisión del tribunal, es un acto forma que tiene como misión establecer la solución para el caso que motivo el proceso. La sentencia es el acto procesal más importante pues es la expresión de convicción sobre el caso concreto. En ella se declara si existe o no un hecho típico y punible, se atribuye además la responsabilidad a una o varias personas, y se les impone la pena o medida de seguridad que corresponda según el caso. (pág. 551).

#### **i. La sentencia penal**

(SAN MARTÍN CASTRO, 2015) menciona que: “Es la resolución judicial definitiva, por la que se pone fin a un proceso, tras su tramitación ordinaria en todas y cada una de sus instancias y en la que se condena o absuelve al acusado con todos los efectos materiales de la cosa juzgada”. (pág. 988)

Cabe señalar que la sentencia es firme cuando no quepa contra ella recurso alguno; y se denomina ejecutoriada, al documento público y solamente en que se consigna una sentencia firme (CALDERON, 2002)

Bajo esta premisa; el doctor (CALDERON, 2002), establece que:

Es el medio ordinario de dar término de la pretensión punitiva, es decir, es el medio normal de extinguir la acción penal y su consecuencia legal de la cosa juzgada. La sentencia de la conclusión lógica de la audiencia. También se debe de saber que la sentencia es el acto procesal más importante por la expresión de convicción sobre la verdad en el caso concreto. (pág. 551)

#### **h. Medios Impugnatorios**

Las resoluciones judiciales son impugnadas solo por los medios y en los casos expresamente establecidos en la Ley. Los recursos impugnatorios se imponen ante un Juez que emitió la resolución recurrida. La aplicabilidad de los recursos está condicionada a su regulación legal, esto es, el principio de legalidad que implica la inclusión taxativa de todos aquellos recursos impugnatorios que puede hacer uso una de las partes en el Proceso Penal. Sin duda, Códigos como el nuestro, limitan la accesibilidad a ciertos mecanismos de impugnación siguiendo un orden de casos reglados, como es el caso de la casación. (PEÑA CABRERA, 2006, pág. 2261).

## **i. Los recursos impugnatorios en el nuevo proceso penal peruano**

### **1. El recurso de reposición**

Se refiere como: “La reposición no produce efecto devolutivo, pero abre un procedimiento incluso con alegaciones que da lugar a una nueva resolución sobre el mismo objeto”. (SAN MARTÍN CASTRO, 2015)

Asimismo el análisis del doctor (PEÑA CABRERA, 2006), establece que:

“...El recurso de reposición es un medio de impugnación de menor relevancia en el proceso penal, en la medida que su operatividad se rige a cuestionar resoluciones judiciales de mero trámite, esto es, contra los decretos o llamadas “providencias”. en efecto, las resoluciones de mayor gravitancia en el pronunciamiento, son los autos y sentencias, en razón de sus consecuencias jurídicas que generan para las partes...”. (pág. 551).

### **2. El recurso de apelación**

Es el tipo de recurso mas utilizado en los procesos penales, esta establece un principio constitucional como es el principio de doble instancia. El doctor (PEÑA CABRERA, 2006), menciona que:

“...Es el recurso clásico y de uso más común; es, además el más eficaz en cuanto lleva a un segundo examen, más o menos completo de la causa. Es una mecanismo de impugnación ordinario, devolutivo y suspensivo –de raíces muy antiguas, ya bien definido en el proceso penal romano de la época imperial (FLORIAN, s/f.), que procede frente a sentencias y autos equivalentes, así como otras resoluciones interlocutorias –incluso las que causan gravemente irreparable-, cuya finalidad consiste de un lado, en obtener un segundo

pronunciamiento judicial sobre la cuestión controvertida y, de otro, provocar la retroacción de las actuaciones al momento de cometerse la infracción de normas o garantías invocadas...”. (PEÑA CABRERA, 2006).

Consecuentemente, el doctor (CUBAS VILLANUEVA, 2015), comenta que : “La apelación puede dirigirse contra resoluciones interlocutorias que realizan la dirección del proceso y contra la sentencia final de una instancia del proceso, es un mecanismo procesal para conseguir el doble grado de la jurisdicción que configura la segunda instancia a que hace referencia el artículo 139 de la constitución”. (pág. 2351)

### **3. El recurso de casación**

La casación es la acción de anular y declarar sin ningún efecto un acto o documento. También Leone, refiere que la casación es un medio de impugnación por el cual una de las partes por motivos específicamente previstos pide a la Suprema Corte de casación la anulación de una decisión que le es desfavorable. (CUBAS VILLANUEVA, 2015).

“...es un medio de impugnación extraordinario, que produce los efectos devolutivo, no suspensivo –salvo el caso de la libertad: artículo 412 NCPP y extensivo en lo favorable, mediante el cual se somete a la Sala Penal de la Corte Suprema el conocimiento, a través de motivos o causales tasadas, de determinada sentencia y autos definitivos dictados en apelación por las Cortes Superiores con el fin de lograr la anulación de la recurrida, todo ello con fundamento en la existencia de vicios en la aplicación e interpretación de las

normas de derecho objetivo, aplicables al caso...”. (SAN MARTÍN CASTRO, 2015)

#### **4. El recurso de queja**

Se define como: “La queja es un medio de impugnación contra las resoluciones emitidas por los juzgados y Salas superiores que deniegan n la apelación o la casación”. (CUBAS VILLANUEVA, pág. 554)

Es por esto que el doctor (MONTON REDONDO, 2007), menciona que: “...Es un recurso residual, instrumental, no suspensivo y de carácter devolutivo de acceso a los demás recursos devolutivos verticales: apelación y casación. Está arbitrado contra aquellos autos del iudex a quo que deniegan la admisión de los recursos de apelación y casación (artículo 437 NCPP). Su finalidad es, pues, revisora de las resoluciones que niegan el pago a otros a recursos –su objeto es el reexamen de la resolución que rechaza un recurso, en especial de aplicación y casación; no se recurre contra el auto interlocutorio de mérito o sentencia por considerarla gravosa en su fondo o forma, sino contra el agravio que se estima causado por la postura del órgano que la dictó, impidiendo que sea objeto de un auténtico recurso...”. (pág. 1147).

## **2.2.2. Bases Teóricas de Tipo Sustantivo**

### **a. El delito:**

Ya que esto sabemos sobre el delito que un hecho que se ejecuta con el conocimiento y voluntad y este tiene las consecuencias que se corresponda de la pena como decimos que también es un conducta antijurídica, atípica y culpable.

Villavicencio (2006), Que es una conducta que es muy atípica, la antijuridicidad y lo culpable que estos son diversos elementos que están dentro que están muy relacionada con la lógica. Que una acción u omisión se detecta que es típica como también de lo antijurídico, se entienden como los delitos como faltas como demás que se encuentran dentro de esto son también los dolosas y culposas que son penados por la ley.(p.44)

Villa(2014), Como entendemos que la teoría del delito es como algo abstracto y sus características también de cual dar la finalidad de poder dar alguna facilidad de la determinación y sus conductas que si son demasiados inconfundibles y las contrarias del ordenamiento jurídico que de esta manera se cuantifican las intensificaciones de la contrariedad y este puede aplicar la prudencia de manera sancionadora al estado democrático y a todos los que emanan las leyes o también de los políticos criminales.

### **b. Clases de delitos:**

#### **i. El delito doloso:**

Bacigalupo (1996), Que este se puede entender que hay una acción que es muy dirigida del autor que mediante sale el resultado, por lo menos se tiene que ejecutar el verdadero pensamiento de una de las partes objetivas y subjetivas ya se sabe que ocurrirá por lo tanto de a ver tenido el conocimiento y el objetivo principal del autor.

## **ii. El delito culposo:**

Machicado (2009), Que este tipo de delito se puede deducir que es una acción que es que ya no va a dirigido hacia el autor el producto del resultado, que no era la intención del autor sin el conocimiento y voluntad ya que esto se entiende que haya resultado por la imprudencia o la negligencia y por finalidad las inobservancias de leyes que se emanan, reglas de la normatividad.

## **iii. Delitos de resultado:**

Bacigalupo (1992), La lesión que se encuentran integrados y se encuentran en la acción, imputación de objetividad y resultado y por último se deduce como del peligro como se puede entender que no se requiere mucho de la acción que hay el resultado del daño que se emerge del objeto, que no es muy interesante de que sea un bien protegido de que haya sufrido el peligro de que salga de la lesión que se quiera evitar.

## **iv. Delitos de la actividad:**

Bacigalupo (1999), Se encuentra en estas clases de delitos un tipo de labor de la acción que debe de ser bastante útil para la del bien jurídico, que no resulta que se produzca un resultado material o de un peligro alguno, si no que sea de la imputación de objetividad del resultado que es muy aparte de los demás tipos de penalidad ya que no cuenta de la vinculación de la acción con el resultado o el peligro.

## **v. Delito de robo agravado**

Se entiende este tipo de delito por aquel por medio de uso de la violencia sustrae el bien jurídico. Para dar mejor concepto el doctor (CALDERON, 2002), cons menciona lo siguiente:

El delito de robo es considerado de antaño como uno de los delitos que forma parte del núcleo central de los delitos de la Parte Especial de los Códigos penales del mundo. No tener regulado el delito de robo sería un enorme vacío legislativo, tan igual a como no tener sancionado el delito de homicidio o el delito de violación sexual en el Código Penal. Su antigua regulación y sanción de este delito se debe quizá a que la sustracción, mediante la fuerza física o psíquica, de la cosa ajena ha sido la forma más usual y cotidiana que han realizado las personas para satisfacer sus intereses de enriquecimiento económico, perjudicando obviamente al titular de la cosa mueble. (pág. 551)

Para poder determinar que este delito afecta gravemente tanto física como psicológicamente a la persona.

### **c. Teoría del delito en materia de robo agravado**

#### **i. Tipicidad objetiva**

Tal como menciona la cita siguiente: “El bien mueble hace mención no solo a objetos corpóreos sino también a los incorpóreos, que pueden ser objeto de medición, tales como el agua, la energía eléctrica, el gas y otros. También todo bien con existencia real y con valor patrimonial para las personas. Pueden ser de naturaleza pública o privada”. (FLORIAN, s/f., pág. 144)

#### **ii. El bien jurídico protegido**

Para la materia de robo agravado podemos mencionar que recae en los derechos de propiedad y posesión.



### **iii. Sujeto activo en materia de Robo Agravado**

En nuestro código penal esta delimitado que el sujeto activo puede ser cualquier persona, ya que una característica en esencia es que este bien sea total o parcialmente ajeno.

### **iv. pasivo en materia de Robo agravado**

Está delimitado en nuestro ordenamiento legal penal que en materia de robo agravado. El sujeto pasivo puede ser cualquier persona al tratarse de un delito común, este vendría ser la figura del poseedor o propietario del bien.

### **v. Tipicidad Subjetiva en materia de Robo Agravado**

En este aspecto delimitaremos el punto psicológico del desarrollo del delito, es así como el docente (SAN MARTÍN CASTRO, 2015), menciona lo siguiente: “El delito de robo, su configuración típica es eminentemente doloso no admitiendo ninguna posibilidad de una comisión culposa. En este punto, debemos de precisar que, a través de un fallo de la Corte Suprema de la República, que el hecho de haber ingresado a la casa del agraviado contra su voluntad prueba intención de robar más no de matar como ocurrió”. (pág. 662) Asimismo el doctor (CUBAS VILLANUEVA, 2015), establece que:

El tipo subjetivo del delito de robo hace referencia a especiales elementos anímicos, esto es, a elementos subjetivos distintos del dolo, que vienen definido por el ánimo de lucro, el cual se define como la intención de obtener cualquier provecho, beneficio, ventaja, goce o utilidad o acrecentamiento patrimonial; en consecuencia, no se configura el robo, por ejemplo, si el acusado queriendo recuperar el vehículo del que fue despojado por mandato judicial despoja al

actual dueño, precisamente por no acreditarse que el agente actuó con animus de lucro. (pág. 251)

Es en conclusión que ha de haber un animus de lucro, de necesidad, para cometer este tipo de delito.

#### d. Figura del dolo en materia de Robo Agravado

El dolo en resumen es cuando el agente activo teniendo en conocimiento de lo que va realizar, realiza dicho acto delictivo, por lo cual incurre en la figura del dolo. El doctor (GARBERÍ LLOBREGAT, 1994), establece lo siguiente respecto al dolo:

“...El dolo es el conocimiento y la voluntad de querer trasgredir una norma de carácter imperativo, es decir conoce que es prohibido sin embargo realiza la conducta, cometido intencionalmente un delito doloso o infracción. Supone el conocimiento de los elementos descriptivos y normativos, los elementos de la autoría, la previsión del nexo causal y el resultado. Por ejemplo, el dolo en el delito de hurto exige que el agente sepa que está sustrayendo un bien mueble del lugar donde se encuentra, que ese bien mueble le es ajeno (o parcialmente ajeno) y que se está apoderando ilegítimamente de él. El conocimiento de todos los elementos del tipo objetivo debe ser actual o actualizable...”. (pág. 1120)

#### e. Figura de tentativa y consumación

Para esto el doctor (ROXIN, 2000), nos menciona lo siguiente: “El robo al ser un delito de resultado, admite tentativa. Esta existirá si el agente una vez iniciado la sustracción del bien, haciendo uso de la violencia o amenaza se desiste, o

cuando el agente no logra sustraer el bien por oposición de la víctima. También se produce cuando es sorprendido por terceros al momento de la sustracción, impidiendo el resultado; o cuando es detenido mientras está fugando con el bien, sin que medie aún una potencial disposición de este”. (pág. 1181)

## **2.3. Marco Conceptual**

### **a. Bien jurídico:**

Cuando en derecho se hace referencia al bien jurídico, nos estamos refiriendo a todo bien o valor de la vida de las personas que es protegido por la ley. Se trata de algo, ya sea tangible o intangible, considerado valioso a un nivel que merece una garantía legal de no ser quebrantado por la acción de un tercero. (BAUMANN, 1979)

### **b. Culpabilidad:**

La culpabilidad, en Derecho penal, es el juicio de imputación personal, es decir, supone la reprochabilidad del hecho ya calificado como típico y antijurídico, fundada en el desacato del autor frente al Derecho por medio de su conducta, mediante la cual menoscaba la confianza general en la vigencia de las normas.<sup>1</sup> El problema de la culpabilidad es central en el Derecho penal, por cuanto determina finalmente la posibilidad de ejercicio del ius puniendi. (CLARIÁ OLMEDO, 2011)

### **c. Delito:**

Delito es definido como una acción típica, antijurídica, imputable, culpable, sometida a una sanción penal y a veces a condiciones objetivas de punibilidad. Supone una infracción del derecho penal. Es decir, de acuerdo a nuestra doctrina nacional, se precisa como concepto a una acción u omisión tipificada y penada por la ley. (CUBAS VILLANUEVA, 2015)

#### **d. Dolo**

Dolo es el engaño o fraude llevados a cabo con la intención de dañar a alguien. La palabra dolo es de origen latín dolus que significa 'fraude' o 'engaño', se relaciona con la intención de producir un daño mediante la acción u omisión

#### **e. Lesiones**

Una lesión es un daño que ocurre en el cuerpo. Es un término general que se refiere al daño causado por accidentes, caídas, golpes, quemaduras, armas y otras causas. En los Estados Unidos, todos los años millones de personas sufren de lesiones. Estas lesiones pueden ser menores o severas y poner en peligro la vida.. (ARMENTA DEU, 2010)

#### **f. Posesión:**

Es un hecho jurídico que produce, como consecuencia, la emanación del derecho que una persona tiene sobre la cosa. La posesión origina la tutela interdictal, la cual concede a su poseedor un gran número de presunciones a su favor y se fundamenta en la prohibición de la violencia y la consecución de la paz social. La posesión se presume siempre de buena fe y se produce como consecuencia de dos elementos: el corpus (tenencia material de la cosa y posibilidad de ejercer una influencia inmediata sobre ella) y el animus (es la voluntad de poseer la cosa como dueño). (BAUMANN, 1979)

### **g. Propiedad**

“La propiedad es una relación jurídica por la que el sujeto titular de la misma, el propietario, está jurídicamente legitimado para poseer, usar y disponer de determinada cosa que constituye su objeto”. (CALDERON, 2002)

### **h. Robo**

Un robo ocurre cuando alguien se apodera de una cosa-mueble ajena mediante el uso de la intimidación o la fuerza. Esta sería la acción y el resultado del hecho punible es el apoderamiento del objeto que es ajeno. Todos estos elementos definen el tipo objetivo del robo. (SAN MARTÍN CASTRO, 2015)

### **i. Robo Agravado**

Para (Julio Paredes Infanzon, Carlos Pinedo Sandoval, Eduardo Ore Sosa, Alfonso R. Peña Cabrera Freyre, José Blatazar Quiroz y Juan Carlos Tello Villanueva , 2013) afirman que robo agravado es:

Es un delito El robo agravado puede definirse como “aquella conducta por la cual el agente haciendo uso de la violencia o la amenaza sobre su víctima sustraen un bien mueble total o parcialmente ajeno y se apodera ilegítimamente del mismo con la finalidad de obtener un provecho patrimonial concurriendo en el accionar alguna o varias circunstancias agravantes previstas en el código penal.

El delito de robo agravado, se encuentra tipificado en el art. 189 del Código Penal, el cual precisa lo siguiente: 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.
- 5.- En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero- medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos.
- 6.- Fingiéndose ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad.
- 7.- En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor.
- 8.- Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios. (Humanos, 2016).

#### **j. Agravantes y cuantificación de la Penal en el Delito de Robo Agravado**

De acuerdo a nuestro sistema nacional, se precisa las siguientes agravantes:

- Entre 12 y 20 Años de Prisión: Las penas a imponer en este delito van de la mano con las agravantes; la pena es una sanción impuesta por una autoridad

judicial, aunque ha cometido una falta. Las penalidades, son establecidas por la ley, considerando los siguientes casos definidos, por (Peña, 1995):

- En Casa Habitada: Es la primera agravante del robo descansa en que la comisión de la infracción debe ser realizada en casa habitada. Si bien entendemos se considera casa habitada todo alberque que sirve o constituye morada de un o más personas, aunque se encontraren accidentalmente ausentes cuando el hurto tuviera lugar.
- Durante la Noche o Lugar Desolado: La noche como agravante siempre da margen a dudas entendiéndose que era el tiempo transcurrido entre el término del crepúsculo vespertino y al comienzo de la aurora matutina, que era un periodo en que no se distingue personas o cosas salvo con la luz artificial.
- A Mano Armada: Se le conoce como asalto. Es una suposición legislativa importante. El delincuente que recurra al uso de cualquier tipo de arma, representa un peligro, causando una justificada alarma social.
- Mediante el Concurso de dos o más personas: Para que se concrete este calificativo es suficiente que el hurto se realice por dos o más individuos en calidad de partícipes; incluyéndose es esta prevención tanto los cometidos en banda, en concierto, y por dos o más personas unidas circunstancialmente para realizar el hecho delictivo.
- En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga: No es suficiente que la víctima este viajando dentro de un vehículo, la ley requiere que el automóvil sea de transporte público, que su fin sea la de transportar pasajeros y que este prestando servicios.



- Fingiendo se autoridad, servidor público, trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad: La prevención agravatoria requiere que el agente cometa el robo, simulando ser funcionario, autoridad o servidor público; también mostrar a la víctima una orden u oficio firmado por alguna autoridad.
- En contra de menores de edad, incapacitados, mujeres embarazadas o personas de la tercera edad: Es cuando se somete al delito de robo a este tipo de personas.
- Sobre Vehículo Automotor: Es cuando la operación del robo se da en cualquier tipo de vehículo. No menor de Veinte ni mayor de Treinta años
- Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima: Es la discapacidad para oponerse a los actos que le ocasionen el sujeto activo. Aquí el perjudicado trata de conservar su capacidad perceptiva, pero las situaciones materiales le impiden la facultad de actuar y oponerse al robo.
- Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas: Esta agravante tiene dos hipótesis. Primera, el agente del delito se aprovecha de la incapacidad de la víctima. La segunda se refiere al uso de drogas a la víctima, esto significa que el sujeto que comete el delito debe suministrar por cualquier medio (oral intravenoso, nasal) drogas, con el propósito de alterar el conjunto de funciones o facultades mentales de la víctima, colocándolo en estado de incapacidad mental.
- Colocando a la víctima o a su familia en difícil situación Económica: La razón de la inclusión de esta conducta como agravante del hurto reside en el

desvalor de resultado. Ya que ocasiona situaciones graves para la víctima o su familia, los que es necesario proteger.

- Sobre bienes de valor científico que integren el patrimonio Cultural de la Nación: En los últimos años el legislador penal ha mostrado su preocupación por proteger al patrimonio cultural de la nación debida a la importancia que tiene ante los desmesurados e injustos ataques que ha sido objeto.

### **III. Hipótesis**

La sentencia de primera instancia en el Proceso Penal sobre Robo Agravado, tienen un rango de calidad ALTA, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, resulta de rango ALTA en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho, 2020.

La sentencia de segunda instancia en el Proceso Penal sobre Robo Agravado, tienen un rango de calidad ALTA, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, resulta de rango ALTA en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho, 2020.

## IV. METODOLOGÍA

### 4.1. Tipo y nivel de Investigación

#### 4.1.1. Tipo de investigación

Podemos definirla que: “...es la investigación que consiste en buscar, ampliar y profundizar nuevos conocimientos sobre un determinado fenómeno de la realidad, con la finalidad de enriquecer el conocimiento científico a través del descubrimiento de nuevos principios y leyes, esta investigación tiene como objetivo obtener nuevos conocimientos, entre algunas investigaciones de este tipo podemos citar a la investigación en el campo de la filosofía. Psicología, historia, derecho, lógica y la matemática...”. (DUEÑAS VALLEJO, 2017)

**La investigación es de tipo Cualitativa.** La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa está centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Baptista, 2010).

El perfil cualitativo, del estudio, se evidencia en la recolección de datos; porque, esta actividad requiere a su vez, del análisis para identificar a los indicadores de la variable, existentes en el objeto de estudio (sentencia); además dicho objeto es un fenómeno, producto del accionar humano, quien opera al interior del proceso judicial en representación del Estado (Juez unipersonal o colegiado) quien(es) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público.

Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar el contenido del objeto de estudio (sentencia) a efectos de alcanzar los resultados. Dicho logro, se evidenció en la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, el proceso judicial del cual emerge, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso documentado (expediente judicial) con el propósito de comprender y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico, perteneciente al propio objeto de estudio (sentencia); es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

#### **4.1.2. Nivel de la investigación**

Esta investigación será de nivel descriptivo, porque se describirán los resultados de la revisión de la literatura científica, lo que permitirá que se conozca la actualidad de las tendencias doctrinales de la negociación incompatible en América Latina.

“Las investigaciones descriptivas utilizan criterios sistemáticos que permiten poner de manifiesto la estructura o el comportamiento de los fenómenos en estudio, proporcionando de ese modo información sistemática y comparable con la de otras fuentes” (Sabino, p. 35)

“La investigación descriptiva comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual, y la composición o proceso de los fenómenos. El enfoque se hace sobre

conclusiones dominantes o sobre grupo de personas, grupo o cosas, se conduce o funciona en presente” (Tamayo & Tamayo, p. 3).

## **4.2. Diseño de la investigación**

### **Diseño no experimental trasversal o transeccional.**

Bajo esta premisa se establece que el diseño de investigación es trasversal, que es definido como:

“...investigaciones consistentes en recopilar información de un tiempo único y determinado, puede estudiar varios grupos de personas, sociedades, eventos o fenómenos diversos pero ocurridas en un solo tiempo. Entre algunas investigaciones de este tipo podemos citar como ejemplo; el estudio del nivel de pobreza en Huamanga en el año 2016, el nivel de los precios en la ciudad de Huamanga en los años 2015-2016, la cantidad de casos penales tramitados en el Poder Judicial del distrito judicial de Ayacucho en el año 2016...”. (DUEÑAS VALLEJO, 2017)

Los diseños no experimentales trasversales pueden ser: exploratorios cuando su objetivo es averiguar u obtener información sobre un espacio nuevo y en un tiempo determinado para tener una idea general del problema; explicativos causales se da cuando se debe explicar las causas y consecuencias de los fenómenos estudiados; descriptivo cuando su intención es describir las características y tendencias de los objetos o sujetos estudiados; correlacional

cuando se busca medir el grado de relación de dos o más variables, categorías o fenómenos en un momento establecido. (DUEÑAS VALLEJO, 2017)

#### 4.3. Universo y muestra

En estadística es el nombre específico que recibe particularmente la investigación social la operación dentro de la delimitación del campo de investigación que tienen por objeto la determinación del conjunto de unidades de observaciones del conjunto de unidades de observación que van a ser investigadas. Para muchos investigadores el término universo y población son sinónimos. En general, el universo es la totalidad de elementos o características que conforman el ámbito de un estudio o investigación. (Hernandez Sampieri, 2014)

Un subconjunto cualquiera de la población. Para que la muestra nos sirva para extraer conclusiones sobre la población debe ser representativa, lo que se consigue seleccionando sus elementos al azar, lo que da lugar a una muestra aleatoria. Es una parte o porción extraída de un conjunto por métodos que permiten considerarla como representativa del mismo. Entonces, una muestra no es más que una parte de la población que sirve para representarla. La muestra debe obtenerse de la población que se desea estudiar; una muestra debe ser definida sobre la base de la población determinada, y las conclusiones que se obtengan de dicha muestra sólo podrán referirse a la población en referencia. (Hernandez Sampieri, 2014)

#### 4.4. Definición y operacionalización de variable

Una variable es un concepto que sumen diferentes valores. Para dar mejor análisis el doctor (Sixto, 2015), comenta que:

La variable en términos generales son conceptos, pero no cualquier concepto, constituye una variable son conceptos que asumen diferentes valor es ;es decir que las variables se refieren a aquellas propiedades, atributos, características, magnitudes, funcionalidades, etc. que podrán estar presentes (en algunos casos con distinta intensidad) o ausentes en cada uno de los casos que conforman el universo de estudio. (Pg.300)

Es un proceso metodológico que consiste en descomponer deductivamente las variables que componen el problema de investigación, partiendo desde lo más general a lo más específico; es decir que estas variables se dividen (si son complejas) en dimensiones, áreas, aspectos, indicadores, índices, subíndices, ítems; mientras si son concretas solamente en indicadores, índices e ítems. (Hernandez Sampieri, 2014)

Partiendo de la premisa anterior pasaremos a mostrar el método de la operacionalización de la variable de este proyecto de investigación:

<b>Variable</b>	<b>Indicadores</b>
<b>Calidad de</b>	1. La parte expositiva de las sentencias de primera y segunda instancia enfatizando la parte introductoria y la postura de las partes. 2. La parte considerativa de las sentencias de primera y segunda instancia



<b>las</b>	enfatisando la motivación de los hechos, del derecho.
<b>sentencias</b>	3. la parte Resolutiva de las sentencia de primera y segunda instancia en su parte resolutive enfatisando la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

#### **4.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

Un instrumento de recolección de datos es en principio cualquier recurso de que pueda valerse el investigador para acercarse a los fenómenos y extraer de ellos información. De este modo el instrumento sintetiza en si toda la labor previa de la investigación, resume los aportes del marco teórico al seleccionar datos que corresponden a los indicadores y, por lo tanto a las variables o conceptos utilizados Pág. 149,150 Carlos Sabino y por técnica vamos a anotar la definición que nos da el diccionario de metodología antes citado. (Hernandez Sampieri, 2014)

#### **4.6. Plan de análisis**

El término como tal no consta, lo que más se aproxima es la definición de análisis, que busca hacer explícitas las propiedades, notas y rasgos de todo tipo que en relación a las variables estudiadas, se derivan de las tablas en las que se condensa la clasificación. Mientras que en la interpretación se trataría de determinar la significación y alcance sociológicos de dichas propiedades y rasgos. Los datos objeto de análisis pueden haber sido obtenidos mediante nuestro propio trabajo de investigación o pueden proceder de otras investigaciones o fuentes. Los primeros reciben el nombre de datos primarios y, los segundos, de datos secundarios. Asimismo, en ambos casos puede

tratarse de datos no numéricos de carácter cualitativo o pueden tener carácter numérico o cuantitativo. (Hernandez Sampieri, 2014)

#### **4.7. Matriz de consistencia**

En consecuencia, la matriz facilita tener una visión general de estudio, puesto que permite al investigador ubicar las actividades que se plantean como necesarias para dar cumplimiento a los resultados. Por un lado, permite sumar en forma vertical, el total de acciones que requiere un resultado para hacer realidad. Y por el otro lado, permite la suma horizontal de los resultados que son impactados en una relación causa – efecto por una misma acción, identificándose a sí el valor de una actividad por la cantidad de resultados a los que va a beneficiar. (Hernandez Sampieri, 2014)

**TÍTULO:** Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre la materia de robo agravado en el expediente n° 00590-2016-19-0501-jr-pe-01, del distrito judicial de Ayacucho – huamanga, 2021.

ENUNCIADO DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLE	METODOLOGÍA
<p>Según los parámetros de la línea de investigación se ha de determinar el siguiente enunciado al problema: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, correspondiente al expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho?</p>	<p><b>a. Objetivo General</b> Determinar la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia sobre el delito de Robo Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, 2018.</p> <p><b>b. Objetivo Específico</b></p> <p><b>Respecto a la sentencia de primera instancia</b> Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.</p> <p><b>Respecto a la sentencia de segunda instancia</b> Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y del derecho. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión</p>	<p>La sentencia de primera instancia en el Proceso Penal sobre Robo Agravado, tienen un rango de calidad ALTA, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, resulta de rango ALTA en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho, 2018.</p> <p>La sentencia de segunda instancia en el Proceso Penal sobre Robo Agravado, tienen un rango de calidad ALTA, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, resulta de rango ALTA en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho, 2018.</p>	<p><b>Variable:</b> La calidad de sentencias</p> <p><b>2.- Indicadores:</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. La parte expositiva de la sentencia de primera y segunda instancia.</li> <li>2. La parte considerativa de la sentencia de primera y segunda instancia.</li> <li>3. La parte resolutive de la sentencia de primera y segunda instancia.</li> </ol>	<p><b>1.- Tipo de investigación:</b> Básica.</p> <p><b>2. Enfoque:</b> <b>Cualitativo.</b></p> <p><b>3. Nivel de la investigación:</b> Explicativo, descriptivo.</p> <p><b>4. Diseño de la investigación:</b> No experimental, retrospectivo, transversal o transeccional.</p> <p><b>5.- Población</b> Los expedientes penales Sobre Robo Agravado, del Distrito Judicial de Ayacucho.</p> <p><b>6.- Muestra</b> (Unidad de análisis) Expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, Distrito Judicial de Ayacucho, Huamanga 2018.</p> <p><b>7. Técnica:</b> Análisis documental.</p> <p><b>8. Instrumento:</b> Ficha de registro de datos (Cuadro de Operacionalización de Variables)</p>

## **4.8. Principios Éticos**

### Principios éticos que orientan la Investigación

#### **a. La protección a las personas**

Al referir este principio, damos entender que las investigaciones son de carácter personal, puesto a ello se desenvuelven con entusiasmo para desarrollarlo y es necesario que haya una protección respecto o más información con el fin de proteger su propia dignidad, su identidad y lo más primordial su confidencialidad.

#### **b. Libre participación y el derecho a estar informado**

Este principio, entiendo, que busca el libre desarrollo al momento de crear o generar una investigación científica. Para lo cual la universidad está disponible para ofrecernos todo el material bibliográfico que sea correspondiente, para el libre desarrollo de su propia investigación. Un (Codigo de Etica para la Investigacion, 2019, pág. 5)

#### **c. Justicia**

El investigador debe ejercer un juicio razonable, ponderable y tomar las precauciones necesarias para asegurar que sus sesgos, y las limitaciones de sus capacidades y conocimiento, no den lugar o toleren prácticas injustas. Se reconoce que la equidad y la justicia otorgan a todas las personas que participan en la investigación derecho a acceder a sus resultados. El investigador está también obligado a tratar equitativamente a quienes participan en los procesos, procedimientos y servicios asociados a la investigación. (Codigo de Etica para la Investigacion, 2019, pág. 4)

#### **d. Integridad Científica**

La integridad o rectitud deben regir no sólo la actividad científica de un investigador, sino que debe extenderse a sus actividades de enseñanza y a su ejercicio profesional. La integridad del investigador resulta especialmente relevante cuando, en función de las normas deontológicas de su profesión, se evalúan y declaran daños, riesgos y beneficios potenciales que puedan afectar a quienes participan en una investigación. Asimismo, deberá mantenerse la integridad científica al declarar los conflictos de interés que pudieran afectar el curso de un estudio o la comunicación de sus resultados. (Codigo de Etica para la Investigacion, 2019, pág. 6)

## V. RESULTADOS

### 5.1. RESULTADOS

**CUADRO N° 1: CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA INTRODUCCIÓN Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES.**

PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	EVIDENCIA EMPIRICA	PARAMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA						
			MUY BAJA	BAJA	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	MUY BAJO	BAJO	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA		
			1	2	3	4	5	(1-2)	(3-4)	(5-6)	(7-8)	(9-10)		

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<p><b>JUZGADO PENAL COLEGIADO - NCPP</b>  <b>EXPEDIENTE : 00590-2016-19-0501-JR-PE-01</b>  <b>JUECES : KARINA VARGAS BEJAR</b>  <b>PACHECO NEYRA MARIA ELIZABETH</b>  <b>(*) TURPO COAPAZA NAZARIO ERNESTO</b>  <b>ESPECIALISTA : DAMIAN CHOQUEVILCA ESTEFANY</b>  <b>MINISTERIO PUBLICO : SEXTA FISCALIA PROVINCIAL</b>  <b>PENAL CORPORATIVA DE HUAMANGA,</b>  <b>IMPUTADO : MERCADO ARROYO, ZENEN</b>  <b>DELITO : ROBO AGRAVADO</b>  <b>HUANSI TELLO, JUAN JOSE</b>  <b>DELITO : ROBO AGRAVADO</b>  <b>AGRAVIADO : BARRIENTOS GUEVARA, UBER EFRAIN</b>  <b>CHAVEZ HUAMAN, MAGNO</b></p> <p><b>Resolución Nro.04</b></p> <p><b>SENTENCIA</b>  Ayacucho, quince de noviembre del dos mil diecisiete.-  <b>VISTOS Y OIDOS:</b> En audiencia pública, por ante el Juzgado Penal Colegiado de Huamanga de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que despachan los señores Karina Vargas Béjar, Jhon Pillaca Valdez y Nazario Ernesto Turpo Coapaza, quien a su vez interviene como director de debates; en el proceso N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, seguido en contra de ZENEN MERCADO ARROYO, por el delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR” representado por Magno Chávez Huamán.</p> <p><b>I.- ANTECEDENTES:</b></p> <p><b>DE LA IDENTIDAD DEL PROCESADO</b>  1. ZENEN MERCADO ARROYO, identificado con DNI N° 73823826, natural de Santa Rosa, La Mar, Ayacucho, nacido el 02 de abril de 1995, de 22 años, hijo de Rufino y Alicia, estado civil conviviente, con un hijo, con grado de instrucción tercero de secundaria, ocupación agricultor, con un ingreso mensual de mil quinientos soles aproximadamente, con domicilio en Centro Poblado de Canayre, Llohegua-Ayacucho.</p>	<p><b>1. El encabezamiento evidencia:</b> la individualización de la sentencia, el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia el asunto:</b> ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la individualización de las partes:</b> se individualiza al demandante, al demandado, y al tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia los aspectos del proceso:</b> 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. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> 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. <b>Si cumple</b></p>										X					10
---------------------	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	----

<b>POSTURA DE LAS PARTES</b>	<p><b>DESARROLLO PROCESAL</b></p> <p>2. Instalada válidamente la audiencia en sesión pública, se inició el juicio oral con los alegatos preliminares de las partes; imputándose el cargo de robo agravado al acusado Zenen Mercado Arroyo, así como al hoy sentenciado Juan José Huansi Tello, instruyéndose a los entonces acusados de sus derechos y al preguntárseles si admiten ser coautores del delito materia de acusación y responsables de la reparación civil, quienes previa consulta con sus defensas técnicas, sólo el acusado Juan José Huansi Tello aceptó los cargos formulados por el representante del Ministerio Público, sometiéndose a la conclusión anticipada y contra el cual se dictó sentencia conformada, como se advierte de fojas 23/41 del expediente de cuaderno de debates; en tanto que el acusado Zenen Mercado Arroyo se declaró inocente, por lo que se dispuso la continuación del juicio oral en su contra.</p> <p>3. Desarrollado el debate y actuaciones contradictorias, se escucharon los alegatos finales del representante del Ministerio Público, de la defensa técnica del acusado, así como la autodefensa del acusado, con lo que se declaró cerrado el debate quedando expedito el proceso para ser sentenciado, habiéndose procedido conforme a lo previsto por el artículo 392 del Código Procesal Penal, convocando a las partes, dentro del plazo de ley, para la expedición de la sentencia.</p> <p><b>ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y OBJETO DE LA ACUSACIÓN</b></p> <p>4. El representante del Ministerio Público según la acusación escrita y alegato preliminar expuesto en el juicio oral; señala que el día 08 de diciembre del 2015, siendo las 19.30 horas aproximadamente, los ciudadanos Zenen Mercado Arroyo y Juan José Huansi Tello, provistos de armas de fuego ingresaron al interior del Hotel baños sauna “Gianmar”, sito en el Jr. Bellido N° 686, distrito de Ayacucho.</p> <p>Que en el interior del citado hotel los citados acusados, con el uso de arma de fuego y mediante violencia y amenaza, sustrajeron la suma ascendente de S/.580.00 soles, una cámara digital marca SONIC y un celular, siendo que en el momento que cometían el ilícito, el denunciado (ahora sentenciado) Huansi Tello le efectuó un disparo con arma de fuego al ciudadano Uber Efraín Barrientos Guevara, quien se encontraba como cliente de dicho establecimiento, a quien hirió a la altura de su brazo lado derecho. Y que una vez que sustrajeron el monto y los bienes señalados precedentemente, los dos acusados se retiraron raudamente del lugar de los hechos con rumbo desconocido, llevándose consigo los bienes muebles sustraídos, dejando mal herido y tirado sobre el piso al agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara. Que el título de imputación con relación al delito de robo agravado es como coautores, en razón de que entre los denunciados existió: decisión común de cometer el delito, hubo dominio del hecho y aporte esencial en la ejecución del delito antes indicado, siendo que la participación específica del denunciado Zenén Mercado Arroyo fue quien ingresó primero al interior del hotel, provisto de un arma de fuego y que directamente se dirigió hacia el módulo de atención apuntando con el arma de</p>	<p><b>1.- Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple</b></p> <p><b>2.- Explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple</b></p> <p><b>3.- Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple</b></p> <p><b>4.- Explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto al (os) cuales se resolverá. Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p>					<b>X</b>					



<p>fuego a la ciudadana Nélda Zevallos Huamán, trabajadora del hostel, a quien mediante amenazas le obligó a aperturar un cajón de donde el citado denunciado sacó dinero (billetes) mientras que en segundo lugar ingresó el denunciado (hoy sentenciado) Juan José Huansi Tello, quien en todo momento fungía el rol de “protección”, mientras su codenunciado Zenén Mercado Arroyo ejecutaba el delito, para luego reducir al agraviado Barrientos Guevara y en ese ínterin, de manera dolosa, lo lesionó con un proyectil de arma de fuego en su brazo derecho.</p> <p><b>PRETENSIÓN PUNITIVA Y RESARCITORIA DEL MINISTERIO PÚBLICO</b></p> <p><b>5.</b> El Representante del Ministerio Público subsumió el accionar del acusado ZENEN MERCADO ARROYO, en el delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, ilícito previsto y penado en el artículo 188 del Código Penal, como tipo base, con la agravante contenida en el artículo 189 incisos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, por lo que pretende se le imponga al acusado ZENEN MERCADO ARROYO la sanción penal de DIECISÉIS AÑOS de pena privativa de libertad; además el pago de la suma de TRES MIL SOLES que deberá pagar a favor del agraviado Magno Chávez Huamán representante del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”.</p> <p><b>PRETENSIÓN DE LA DEFENSA DEL ACUSADO</b></p> <p><b>6.</b> La defensa técnica del imputado ZENEN MERCADO ARROYO refiere que va demostrar la inocencia de su patrocinado, quien el día de los hechos no se encontraba en el ambiente de propiedad del agraviado, esto es el baño sauna Gianmar, si bien se ha presentado pruebas por el Ministerio Público, éstas serán desvirtuadas.</p> <p><b>NEGATIVA DE CARGOS DEL ACUSADO</b></p> <p><b>7.</b> Luego de leído los cargos al acusado Zenén Mercado Arroyo no admitió los cargos; asimismo, es de advertir que el acusado Juan José Huansi Tello, al admitir los cargos imputados por el Ministerio Público, fue pasible de la imposición de una sentencia conformada, continuándose el proceso en contra del acusado Zenén Mercado Arroyo.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de primera instancia en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, Ayacucho

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva.

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente

**CUADRO N° 2: CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS Y MOTIVACIÓN DE DERECHO.**

PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	EVIDENCIA EMPIRICA	PARAMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA					
			MUY BAJA	BAJA	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	MUY BAJO	BAJO	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	
			2	4	6	8	10	0-4	5-8	9-12	13-16	17-20	



	<p>sea poseedor legítimo del bien cuando a éste se le hayan sustraído. Asimismo, muy bien la persona jurídica puede constituirse en sujeto pasivo del robo cuando se haya sustraído bienes muebles de su propiedad. Al respecto, el autor Alonso Raúl Peña Cabrera, nos dice, que “La acción típica que toma lugar en la construcción típica, importa el despliegue de violencia física o de una amenaza inminente para la vida o integridad física, por lo que en algunas oportunidades, dicha coacción puede recalar en una persona ajena al dueño del patrimonio, que es apoderada por obra del autor. Vgr. Quien va a realizar un deposito al banco, puede ser la empleada de una empresa, dinero que le pertenece a la persona jurídica y no a su persona, quien es objeto de violencia por parte del agente, para que entregue el dinero”, asimismo, el citado autor señala finalmente “que el sujeto pasivo del delito puede ser tanto una persona natural como una persona jurídica, pero sujeto pasivo de la acción típica, siempre debe serlo una persona psico- física considerada, no olvidemos que la sociedad es una ficción legal, que no tiene existencia propia.</p> <p><b>TIPICIDAD SUBJETIVA</b>  12. A decir de Ramiro Salinas Siccha, citando a Fidel Rojas Vargas, la tipicidad subjetiva del supuesto de hecho de robo comporta, igual que el hurto, dolo directo, pero posee un ingrediente cognoscitivo-volitivo mayor:</p>	<p><b>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</b></p>											
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

MOTIVACIÓN DE DERECHO	<p>el conocimiento por parte del sujeto activo que está haciendo uso de la violencia o amenaza grave sobre la persona y la voluntad de actuar bajo contexto de acción, es decir, de utilizar tales medios para lograr o facilitar el apoderamiento del bien mueble.</p> <p><b>VALORACION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS</b></p> <p>13. En todo proceso penal la actividad probatoria resulta ser un aspecto fundamental, tanto para acreditación del delito como para establecer la responsabilidad sobre el mismo, en este sentido la carga de la prueba, recae sobre el Ministerio Público, debe ser contundente de tal manera que pueda destruir la presunción de inocencia que protege a todo ciudadano, conforme lo previsto por el artículo 2 inciso 24, literal e) de la Constitución Política del Estado.</p> <p>14. En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional al sostener que la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación, no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella, no puede ser valorada en su contra, y para condenar a una persona es exigible que se practique en el proceso penal una actividad probatoria precisa, no bastando la convicción judicial para llegar a una condena, toda vez que para tener validez el convencimiento judicial, sólo puede formarse sobre la base de pruebas objetivas y en sentido incriminador.</p> <p>15. Es bueno recordar que un aspecto importante dentro de todo proceso penal consiste en constatar, por un lado, la verdad material de los hechos con apariencia delictiva y por otro, que el sujeto o los sujetos a quienes se les sindicó como autores de tales hechos sean efectivamente los responsables de aquéllos.</p> <p><b>CUESTION A DILUCIDAR EN EL CASO DE AUTOS</b></p> <p>16. El tema controversial esencial a resolver es que se debe determinarse a través del juicio, si el acusado Zenen Mercado Arroyo actuó en coautoría en el día de los hechos, los cuales fueron víctima de robo agravado, el Hotel baños sauna Gianmar.</p> <p>17. Para tal efecto, procederemos a realizar una integral valoración de los elementos de prueba actuados en juicio oral, conforme a los principios de oralidad, inmediación, publicidad y contradicción en la actuación probatoria.</p> <p><b>CIRCUNSTANCIAS CONCRETAS QUE SURGEN DEL JUICIO ORAL</b></p> <p>18. La imputación fáctica en el presente caso que le es atribuida al acusado Zenen Mercado Arroyo, es que con fecha 08 de diciembre del 2015, siendo las 19.30 horas aproximadamente, junto con el hoy sentenciado Juan José Huansi Tello, mediante violencia y amenaza y provistos de un arma de fuego, ingresaron al interior del Hotel Baños sauna “Gianmar”, sustrayendo la suma de S/.580.00 soles, una cámara digital marca SONIC y un celular de</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. <b>No cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de</p>				X					
-----------------------	--	---	--	--	--	---	--	--	--	--	--

<p>propiedad de Nérida Zevallos Huamaní, habiendo el sentenciado Juan José Huansi Tello efectuado un disparo e hiriendo al ciudadano Uber Efraín Barrientos Guevara, quien se encontraba como cliente del citado hotel.</p> <p><b>19. Se puede apreciar de la imputación atribuida al procesado Zenen Mercado Arroyo,</b> es que éste habría actuado de forma conjunta con otro sujeto (esto es, dominio del hecho) para la comisión del ilícito (esto es, la sustracción de bienes a través de violencia y amenaza) en perjuicio de la agraviada, debiendo verificarse respecto a su intervención material en los hechos.</p> <p>20. Durante el desarrollo del juicio oral, el acusado Zenen Mercado Arroyo, ha declarado indicando que tiene el apelativo de Zeta y que conoce a Juan José Huansi Tello y lo conoció en el mes de agosto en Pichari, desde que lo conoció entablaron una amistad, a Elías Prado Sulca, Raquel Alicia Suarez Ochoa, Ingrid Yandira Quispe Perez no los conoce y a Miguel Mercado Arroyo lo conoce por ser su hermano. Con Juan José Huansi Tello ha tenido problemas por haber estado con su ex novia. Que el día 08 de diciembre de 2015 se encontraba en Santa Rosa con sus padres, estuvo en Santa Rosa desde el mes de febrero de 2015. El tiempo en que se encontraba en Santa Rosa ayudaba a sus progenitores en la agricultura, machacaba cacao, sacaba madera, sus padres son don Rufino y doña Alicia, por la labor que realizaba le daban propinas y esta ascendía a 100 a 150 soles semanales, en esa oportunidad no contaba con teléfono móvil, nunca tuvo un teléfono móvil, no necesitaba comunicarse con sus familiares porque vivía con ellos. En el mes de abril del año 2013 vino por primera vez a Ayacucho, por su cumpleaños. En este acto se le mostró una fotografía obrante a fojas 161 del expediente judicial, dijo que en esa fotografía se reconoce y así como reconoce a la persona de Ruth de quien desconoce sus apellidos no sabe si es Raquel Alicia Suarez Ochoa, ya que con ese nombre lo conoció. No sabe porque Juan José Huansi Tello le sindicó de haber participado conjuntamente con él en el robo efectuado a los Baños sauna Gianmar el 8 de diciembre de 2015, tal vez de guarda rencor por el hecho de haber estado con su enamorada, nunca ha tenido un cuarto en la ciudad de Ayacucho, refiere no conocer a la señora Donatilda Muñoz Cisneros y desconoce que en el Jr. La Mar 405 encontraron armas de fuego y mascarillas de personal médico; que nunca ha tenido en su posesión arma de fuego, al respecto de que se encontraba trabajando en el año 2015 puede atestiguar sus padres, hermanos y amigos, tiene buena relación con sus padres, pero no lo ha propuesto toda vez que sus padres trabajan todos los días y les sería difícil que puedan concurrir, durante el tiempo que estaba en Santa Rosa no salía a otros lugares solo a Canaire. Se ratifica que en el mes de diciembre de 2015 no se encontraba en esta ciudad. También dijo no conocer los baños sauna Gianmar y que a raíz de este proceso es que recién conoce ello al pedir al señor fiscal que se haga las pericias, la reconstrucción de los hechos ya que su persona nunca participó en dicho robo, a la diligencia concurren el Fiscal, los peritos, Juan José Huansi Tello y su persona, recién tomó conocimiento del robo ocurrido a los baños Gianmar con la presente</p>	<p>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. <b>Si cumple</b></p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>investigación, ya que había una orden de captura en su contra en el presente proceso y por el cual fue detenido el 31 de agosto del 2016 y conducido al penal. Que tuvo problemas con Juan José Huansi Tello en agosto de 2015 en Pichari, porque le reclamó el porqué se había metido con su enamorada y este le refirió que vamos a ver. Nunca ha sido amenazado por Juan José Huansi Tello y después de los hechos lo vio porque trabajaba con su papá en la chacra. El nombre de la chica por quien tuvo problemas con Juan José Huansi Tello es ANGELA no sabe sus apellidos, era una chica que trabajaba en un bar en Pichari. Conoció a Juan José Huansi Tello en agosto de 2015 y lo dejó de ver en ese mismo mes a raíz de los problemas que tuvo cuando se metió con su enamorada. Se vio con Juan José Huansi Tello desde el 01 de agosto hasta el 10 de agosto de 2015 en la fiesta de Pichari, pero al día siguiente limaron las asperezas del problema que tuvo con Juan José Huansi Tello ya que Huansi Tello le pidió que quería trabajar por lo que él le presentó a su padre y éste trabajó en su chacra de ahí no supo más, porque él se fue a Canaire.</p> <p><b>21. También se ha recibido la declaración del testigo Uber Efraín Barrientos Guevara,</b> quien refirió que es ingeniero electrónico. Que, el día 8 de diciembre del 2015, a las 4:00 de la tarde se ha constituido a los Baños Sauna. Que en el momento en que recibía el vuelto entraron dos sujetos, uno de ellos le cogoteó y le disparó, la bala le cayó en el brazo derecho. No le han sustraído sus pertenencias. Uno de ellos tenía una capucha y una especie de mascarilla. Y como le sustrajeron el celular a la cajera ofreció su celular para que llame al 105. Los hechos ocurrieron aproximadamente en dos minutos. A uno de ellos lo vio con el rostro casi cubierto, tenía tez morena. El otro estaba descubierto su rostro. Los sujetos ingresaron por ambas puertas, casi simultáneamente. Uno de ellos le dijo que levantara las manos, luego le ordenó que se tire al piso. El otro sujeto estaba asaltando a la cajera. En el Penal realizó el reconocimiento del asaltante y era la persona que asaltó a la cajera. Al ser puesto a la vista el acta de reconocimiento en rueda de fojas 167 y 168 del expediente judicial, dijo que sí es su firma. En esa diligencia ha participado en forma voluntaria. La persona que ha reconocido en el Penal, se encuentra presente en esta sala, está con pelo oscuro, cabello peinado de gallito, refiriéndose a Zenen Mercado Arroyo.</p> <p>También dijo que en cuestión de segundos le pusieron al suelo, no puede precisar, en el suelo estuvo boca abajo. La capucha le cubría hasta la nariz y la mascarilla hasta la boca. Estaba descubierto los ojos y la nariz, estaba con capucha. Tenía ojo color oscuro, como el común de las personas, era una nariz normal, el color de piel oscuro. En la Fiscalía le hicieron una serie de preguntas, hice el reconocimiento de la persona de Zenen Mercado Arroyo, en la que me hicieron preguntas. Él estaba allí. Que en esta diligencia que era de visualización del vídeo, estaba presente el dueño del hotel, la persona Zenen Mercado Arroyo también estaba en esa diligencia, así como el declarante. En ese diligencia solo estaba uno de los que participaron el robo.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>22. Se recibió la declaración de Juan José Huansi Tello,</b> como testigo, quien en presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo, dijo que antes de ingresar al Penal vivía en el Jr. Arica 206-San Juan Bautista, con su pareja Ingrid Quispe Gutiérrez, sus amigos Elías Prado Sulca, Raquel Suarez Ochoa. También ha vivido en el Jr. La Mar. 435, San Juan Bautista. A Zenen Mercado Arroyo, lo conoce en agosto del 2015, le conoció en Pichari, en el festival de la coca. Conoce a la familia de Zenen, a él lo conoce con el apelativo de Zeta. Antes de ir al Penal ha tenido discusión con Zenen, porque se ha metido con su pareja. El 8 diciembre 2015, estuvo trabajando en construcción de casa, trabajó hasta las 4:00 de la tarde. Después vino un amigo de apelativo CUBA con la persona de CHACALÓN, luego cometieron el delito en Baños Sauna. No fue con Zenen Mercado Arroyo. Se dio lectura de su declaración previa de fecha 25 de febrero del 2016, de fojas 91/95, pregunta 4: Dijo que “es cierto que el día mencionado ingresó a baños Sauna en compañía de Zenen Mercado Arroyo, quiero aclarar que ese día me encontraba en mi cuarto en compañía de mi pareja y mi hijo que llega el conocido como Zeta quien me dice vamos por ahí hay un trabajo por hacer, motivo por el cual salí de mi cuarto en compañía de Zeta nos fuimos caminando hasta donde se encuentra ubicado el hostel Gianmar, estando allí Zenen Mercado Arroyo me dice ‘voy a entrar’, tú me espera en la puerta, es ahí donde él ingresa provisto de un arma de fuego, luego de aproximadamente un minuto yo ingreso provisto de arma de fuego (...)”. También Dijo en el plenario que en esa fecha estaba presionado por ti mismo (refiriéndose al señor Fiscal), y que en sí el señor Zenen estaba en otra parte. Al baño sauna fuimos con CUBA y CHACALÓN. En el hospedaje cometimos el robo agravado con armas de fuego. Primero ingresó CUBA, yo estaba parado en la puerta, luego he ingresado. CUBA se fue donde la recepcionista, lo amenazó y le quitó el dinero. Salimos y nos fuimos en el carro de Chacalón. Las armas eran uno de CUBA y uno era mío. Se dio lectura un extracto de su declaración (pregunta 7): “Dijo que las dos armas eran de ZENEN MERCADO ARROYO, quien antes del asalto saco de su cintura y me lo dio”. En el plenario dijo que en esa fecha cuando daba mi declaración mi abogado no estaba presente, me decían para hablar así y he hablado así. Cuando ingresamos con Chacalón y Cuba al baño Sauna. Fuimos en carro, primero ingresó CUBA, luego yo ingresé a su atrás. Cuba se fue al recepcionista y le quitó el dinero que tenía. Se dio lectura a su declaración previa (pregunta 6): Dijo que “Zenen Mercado Arroyo, provisto de arma de fuego se dirigió hacia la chica que se encontraba en el mostrador, mientras que yo permanecí en la puerta para darle protección, luego yo ingresé”. También en el plenario dijo que “Cuba” es de su porte, tiene tatuaje en toda la mano, cicatriz en el brazo derecho, por otro lado “El chacalon” es de menos estatura que el declarante, ambos tienen 28 años, que los conoció cuando ingresaba al penal a visitar a un amigo y cuando salieron del penal se encontraron en la calle. Refiere que al hotel “Gianmar” ingresó con cuba, ese día el declarante estaba vestido con una polera ploma y “Cuba” estaba con una camisa a cuadros y encima se puso una capucha negra. En este acto se le</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>pone a la vista las fotográficas que las cámaras del hotel “Gianmar” han capturado, ello a folios 72, 73, 74, 75 del expediente, reconociendo el testigo que la persona con gorra y capucha es cuba y posterior al medio minuto ingresó el declarante. Precisa que Cuba ingresó a la caja registradora, sacó todo el dinero que había y no se percató que más sacó, el testigo controlaba que nadie entre ni salga del lugar, refiere que Cuba le entregó S/.100 soles. En este acto se le pone a la vista su declaración ante la Fiscalía, en la pregunta 8, para evidenciar contradicción, en el que refirió que “una vez que salimos del hospedaje Zenen Mercado Arroyo solamente me entregó la suma de S/.100.00 soles, desconociendo que otros bienes había robado (...)”. Refiere en el plenario que al inicio no quiso entrar al lugar (hotel “Gianmar”), porque había mucha gente, luego ingresó por su voluntad. Que, en fecha 20 de enero del 2016 se le intervino en el Jr. Arica 206 San Juan Bautista, se encontraba en compañía de su pareja, de una chica Melani y Elías Prado. El Fiscal hace evidenciar contradicción con lo vertido ante la Fiscalía, que señaló que ese día se encontraba con Zenén, quien se escapó, el mismo que el declarante manifestó que no leyó y que no tenía abogado, reconociendo su firma en la declaración. Mencionando además que en el Penal recién conoció a su abogado y que ahí recién leyó su declaración. Refiere que las cosas que encontraron en el domicilio le pertenecían al declarante y que de un inicio aceptó que era de él. El Fiscal hace evidenciar contradicción en los vertidos en esta audiencia y su declaración previa de fecha 21 de enero del 2016, que corre a fojas 142 del expediente judicial en la pregunta 11 y 12, que refirió que Zenen Mercado Arroyo alias Zeta es su amigo y que la munición (cartucho cal.3.80 marca federal) hallada en el interior de su domicilio en el registro domiciliario le pertenece a su amigo zeta. Precisa que cambió su versión por que un Policía le dijo que indicara que las municiones eran de Zenen, y que posiblemente era porque tendría problemas Zenen con el policía y que todo lo que se incriminó a “zeta” lo hizo porque lo estaban presionando, situación que puso en conocimiento de su abogado. Que no sabe el nombre de “chacalon” y “cuba” a la fecha. Menciona que el vehículo que estaba afuera era un yaris, medio celeste o azul y ahí les espero el tal “chacalon”. Al salir del hospedaje “Gianmar” se fueron a su cuarto con “cuba” y “chacalón. Aclara que “Cuba” ha participado y que Zenen no participó en los hechos, es por ello que el testigo esta declarando, para sacarlo de la acusación. Refiere que Cuba y Zenen se parecen, ambos son agarraditos y casi de la misma estatura. “Cuba” es moreno y tiene tatuaje en casi en todo el brazo derecho y tiene una cicatriz incluyendo la mano. Había peleas y habladurías con el señor Zenen, porque de la nada el testigo lo estaba sindicando y es por ello que en audiencia anterior dijo que Zenen lo estaba amenazando. En este acto no se siente amenazado con Zenen. Refiere que con Zenen se mentaban la madre, ya que el declarante lo estaba sindicando de la nada, refiere que Zenen lo estaba amenazando; sin embargo, hace una semana dejaron las cosas claras. Las amenazas eran porque lo estaban incluyendo a Zenen en la comisión de los hechos. Faltando un día antes del juicio, el Fiscal fue al penal y le dijo que</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>si no le sindicaba a “Zeta” no se podía acoger a la confesión sincera; y en el día de la audiencia el Fiscal le dijo que mencionara que si no decía que los hechos ocurrieron con Zenen, la pena sería de 16 años. Que tiene secundaria completa y desde un inicio el Fiscal dijo que sindicara a Zenen como persona que participó en los hechos.</p> <p><b>23. Se recibió la declaración del testigo Edwin Ccaico José,</b> quien dijo que en el mes de diciembre de 2015 laboraba en baños sauna Gianmar, trabajaba desde el año 2015, se encargaba de la limpieza del lugar, percibía la suma de S/. 700.00 soles mensuales, su horario de trabajo era de lunes a sábado de 6 de la mañana hasta las 8 de la noche. El día 08 de diciembre de 2015 se encontraba realizando limpieza y ayudaba a su compañera Analy Morales ya que recién empezaba a trabajar ingresaron 2 sujetos por la puerta principal provistos de arma de fuego y empezaron a robar y asimismo lesionaron a un cliente que se encontraba en el local. Cuando ingresaron estos dos sujetos se encontraba junto a la recepcionista y procedieron a robar. cuando ingresaron al local ingresó primero uno de los sujetos y luego ingreso la otra persona, La persona que ingresó primero fue donde la recepcionista, y él se encontraba tras de su compañera, y esa persona pasó delante de él y vio que se encontraba cubierto su cara, tenía un trapo en la boca, este hecho que presencié fue traumático para él, nunca antes había sido víctima de un hecho igual, el sujeto que se dirigió a la recepcionista solo se observó de la nariz para arriba, las características de esa persona era medio moreno, si logra ver a esa persona lo reconocería. Dijo que las características de la persona que pasó por su delante era una persona un poco agarrado, tez morena, la persona que hace mención se encuentra en esta sala y se encuentra vestida con zapatilla color rojo, polo color plomo, cabello corto, de tez morena. En este estado procede a identificarse el imputado Zenen Mercado Arroyo, la persona que sindicó en esta audiencia quien se robó dinero en la suma de S/ 800.00 soles, cámara y celular, el dinero era producto de la atención del hospedaje, la cámara era de su compañera Analy, ya cuando sacaron todas las cosas referidas se fueron del local, al cliente que se encontraba en el hospedaje lo lastimaron en la mano; no contaba con seguridad solo tenía cámaras, el ambiente donde ocurrieron los hechos es una recepción en forma de L está cubierta de melanina. Que la persona que se acercó a la recepcionista solo lo vio de una mirada, en esa mirada observo en sus ojos la característica principal de esa persona era moreno, la nariz y los ojos no tenía ninguna particularidad, la capucha le cubría hasta la frente, los hechos ocurrieron el 08 de diciembre de 2015, desde ese día no lo volvió a ver a esa persona, la persona que reconoció en esta audiencia paso a una distancia de 70 centímetros.</p> <p><b>24. Se recibió la declaración del testigo Magno Chávez Huamán,</b> propietario del Hotel Baños Sauna Gianmar, manifestando que el hotel trabaja las 24 horas, teniendo un ingreso diario de ochocientos soles diario, asimismo</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>refirió que el día 08 de diciembre se encontraba en un compromiso y le llamaron a su celular para contarles sobre un incidente en su establecimiento, el trabajador Irvin le manifestó haber sufrido un asalto con arma y que habían herido a un cliente, y sustraído una cámara fotográfica, un celular y la suma de S/.700.00 soles y que al día siguiente se constituye a su establecimiento, entregando a la policía la grabación por las cámaras de su local mediante un USB.</p> <p><b>25. También se recibió la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutierrez,</b> quien dijo que a Juan José Huansi lo conoce en la selva, fue su enamorado y tienen un hijo; a Zenen lo conoce porque es amigo de su pareja, el trabajaba en una distribuidora de gas, señala que Zenen, es alto, agarrado, cachetón, con el cabello negro, solo se recuerda ello. A nivel fiscal declaró en la ciudad de Huamanga, en la declaración que dio le mostraron varias fotos, mostrándole una foto de Zenen y Juan José. El año 2015 domiciliaba en la ciudad de Huamanga, no recuerda la dirección de su casa. Se pone a la vista la declaración a nivel de fiscalía, la cual reconoce y se da lectura de la pregunta N° 03, para que precise donde vivía en el año 2015, señala que vivía en el Jr. Arica N° 206, conjuntamente con Juan José y Zenen quien vivía con su pareja llamada Lucero y posteriormente con una chica llamada Melany. La habitación era alquilado por su pareja, supuestamente Zenen y su pareja Juan José habían alquilado, pero venía también los amigos de Zenen, el hermano de Zenen, después de un tiempo vino su pareja Melany, quien estuvo el día del arresto, el 20 de enero del 2015, se encontraban en ese domicilio Zenen que salió huyendo, su pareja Juan José, ella estaba con su bebé y la señorita Melany y un señor “Crespo”, quien se escapó fue Zenen Arroyo, no sabe cómo se escapó, se fue por el techo. El 08 de diciembre del 2015, no recuerda que hechos han pasado, Juan José siempre salía y le dejaba abandonada por irse con sus amigos. Se le refrescó la memoria dándose lectura a la respuesta de la pregunta 5 de su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 de fojas 154 al 157, en el que dijo “que ese día 08 de diciembre del 2015, recuerda que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa, antes mencionada (refiriéndose al Jr. Arica N° 206, distrito de San Juan Bautista), ya que yo cocinaba en dicha casa (...)”. También dijo en el plenario que se le pregunto si su pareja había participado en el robo de baños saunas Gianmar, ese día recuerda que su pareja recibió una llamada a su teléfono móvil y salió, volviendo con un aliento alcohólico. Se le pone a la vista las fichas RENIEC del acusado, reconoce que es su firma la que se encuentra en dicha ficha, señala que es la persona de Zenen Mercado, y que lo reconoció en su declaración previa. El día de la intervención con fecha 20 de enero, se escapó una persona por el techo, dicha persona es Zenen Mercado y no sabe porque, ese día vino la policía, buscaron la casa y encontraron un casquillo de bala y una mascarilla para ponerse en la boca, esas cosas le pertenecían a Zenen Mercado Arroyo, cuando llegó la policía a ese lugar, la policía amarró a su pareja y la tiró al piso, a su amigo “el crespo” le amarraron y a ella no le</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hicieron nada porque estaban con su bebe en brazos, buscando en las cosas tiradas, luego de la intervención se fue a la selva porque económicamente se encontraba mal y decidió buscar trabajo en la ciudad de Lima. La habitación que ocupaban en el Jr. Arica era grande y era solo un cuarto grande, que lo dividieron en dos, uno en cocina y la otra para descansar (dos camas), en una cama dormía ella y su pareja y en la otra Zenen Mercado y su pareja, a veces venía “Crespo y se quedaba a dormir”, el señor Crespo venía solo con su mochila. No se recuerda cuando se le tomó la declaración, y que no recuerda lo que pasó el 8 de diciembre del 2015, no recordando fechas. Su pareja salía frecuentemente con el Sr. Zenen Mercado, porque supuestamente ambos eran hermanos, siempre salía con pretextos y no sabe de las actividades de su pareja y de Zenen Mercado Arroyo.</p> <p><b>26. También se recibió la declaración del perito David Cueva Manrique,</b> se ratificó del Certificado médico legal N° 009382-L de fojas 68, explicando brevemente sobre su contenido y las conclusiones, refirió que concluyó que la lesión que presentó el señor Uber E. Barrientos Guevara fue ocasionada por un proyectil de arma de fuego debido a las características que éste presentaba; los orificios de entrada por proyectil de arma de fuego tienen una forma ovoidea; el examen fue presencial y se ha perennizado a través de archivos fotográficos.</p> <p><b>27. Se recibió la declaración del perito Arturo López Cárdenas,</b> quien se ratificó de la pericia de biología forense, plasmando en dicha pericia respecto de los restos de manchas sanguíneas encontrados en el lugar de los hechos, para lo cual se hizo la orientación para ver si la muestra es sangre o no, ello mediante el preparado de reactivos, luego ello se llevó al laboratorio para determinar si es sangre o no. Dijo que el objetivo para la realización de la pericia era que había un “asalto” por lo que concurrió al lugar de los hechos. Las manchas de sangre encontradas eran solo de un grupo sanguíneo; consecuentemente, era de una sola persona.</p> <p><b>28. También se recibió la declaración del perito Edgar García Donayre,</b> respecto de la pericia N° 2087- 2015, quien se ratifica en la firma y su contenido, de las conclusiones arribadas, señala que ha hecho inspección criminalística en el Jr. Bellido 686, donde se verificó que había manchas pardo oscuras al parecer sangre y orificios de bala en la pared (baño). Dijo que se encontró un orificio de proyectil arma de fuego y según las medidas es un proyectil de cartucho de 9 milímetros de una pistola 380. El orificio de bala se encontró en la parte superior del mostrador que existía en los baños Gianmar. Respecto del informe N° 007- 2017, se pone a la vista dicha pericia, ratificándose de la misma. Dijo que dicha pericia se le solicita la homologación del arma de pistola 380 auto y 9 mm, para determinarse si fue disparada por las armas que fueron incautadas, pistola tizas calibre 380 y una pistola marca SCZ. Se indica en el informe que si se puede disparar estos</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cartuchos porque son fabricados para ese tipo de armamentos, se ha utilizado las mediciones de los tubos caños y el proyectil de los casquillos para determinar el calibre. De la homologación del cartucho encontrado en el baño sauna Gianmar, para realizar el informe se tomó el cartucho encontrado en el lugar de los hechos, calibre 380 auto.</p> <p><b>29. Se recibió la declaración de la perito María Susana Tapahuasco Quispe,</b> Respecto de la pericia psicológica 75/16 practicado a Zenen Mercado Arroyo, corriente a fojas 180; ratificándose de la misma. Señala que la persona de Zenen Mercado Arroyo tiene un trastorno antisocial, el método usado en la pericia fue mediante la batería de pruebas psicológicas, entrevista, etc. La pericia fue practicada en el Penal de Yanamilla, se le ha realizado una serie de exámenes en dos sesiones (21 y 22 de noviembre), el acusado solo le mencionaba que conocía a la persona y que no había participado en ninguno de los hechos, interpretó conforme a la observación y de acuerdo a ello determinó la personalidad. Tiene una personalidad antisocial, autoestima baja, nervioso, calculador, depresivo, tendencia a transgredir las normas, inadecuada capacidad de resolver conflictos, frente a los hechos vivenciados. Es una persona fría y calculadora, es decir la persona se toma un tiempo para dar sus respuestas lo hace de manera estructurada, es una persona con tendencia a transgredir a las normas sociales, no respeta las normas establecidas en sociedad, solo ve su beneficio propio y no de los demás. Cuando una persona estructura sus respuestas no siempre ello quiere decir que miente, y que de acuerdo a las técnicas, por ejemplo las personas que miran hacia arriba, mienten. De lo observado al acusado, se observa que él niega los hechos motivos de la consulta, solo dice que conoce a Huansi Tello y solamente ha trabajado con él para ir a la selva, no hay respuestas de ampliación, y las respuestas son cortantes. De los indicadores específicos se observó que tiene tendencia a transgredir las normas, es porque él anteriormente había sido recluso en el centro de menores “Maranguita” y que los menores que transgreden algunas normas ya tienen conductas disociales, ha tomado en cuenta ese antecedente, pero de acuerdo a la batería de pruebas o entrevistas, el acusado realizaba respuestas estructuradas, tiene agresividad e impulsividad que lo hacen proclive a la transgresión de las normas.</p> <p><b>30. También se recibió la declaración de la perito Lizett Fiorela Obregón Chuchón, respecto de la pericia N° 10612- 2016,</b> de fojas 178 practicado al acusado, quien se ratifica de la misma. Refirió que hizo la entrevista en dos oportunidades, el instrumento usado fue la observación, la prueba psicométrica y la proyectiva, únicamente se menciona la proyectiva porque la prueba psicométrica salió inválida. No se catalogó la personalidad del acusado, porque el test de personalidad fue inválida, en su relato no da indicadores a totalidad y de la descripción a su personalidad tiende a la inmadurez emocional, introversión, inseguridad, muestra tendencia a la mentira y a la suspicacia, oculta información a su favor, dificultad para tomar</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>decisiones asertivas, niega todo hecho y culpa en cuanto a la investigación. De la entrevista el examinado da su relato, en el presente caso el investigado niega los hechos materia de investigación. De la técnica psicométrica esta tuvo alteración porque el examinado manipuló la respuesta porque no fue sincero, por eso en las conclusiones es tendiente a la mentira y no hay correlación en cuanto a la narración. Es una persona manipuladora, es una persona que tiende a responder a las pretensiones que tiene, tiende a la mentira porque no le dirigía la mirada, no había emociones. Al momento de las respuestas hechas por el examinado hubo motivos personales para esconder su personalidad, no es claro, específico, debiendo tener un motivo personal, es así que de la entrevista el examinado dijo que no sabía el motivo de la denuncia y no sabía quién le había denunciado, diciéndolo de manera fría sin emitir emociones de frustración o impotencia, no pudiendo identificar emociones. La conducta del examinado, es que no expresa emociones, es frío, emite palabras de manera estructurada porque calculaba sus respuestas. Trata de crear impresión favorable asimismo, porque en el relato de su historia da la impresión que todo está bien, no tiene ningún tipo de interés en el presente proceso. Una persona con tendencia a la mentira, fría, calculadora, no se puede afirmar que sea antisocial porque la personalidad es cambiante, tras el ocultamiento de la realidad deben haber motivos personales, se limita al trabajo que está realizando.</p> <p><b>31. Se recibió la declaración de la perito Marleny Prado Calderón,</b> quien se ratificó del informe pericial de inspección criminalística N° 174-2015, de fojas 70/71, en el que encontró un orificio de 1.5 por 3.0 cm. en la unión de la parte superior de melamine de color plomo en forma de L, así como manchas parduscas tipo salpicadura; manifestando haber utilizado el método de cuadros, y que este método se aplica en espacios cerrados y que para esta inspección se constituyó al lugar.</p> <p><b>32. También se recibió la declaración del perito Edgar Mendoza Castro, respecto del dictamen pericial de medicina forense N° 430/17, de fojas 210/223,</b> ratificándose del mismo, manifestando que utilizó el método de comparación de imágenes, concluyendo que la persona de Zenen Mercado Arroyo, es la misma que aparece en los videos verificados. Dijo que tiene tres años laborando en el Departamento de División Ejecutiva de Criminalística, haciendo alrededor de 200 o 300 pericias en todo ese tiempo; procedió a leer el numeral 1 de su pericia, precisando que la contextura de lo visto en las cámaras de seguridad y lo apreciado con la muestra de cotejo, se concluye a una identificación probable de la persona, en este caso de Zenen Mercado Arroyo; que participó en el video de reconstrucción, para realizar esta pericia se demoró dos o tres meses y no tiene ningún tipo de interés en este proceso. Que en el caso específico la identificación probable puede estar entre 51 al 99%, que desde su experiencia la persona de Zenen Mercado Arroyo tiene características generales, pero la conclusión a la que ha llegado es porque se ha hecho la reconstrucción en el mismo lugar y con las mismas cámaras. Que la persona puede ser o no puede ser, si la persona tuviera una característica</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>predominante, como una cojera, por ejemplo, una patología si se trataría de la misma persona.</p> <p><b>33. También se recibió la declaración del perito Edwin Centeno Sulca respecto del informe pericial N° 007-2017-REGPOL-AYAC-DIVICAJ-DEPCRI-ABF, ratificándose de la misma, en el que se ha concluido básicamente que la muestra recogida en el hospedaje baños sauna Gianmar, un cartucho de bala, corresponde a un cartucho para pistola semi automática calibre 380 auto (9 mm corto). Indicando que utilizó el método comparativo experimental y medir el proyectil si puede encajar en la recámara o en tubo cañón de las pistolas.</b></p> <p>También dijo que los proyectiles examinados se pueden disparar con cualquier tipo de armamentos, pero del mismo calibre de nueve milímetros cortos o 380, ya que el diámetro de la bala no encajaría, por ejemplo, en un revolver; que existen varias armas de 380, depende de los fabricantes.</p> <p><b>34. También se recibió la declaración de la perito Jennyfer Corrales Herrera, perito antropólogo forense, quien se ratificó del dictamen pericial de medicina forense 430/2017 de fojas 210/223.</b> Dijo que se hizo la homologación de imágenes con respecto al señor Zenen Mercado y Juan José Huansi Tello, llevándose a cabo la reconstrucción de los hechos en el mismo lugar donde se realizó el robo. Llegando a las conclusiones que para el señor Mercado, la identificación era probable; toda vez que no se podía discriminar características particulares, en razón que el acusado tenía una pañoleta en el rostro. Para el señor Juan José Huansi Tello, fue identificación positiva, en razón que se ha determinado las características de la talla, rasgos. Indica además que éste último ha colaborado con la reconstrucción. No puede precisar la cantidad de dictámenes periciales que se hizo, sin embargo menciona que fueron de 400 a más. Para llegar a la primera conclusión ha utilizado el método de homologación de imágenes. En el presente caso se tuvo a la vista el video incriminado, así como el Representante del Ministerio Público le remitió las fotografías pertinentes. Menciona que se ha realizado la reconstrucción de los hechos, en el cual ha participado el perito, la persona de Huansi Tello, quien colaboró de forma positiva y el señor Mercado Arroyo, el mismo que tenía una reacción un poco reacia para realizar dicha diligencia, sin embargo se ha llevado a cabo dicha diligencia. La muestra de cotejo que se tuvo fue mirar el video, luego se extrae fotogramas del video con la finalidad de ver la postura de los imputados. Reitera que se advirtió la probabilidad de que se trata del acusado Mercado (porque había características similares con el video). Refiere que cuando se habla de similar no es lo mismo que igual, ello en cuanto a la probabilidad de la persona que se ha captado en el video con relación a que se trate de Zenen Mercado. Menciona que cada persona tiene una forma particular de coger objetos o de desplazarse. No se puede afirmar que se trata de Zenen, toda vez que no existen característicos particulares.</p> <p><b>ORALIZACION DE DOCUMENTOS:</b></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>35. Documentos ofrecidos por el Ministerio Público</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Acta de Constatación y Recepción de la muestra Incriminada, de fojas 60 y 61 del expediente judicial, en el que al constituirse al lugar el perito balístico se ha encontrado que había un orificio en uno de los ambientes, encontrándose también restos de sangre en dicho lugar.</li> <li>• Acta de recepción de medio de prueba, de fojas 62 del expediente judicial, respecto a la filmación que fue recibida por la DIPINCRI y el Ministerio Público, porque en el lugar de los hechos ha existido una cámara de seguridad, que filmó los hechos ocurridos.</li> <li>• Acta de Reconocimiento de Ficha Reniec, de fojas 63, actuado en juicio</li> <li>• Paneux Fotográfico, de fojas 72/75, del expediente judicial, que corrobora la participación de dos personas provistas de armas de fuego y se muestra la forma cómo actúan con violencia y amenaza.</li> <li>• Informe Policial N° 024-2016-REGPOL-AYA-DIVICAJ-DEPINCRI, de fojas 76/89, respecto a la intervención de dos inmuebles en el Jr. Arica N° 206 y en el Jr. La Mar N° 485, y que en este último inmueble se encontró varias armas, encontrándose mascarillas.</li> <li>• Copia Certificada del Acta de Reconocimiento Fotográfico en Ficha Reniec, de fojas 96.</li> <li>• Acta de Visualización de USB, de fcha 07 de marzo del 2016, de fojas 102/105, donde se procedió a la visualización del video captada por la cámara de seguridad del hotel baños sauna Gianmar sobre el robo agravada acontecido el día 08 de diciembre del 2015, habiendo participada en la visualización el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado defensor, el agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara, el señor Magno Chavez Huaman, quien viene a ser el representante legal de Baños sauna Gianmar</li> <li>• Copia Certificada del Acta de Registro Domiciliario e Incautación en el inmueble ubicado en el Jr. Arica N° 206 - San Juan Bautista, de fojas 112/116, encontrándose en dicho inmueble un cartucho de munición y mascarillas de uso de salud.</li> <li>• Copia Certificada del Acta de Registro Domiciliario, Hallazgo, Recojo de Arma de Fuego, Municiones y Sustancias al parecer alcaloide de Cocaína, en el inmueble ubicado en el Jr. La Mar N° 485 - San Juan Bautista, de fojas 117/119, encontrándose en el segundo piso armas de fuego, 4 envoltorios de cocaína, etc.</li> <li>• Copia Certificada de la Declaración de Raquel Alicia Suarez Ochoa y ampliación de Raquel Alicia Suárez Ochoa, de fojas 126/132 y 144/148, respectivamente.</li> <li>• Acta de Reconstrucción de hechos, de fojas 165 a 166 del expediente judicial, las cuales se perennizó en vistas fotográficas y filmación, con participación del acusado y su abogado defensor, del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado defensor, el representante del Ministerio</li> </ul>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>Público y los peritos antropólogos Edgard Joel Mendoza Castro y Jennyfer Lucy Corrales Herrera.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Acta De Reconocimiento en Rueda, a fojas 167/168 del expediente judicial, en el que la persona de Barrientos Guevara reconoce al acusado Zenen Mercado Arroyo, como la persona que ingresó al Hotel Baños Sauna Gianmar.</li> <li>• CD-R marca PRINCO N° B411161915200421, con inscripciones con plumón negro ALBUM INCRIMINADOS 2015-2016-DEPINCRI-AYACUCHO, procede a detallar las fotografías, las mismas que han sido enviadas a la ciudad de Lima, para que a los peritos criminalísticos de dicha ciudad, les sirva como muestra de cotejo, del video que obra en el USB.</li> <li>• Visualización de USB marca Toshiba, la misma que corresponde a imágenes recabadas de la cámara de seguridad de hotel baños sauna Gianmar, respecto del robo agravado de los hechos suscitados el 08 de diciembre del 2015.</li> <li>• En cuanto al CD de Reconstrucción de Hechos, el representante del Ministerio Público refirió no haber llegado a su despacho y habiéndose comunicado con el perito antropólogo quién le ha indicado en el protocolo de la División de Criminalística las muestras de cotejo obran en sus archivos; por lo que prescindió de su actuación</li> </ul> <p><b>36. De las declaraciones vertidas, en relación a las circunstancias relativas a la intervención del procesado al momento de los hechos ocurridos, mostrándose en evidencia lo siguiente:</b></p> <p>36.1. Que, inicialmente se ha formulado la imputación de los cargos de robo agravado, no sólo al acusado Zenen Mercado Arroyo sino también al ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, quien al inicio del juicio oral aceptó los cargos formulados por el representante del Ministerio Público, esto es, en grado de coautoría conjuntamente con su coacusado Zenen Mercado Arroyo, razón por el cual se hizo merecedor a una condena vía sentencia de conformidad, habiéndose beneficiado entre otros por la reducción por conclusión anticipada, así como por el beneficio de la confesión sincera, como se advierte de la sentencia corriente a fojas 23/41.</p> <p>36.2. Que, la imputación formulada por el representante del Ministerio Público respecto a la participación del acusado Zenen Mercado Arroyo, es negada por éste en el plenario, inicialmente en los alegatos de apertura la defensa manifestó que su defendido no se encontraba en lugar de los hechos, del mismo modo el propio acusado Zenen Mercado Arroyo refirió que el día de los hechos, esto es, el 08 de diciembre del 2015 no se encontraba en la ciudad de Ayacucho, sino en la localidad de Santa Rosa ayudando a sus padres en la agricultura; asimismo, refirió no haber participado en los hechos que se le imputan, desconociendo el motivo porque su coacusado, ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, lo haya sindicado de haber participado en los citados hechos, y que la última vez que vio a Juan José Huansi Tello</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fue en el mes de agosto del 2105, mes en el cual lo conoció y en el cual tuvo problemas con él al haberse metido con su pareja.</p> <p>36.3. Estando a la negativa del acusado Zenen Mercado Arroyo de su participación en el evento imputado, sin embargo inicialmente su entonces coacusado Juan José Huansi Tello, al inicio como se indicó reconoció los cargos imputados en grado de coautoría con el acusado Zenen Mercado Arroyo, y si bien al recibirse su declaración testimonial en el plenario, dada la condición de sentenciado, refirió lo contrario, esto es, la no participación de su coacusado Zenen Mercado Arroyo en el evento delictivo, manifestando haber tenido participación con el sujeto conocido como Cuba, con quien ingresaron al hotel Gianmar, y que un tercer sujeto apodado Chacalon fue quien les estaba esperando en el exterior a bordo de un automóvil, sin lograr proporcionar los nombres de los citados sujetos a quien los llama como “Cuba” y “Chacalón”, lo que denota primigeniamente que el testigo da los citados nombres vía apodos sin identificarlos para excluir de responsabilidad del acusado Zenen Mercado Arroyo, el mismo que recién en juicio logra proporcionar sus apodos mas no logró proporcionarlos en sus declaraciones previas; asimismo, en el plenario se ha advertido que el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello ha sido condicionando al rendir su declaración como testigo impropio, pues en la aceptación de cargos al tribunal manifestó encontrarse amenazado por su coacusado Zenen Mercado Arroyo, razón por el cual se evidencia claramente el cambio de su versión inicial, por lo que para el colegiado la declaración vertida de exculpación a su coacusado no resulta voluntaria, sino condicionada por amenaza conforme lo indicado por el sentenciado Juan José Huansi Tello, por lo que no se podrá tomar en cuenta para enervar responsabilidad alguna del acusado Zenen Mercado Arroyo.</p> <p>36.4. Asimismo, se advierte que en la declaración del testigo Juan José Huansi Tello en el plenario, haberse evidenciado contradicción por parte del Ministerio Público respecto a su declaración previa, se advierte que efectivamente, el citado testigo, ahora sentenciado, manifestó haber participado en el evento delictivo con su coacusado Zenen Mercado Arroyo provisto de armas de fuego, argumentando el citado testigo en el plenario haber sido presionado por el Fiscal y no haber leído su declaración y que no se encontraba con su abogado, sin embargo de la declaración previa de fecha 25 de febrero del 2016, corriente a fojas 90/95, en la respuesta a la pregunta cuatro, refirió “haber ingresado al hospedaje en compañía de Zenen Mercado Arroyo alias “Zeta”, también dijo que quería aclarar que ese día aproximadamente a las 19.00 horas yo me encontraba en mi cuarto en compañía de mi pareja y mi hijo es ahí que llega el conocido como “Zeta” quien me dice “vamos por ahí hay un trabajo por hacer” motivo por el cual salí de mi cuarto y en compañía de “Zeta” nos fuimos caminando hasta donde se encuentra ubicado el hostel “Gianmar” y una vez ahí Zenen Mercado Arroyo me dice “voy a entrar”, tú me esperas en la puerta, es ahí donde ingresa provisto de arma de fuego y luego aproximadamente un minuto yo ingreso provisto de arma de fuego permaneciendo en el interior un</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>aproximado de dos minutos luego del cual nos retiramos caminando”. Es decir, manifestó en su declaración previa haber participado en los hechos con el acusado Zenen Mercado Arroyo a quien conoce como Zeta, asimismo de dicha declaración previa se advierte la presencia de su abogado defensor el abogado Carlos Alberto Meneses Alarcón, de manera que se ha garantizado su derecho de defensa, descartándose la afirmación de no haber participado su abogado defensor. Ahora si consideraba que su abogado no habría garantizado su defensa al manifestar haberse sentido presionado por el señor Fiscal, sin embargo lo mantuvo como su abogado defensor, incluso durante el inicio del juicio oral bien pudo elegir un abogado de su libre elección si consideraba dudar de su participación, situación que no lo hizo incluso se acogió a ciertos beneficios en la expedición de la sentencia conformada en su contra. Por otro lado, sin bien el sentenciado Juan José Huansi Tello, quien declaró como testigo refirió haber tenido problemas de pareja con el acusado Zenen Mercado Arroyo, sin embargo no manifestó que este problema haya sido la causal de involucrarlo en este evento delictivo, mas aun que el propio acusado Zenen Mercado Arroyo refirió en el plenario que este problema ha sido superado habiendo limado asperezas y que incluso posteriormente le dio trabajo en la chacra de su padre en Santa Rosa, según expresión textual del propio acusado Mercado Arroyo; por otro lado el sentenciado Huansi Tello en el plenario refirió que de la nada sindicó a Zeta, situación que no resulta creíble, pues no se puede sindicarse así alegremente a una persona que además es su amigo como refirió en el plenario. Asimismo, refirió en su misma declaración previa, a la respuesta a la pregunta 6. “Que Zenen Mercado Arroyo es quien provisto con arma de fuego se dirigió hacia la chica que se encontraba en el mostrador y logró quitarle dinero y otras cosas mientras que yo en un primer momento permanecí en la puerta para darle protección pero luego yo también ingrese y es ahí donde se produjo el disparo conforme señalé en la respuesta anterior. Asimismo, se hizo evidenciar contradicción por parte del representante del Ministerio Público, respecto de su declaración previa de fojas 139/143, de fecha 21/01/2016, a la respuesta a la pregunta 4, respecto de la intervención de fecha 20 de enero del 2016, manifestando: “Que el día 20/01/2016 me encontraba en el interior de mi cuarto del inmueble mencionado en compañía de mi pareja Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez (17), Elías Prado Sulca, Raquel Suarez Ochoa, Zenen Mercado Arroyo, y en circunstancias que personal policial toca la puerta principal e ingresaron hasta el tercer piso donde tengo mi cuarto y Zenen alias “Zeta”, subió hacia el cuarto piso y se escapó, por lo que la policía nos interviene indicándonos que nos tiramos al piso, para luego empezar a preguntarnos qué relación teníamos con el Zeta”.</p> <p>36.5. De manera que el testigo Huansi Tello en su declaración previa manifestó las circunstancias como efectuaron el evento delictivo en compañía del acusado Zenen Mercado Arroyo, descartándose que dicha declaración haya sido por presión del representante del Ministerio Público como de la policía, pues como se indicó tuvo la participación de su abogado defensor, y</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>si en el plenario refirió haber comunicado sobre estos actos de presión, sin embargo no se presentó solicitud de tutela de derechos que pudieran excluir esta declaración previa como elementos de convicción en su momento y ahora como medio de prueba. Por tanto habiéndose sometido al contradictorio su declaración previa al evidenciarse contradicción, consideramos que opera como prueba de cargo respecto a la imputación formulada en contra del acusado Zenen Mercado Arroyo.</p> <p>36.6. Se pretende por la defensa invalidar la declaración efectuada por el sentenciado Juan José Huansi Tello, se entiende de su declaración previa, más no lo vertido en el plenario al rendir su declaración como testigo impropio, pues en ésta se descartó la participación de su defendido; sin embargo, el colegiado considera que debe tenerse en cuenta como cierto lo afirmado en su declaración previa, el mismo que fue sometido al contradictorio, donde precisa la participación en el evento delictivo conjuntamente con Zenen Mercado Arroyo, pues consideramos que ello concuerda con la aceptación de cargos al inicio del proceso y no advertimos haberse aprovechado de la figura procesal de la confesión sincera pues, ella refleja lo que realmente expuso en su declaración al ser una declaración coherente y recibida luego de haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 (ver acta de registro domiciliario). Si bien hubo un cambio de versión en el plenario, ello no inhabilita necesariamente lo vertido en su declaración previa misma que sometido a debate no se ha desacreditado en si el fondo de sus afirmaciones.</p> <p>36.7. Asimismo, con la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, entonces pareja del sentenciado Juan José Huansi Tello, se corrobora con lo manifestado en su declaración por éste último; habiendo manifestado la citada testigo haber vivido con Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo en el inmueble ubicado en Jr. Arica N° 206, que en el día del arresto de Huansi Tello de fecha 20 de enero del 2016, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en el citado domicilio, quien salió huyendo y se fue por el techo. Asimismo, vía refrescamiento de memoria, y contrastado con su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 corriente a fojas 154/157, y sometido a debate, a la respuesta a la pregunta 5, respondió que el día 08 de diciembre del 2015 (día de los hechos), como cocinaba en casa, es que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa en que vivía, esto es, en Jr. Arica N° 206 del distrito de San Juan Bautista; es decir se acredita que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en la ciudad de Ayacucho, viviendo conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello en el domicilio ubicado en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista; y que específicamente el citado día del evento delictivo se encontraba en esta ciudad, descartando la versión del acusado Zenen Mercado Arroyo en el sentido de que no se encontraba en esta ciudad el citado día. Por otro lado, reconoció al acusado Zenen Mercado Arroyo a través de la ficha Reniec, como se advierte de la ficha de fojas 158, como la persona con el citado</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>nombre, por tanto se encontraba plenamente sindicado como la persona que vivía en su casa en el Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista.</p> <p>36.8. Se pretende desacreditar la versión de esta testigo por la defensa del acusado en el sentido de haberse acordado lo que hizo solo ese día, 08 de diciembre del 2015, al manifestar que ese día el acusado Zenen Mercado Arroyo almorzó en su casa, mas no se acordaba lo que hizo los días anterior y posterior al citado día, sin embargo es de advertir que por las máximas de la experiencia, y al haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 por personal policial en su domicilio y ser detenido su pareja Juan Jose Huansi Tello es que recién toma conocimiento del evento delictivo acontecido con fecha 08 de diciembre del 2015, lo que no hace más que fijar la atención lo acontecido en el citado día, y que incluso refirió habersele preguntado si su pareja había participado en el robo al Baño Sauna Gianmar, de manera que es natural acordarse de la citada fecha en el cual en el citado robo había participado su ex pareja y padre de su menor hijo y que por el cual hasta la fecha se encuentra detenido; por otro lado no hay razones de odio, venganza o de otra índole para que declare en ese sentido y perjudicar a Zenen Mercado Arroyo, por tanto consideramos que su versión guarda coherencia y resulta espontánea y consciente de lo que realmente está bajo su conocimiento los hechos antes expuestos.</p> <p>36.9. El acusado Zenen Mercado Arroyo refirió en el plenario, como se indicó, no haber participado en el evento delictivo acontecido en el Hotel Baños Sauna Gianmar, sin embargo estando a la declaración previa del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, éste reconoció su participación en dicho evento con el citado coacusado; ahora, si bien se trata de determinar la participación del acusado Zenen Mercado Arroyo, para ello el citado hotel tiene instalado cámaras de video en el interior de sus instalaciones, como se verifica del acta de constatación y recepción de muestra incriminada, de fojas 60/61 del expediente judicial, apreciándose en el lado derecho de la pared parte superior una cámara de video vigilancia color negro, del cual se solicitó la grabación, habiéndose recabado las imágenes de las filmación en archivos y guardados en un USB, como se advierte del acta de recepción de medio de prueba de fojas 62 del expediente judicial, y a fin de efectuar un peritaje de comparación de imágenes, se llevó a cabo previamente la diligencia de reconstrucción de los hechos como se advierte de fojas 165/166 del expediente judicial, con la participación de los imputados Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo, sus abogados defensores, el representante del Ministerio Público, así como de los peritos antropólogos Edgard Joel Mendoza Castro y Jennyfer Lucy Corrales Herrera, habiéndose perennizado en vistas fotográficas y en filmación, para luego expedirse el dictamen pericial de medicina forense 430/17 por los citados peritos que corre a fojas 210/223, quienes en el plenario se ratificaron del mismo y determinaron una identificación probable de la persona de Zenen Mercado Arroyo, ello en razón de haberse advertido características similares con la persona que aparece en el video con el rostro semi cubierto y que dicha probabilidad está entre el 51%</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>al 99%. Es decir, que con esta pericia se ha determinado la probabilidad en el rango porcentual antes citado de que el acusado Zenen Mercado Arroyo sea la persona que aparece en el video incriminador (recabado de la cámara de video vigilancia del hotel baños sauna Gianmar), con el rostro semi cubierto, pues se ha determinado algunos criterios de características generales concordantes a la morfología corporal como estatura, contextura, ángulo de apertura de las piernas, lateralidad (este aspecto determinado porque la persona que sujeta el arma es con la misma mano derecha, siendo también diestro el acusado) y motilidad ( en este último aspecto, la forma de sujeción del arma que resultó ser similar), y conforme a lo señalado por los peritos hay una identificación probable para la persona del acusado Zenen Mercado Arroyo. Ahora si bien los peritos determinaron que no pueden determinar que sea la misma persona, en razón de no haberse encontrado características particulares toda vez que tenía la cara cubierto, como sí ocurrió con el ahora sentenciado Juan Jose Huansi Tello, el mismo que facilitó su identificación por tener el rostro descubierto; sin embargo la razón por el cual se llevo a cabo la pericia de comparación de imágenes era para determinar la probabilidad de su presencia en el lugar de los hechos en base a diversos criterios como ya se indicó.</p> <p>36.10. Asimismo, el testigo señor Uber Efraín Barrientos Guevara, cliente del hotel Baños Sauna Gianmar, testigo presencial de los hechos, quien se encontraba efectuando un pago a la cajera del citado establecimiento, señaló que uno de los sujetos estaba con el rostro descubierto (el mismo que se trata de Juan José Huansi Tello, sujeto ya sentenciado), en tanto que el otro sujeto se encontraba encapuchado otorgando algunas características físicas indicando que se encontraba con capucha y una especie de mascarilla, y tenía los ojos y nariz descubierto, era de tez oscura como el común de las personas, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo, a quien reconoció en rueda como se advierte del acta de reconocimiento de rueda de fecha 15 de noviembre del 2016 corriente a fojas 167/168, diligencia que estaba presente la abogada defensora del acusado, sin que se haya dejado constancia de alguna observación alguna, de manera que surte todos sus efectos como prueba de cargo; ahora, si bien en el plenario se pretende descreditar dicho reconocimiento en razón de haber efectuado casi luego de un año, sin embargo dicha circunstancia no lo hizo valer en el momento del citado reconocimiento, por lo que no encontrándose con un problema visual o incapacidad alguna que puede dudarse de dicho reconocimiento, no hay razón para no tener en cuenta, nótese que esta diligencia se llevó a cabo en el establecimiento penal de Ayacucho, posterior a su detención de fecha 02 de setiembre del 2016 y luego se ser internado en el citado penal. Asimismo, se cuestiona, dicha diligencia de reconocimiento en el sentido de haberlo visto previamente de manera física cuando se llevó a cabo la diligencia de visualización de un USB de fecha 07 de marzo del 2016, como se advierte de fojas 102, sin embargo es de advertir que en dicha diligencia solo se tuvo la participación del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>defensor, el agraviado por lesiones Uber Efraín Barrientos Guevara y el señor Magno Chávez Huamán, representante del hotel baño sauna Gianmar, mas no se tuvo la participación de Zenen Mercado Tello, quien como se indicó fue detenido con fecha posterior a esta diligencia.</p> <p>36.11. De manera que con los medios de prueba actuadas, resultan contundentes a criterio del colegiado, advirtiéndose que la persona que participó en el evento delictivo que aparece en el video contenido en USB y visualizado en el plenario, las mismas que están plasmadas en las vistas fotográficas extraídas de las imágenes de la cámara de seguridad del hotel que corren a fojas 72/75, persona que aparece con capucha y con el rostro semi cubierto con mascarilla es la persona de Zenen Mercado Arroyo, quien participó conjuntamente con el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello.</p> <p>36.12. Por otro lado, también en el momento del evento delictivo se encontraban en el interior del hotel el trabajador Ervin Ccaico José, quien manifestó que a pesar de encontrarse cubierto con un trapo en la boca, pero estaba descubierto su nariz hacia arriba, dando las características de este sujeto, habiendo observado sus ojos, era moreno, la nariz y los ojos no tenía ninguna particularidad, la capucha le cubría hasta la frente, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo como la citada persona que participó en el evento delictivo.</p> <p>36.13. Que, en la perpetración de estos hechos, reconocidos inicialmente por el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y habiéndose determinado la participación del acusado Zenen Mercado Arroyo y conforme a la visualización en el plenario de las imágenes de la cámara de seguridad del hotel baños sauna Gianmar respecto del USB de fojas 225, imágenes perennizadas en el paneux fotográfico de fojas 72/75, se advierte que el primero en ingresar al establecimiento comercial es el acusado Zenen Mercado Arroyo con una polera de color oscura con capucha y cubierto con una mascarilla, quien provisto de un arma de fuego se dirige a la zona de recepción en el que se encontraba una persona de sexo femenino así como una persona de sexo masculino con una prenda color roja (quien viene a ser el trabajador Ervin Ccaico José) y que en ese momento se estaba atendiendo a un cliente, que viene a ser el agraviado Uber Barrientos Guevara; luego ingresa el sentenciado Juan José Huansi Tello, también provisto con un arma de fuego, quien sujeta por la espalda al señor Barrientos Guevara, en tanto que el acusado Mercado Arroyo rebusca la parte de la caja en el cual cogen dinero, para luego en un forcejeo del sentenciado Huansi Tello con su víctima, efectúa un disparo hiriendo al señor Barrientos Guevara quien cae al suelo, posteriormente, los dos sujetos Huansi Tello y Mercado Arroyo salen de manera rápida del establecimiento. De lo que se advierte que en los hechos se ha actuado con violencia sobre el sujeto pasivo de la acción como viene a ser el señor Barrientos Guevara, a quien al ocasionársele un disparo y caer al suelo, incluso le provocaron una lesión como se advierte del certificado médico legal N° 9382-L, explicado por el perito David Cueva Manrique, quien refirió que el agraviado tenía una herida ovidea, lesión que presento en</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>el tercio distal del antebrazo derecho, la misma que fue ocasionado por un proyectil de arma de fuego; por otro lado conforme al acta de constatación y recepción de muestra incriminada de fojas 60/61 del expediente judicial efectuado en el interior del hotel Baños Sauna Gianmar, en la parte superior del mostrador de forma de L y en el lado que se forma la esquina del mueble se apreció un orificio de 1.05 x 3 cm., que motivó a la recepción de muestra conforme al informe pericial de inspección criminalística N° 174-2015 de fojas 70/71 del expediente judicial, explicado en el plenario por la perito Marlene Prado Calderón, advirtiéndose que en el interior del hotel Gianmar, en la parte del lado izquierdo del mostrador de melanime de color plomo haberse encontrado orificios de 1.5 por 3.0 cm., así como en la parte inferior externo del mostrador manchas pardusca tipo salpicadura y en el piso manchas tipo limpiamiento; y que a raíz de estas muestras, se originaron otras pericias, cuales son, la pericia de biológica forense N° 304/2015, corriente a fojas 69 del expediente judicial, explicada por el perito Arturo López Cárdenas, manifestando que las manchas rojizas tipo salpicadura, corresponde a sangre humana del tipo del grupo sanguíneo “B”; asimismo, la pericia de balística forense N° 2087/2015 corriente a fojas 150/151, explicada en el plenario por el perito Edgar García Donayre, indicando que el orificio encontrada en la parte superior del mostrador fue ocasionada por un proyectil de cartucho de pistola cal 380 auto y/o 9 mm. Asimismo, se advierte de los hechos haberse actuado no sólo con violencia, sino con amenaza con arma de fuego por parte del acusado Zenen Mercado Arroyo, a la cajera del hotel para consumir el acto delictivo, es decir, se ha acreditado la violencia y la amenaza en el evento delictivo.</p> <p>36.14. Con respecto a la mascarilla utilizada en el hecho criminoso, conforme al acta de registro domiciliario e incautación de fecha 20 de enero del 2016, llevada a cabo en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista-Ayacucho, en presencia del intervenido Juan José Huansi Tello, Elías Pardo Sulca, Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, en el citado domicilio se encontró entre otros, tres mascarillas desechables de uso personal de salud color blanco celeste con tiras, así como un cartucho calibre 380 auto, marca federal, el mismo que fue hallado en el interior de una bolsa de rafia multicolor; y conforme a lo declarado en el plenario por la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, ex pareja del sentenciado Huansi Tello, refirió que el casquillo de bala así como las mascarillas para la boca encontradas en su casa el pertenecen a Zenen Mercado Arroyo, quien también vivía en su domicilio conjuntamente con su enamorada de nombre Lucero, precisando que la habitación que ocupaban era grande y lo dividieron en dos, uno en cocina y otra para descansar y había dos camas, en una cama dormía ella con su pareja y la otra cama Zenen Mercado con su pareja, dicha aseveración de las camas se encuentra corroborada con la propia acta de registro domiciliario e incautación efectuado en el citado domicilio el mismo que corre a fojas 112/116 del expediente judicial, en el que se apreció la presencia de dos camas de madera de dos plazas con su respectivo colchón cada uno y frazadas; de manera que</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>se encuentra acreditada y corroborada la presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo en la ciudad de Ayacucho como se indicó anteriormente, así como haber utilizado un arma de fuego dado los casquillos de bala encontrados y que son de su propiedad así como las mascarillas usadas en su participación en el evento delictivo. Por otro se afirmó por la defensa que en el informe policial N° 024-2016-REGPOL-AYA-DIVICAJ-DEPINCRI, se ha indicado que en el registro personal del detenido Juan Jose Huansi Tello portaba en el bolsillo delantero de su pantalón una mascarilla desechable de uso médico, si bien se encontró en poder de Huansi Tello, pero no necesariamente son de su propiedad, por lo que la afirmación de la testigo resulta creíble dado que ha vivido y ha sido pareja de Huansi Tello, por tanto conocía de lo que sucedía al interior de su vivienda en el que se encontraron las mascarillas.</p> <p>36.15. Respecto a las pericias psicológicas practicadas al acusado Zenen Mercado Arroyo, por las peritos Liset Fiorela Obregón Chuchón y María Tapahuasco Quispe, ratificadas en el plenario explicaron, se tiene que en el citado acusado no se advierte compromiso orgánico o daño cerebral, encontrándose en sus facultades mentales, percibiendo y evaluando la realidad de manera adecuada, aunque con una tendencia a la mentira a fin de evitar su responsabilidad con proclividad a la trasgresión de normas y valores socialmente establecidos, lo que se deberán en cuenta para la imposición de la condena.</p> <p>36.16. Si bien se oralizó el informe policial de fojas 76-89, es de advertir que esta constituye como un elemento de convicción para sus fin correspondiente más no se puede tomar como medio de prueba en la medida que es en juicio que se debe probar las conclusiones arribadas en dicho informe policial; con respecto al acta de visualización de USB, ésta no se puede utilizar como prueba de cargo en la medida que no se ha tenido la participación de un abogado defensor del acusado Zenen Mercado Arroyo que pueda garantizar su derecho a la defensa ante los cargos imputados; con respecto al acta de reconocimiento de Reniec de fojas 96 del expediente judicial, igualmente no se ha garantizado la defensa del acusado Zenen Mercado Arroyo, o en todo caso debió de haberse ofrecido al órgano de prueba como es la persona de Donatilda Chuchón Cisneros, quien efectuó el reconocimiento, a fin de que se ratifique en el plenario; con respecto al acta de registro domiciliario efectuada en el Jr. La Mar N° 485, en la medida que a la persona de Donatilda Chuchón Cisneros no se ha ofrecido como órgano de prueba, no se puede determinar si efectivamente el citado domicilio de propiedad de la citada persona lo haya alquilado al acusado Zenen Mercado Arroyo, afirmación que debió de haberse sometido al contradictorio en el plenario para tomarse como medio de prueba de cargo en este extremo. Con respecto a la declaración previa de Raquel Suarez Ochoa, oralizada en el pleno, debe advertirse que a nivel de la fase de investigación debió de haberse emplazado a la defensa del acusado Zenen Mercado Arroyo a efecto de cautelar su derecho de defensa si bien tenía la condición de investigada sin</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>embargo, en vía de ampliación de declaración debió de recibirse dicha declaración con emplazamiento de la defensa del acusado a efecto de tomarse como prueba de cargo en aplicación del artículo 383 inciso 1.d del Código Procesal Penal.</p> <p>36.17. Respecto de los bienes sustraídos, se tiene lo indicado por el testigo Edwin Ccaico José, empleado del Hotel Baños Sauna Gianmar, quien estuvo presente en el momento de acontecido el robo agravado y cerca al lugar donde se ubica la cajera del hotel quien manifestó que la persona que se acercó a la parte de la caja, quien era el acusado Zenen Mercado Arroyo, robó la suma de S/.800.00 soles, una cámara y celular; en tanto, que el testigo Magno Chávez Huamán, propietario del hotel baños sauna Gianmar, en el plenario manifestó tomo conocimiento del robo con arma en su establecimiento y que le habían sustraído una cámara fotográfica, un celular y la suma de S/.700.00 soles, de manera que conforme a lo dispuesto por el artículo 201.1 del Código Procesal Penal, esta preexistencia bien puede acreditarse con cualquier medio de prueba idónea, en este caso con la prueba personal como son los testigos antes citados; por otro lado, conforme se ha visualizado de las imágenes de la cámara de vigilancia del establecimiento agraviada, se puede apreciar que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo con arma de fuego al ingresar se dirige hacia el mostrador y amedrenta vía amenazas a la encargada de la caja y rebusca el dinero que se contaba, pues por las máximas de la experiencia, si el sujeto ingresa violentamente al sector de cobranza (caja) es para sustraer el dinero recaudado durante el día y teniendo en cuenta que los hechos acontecieron en horas de la noche y siendo un establecimiento de hotel baños sauna, y por la actividad comercial, se entiende que se tenía dinero recaudado por dicha actividad, de manera que hay suficientes elementos para determinarse que efectivamente se sustrajo dinero, así como los otros bienes antes indicados, no debemos de perder de vista que el mismo sentenciado Juan José Huansi Tello refirió en su declaración previa, que luego del asalto al hotel agraviada el acusado Zenen Mercado Arroyo le entregó la suma de cien soles, que era producto del robo cometido previamente y conjuntamente con el citado coacusado.</p> <p>36.18. Estimamos, finalmente, que resulta un hecho cierto la presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo en el lugar de los hechos, al participar en el evento delictivo en compañía del hoy sentenciado Juan José Huansi Tello. Asimismo, se encuentra acreditado la violencia y amenaza ejercida contra los sujetos pasivos de la acción cuales son el cliente del hotel Barrientos Guevara como a la cajera del hotel baños sauna Gianmar. Se ha desvirtuado la versión del acusado Zenen Mercado Arroyo, en el sentido de no encontrarse en la ciudad de Ayacucho en el día de los hechos, si no encontrarse en la localidad de Santa Rosa, en tan sentido habiendo optado por una defensa afirmativa en este extremo, tenía que probar dicha afirmación, no habiéndose ofrecido órganos de prueba por parte del acusado para acreditar su versión exculpatoria en el sentido de que el día 08 de diciembre del 2015, día de los hechos, se encontraba en la localidad de Santa Rosa con sus padres.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>37.</b> Resumiendo lo plasmado en los párrafos anteriores, esta judicatura se encuentra convencida que el acusado es la persona que ha estado en el dominio del hecho, conjuntamente con el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, habiéndose ejecutado tales acciones en contra del agraviado generándose perjuicio patrimonial (sustracción de dinero, una cámara y un celular) así como en la integridad física del sujeto pasivo de la acción como es el cliente Uber Barrientos Guevara, conforme al certificado Médico Legal antes citado y explicado por el perito David Cueva Manrique.</p> <p><b>DE LA COAUTORIA: (REPARTO FUNCIONAL DE ROLES COMO BAREMO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL A TÍTULO DE COAUTORIA)</b></p> <p><b>38.</b> Se exige para considerar que un hecho fue ejecutado en coautoría que exista: decisión común entre los intervinientes de cometer el ilícito, común dominio del hecho y contribución propia en el hecho. En efecto debe existir la decisión previa, sin importar la anticipación de la determinación – pueden ser días o meses antes del hecho o aún en instantes previos, lo que está en función del caso en concreto-, sumada a la ejecución de un acto necesario en la realización de la infracción, conforme a la decisión común.</p> <p><b>39.</b> Distingue el maestro Muñoz Conde entre coautoría ejecutiva y coautoría no ejecutiva, en esta última se produce un reparto de roles entre los intervinientes en la realización de un delito, de tal modo que alguno o algunos de los coautores puede ni siquiera estar presente en el momento de su ejecución, pero en función al criterio seguido por la doctrina mayoritaria del dominio funcional del hecho, asume por igual la responsabilidad en la realización del delito. Precisa Muñoz Conde “que las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención”. Agrega “que no basta el simple acuerdo de voluntades, es necesario que se contribuya de algún modo en la realización del delito (no necesariamente con actos ejecutivos), de tal modo que dicha contribución pueda estimarse como un eslabón importante de todo el acontecer delictivo.</p> <p><b>40.</b> En el caso evaluado, el encausado Mercado Arroyo, según el hecho, decidió -conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello- participar en la perpetración del hecho delictivo materia de juzgamiento, para lo cual tuvieron que planificar su ejecución, valiéndose incluso de armas de fuego, distribuyéndose el trabajo o rol a realizar cada uno de ellos, que generó un lazo de interdependencia entre los agentes que tuvieron el dominio del hecho al momento de su ejecución.</p> <p><b>41.</b> Así nótese que el acusado Mercado Arroyo participó como un elemento importante, pues fue quien se encargó de encabezar el ilícito penal al ingresar primeramente provisto de un arma de fuego y amedrentar a la cajera del hotel, para luego el sentenciado Huansi Tello ingresar para asegurar el evento criminoso sujetando a uno de los clientes del hotel incluso efectuar</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>un disparo hiriéndolo, para luego de conseguir su objetivo de sustraer bienes, fugar del lugar, con lo cual, reiteramos, se evidencia el concierto de voluntades, distribución de roles para lograr un objetivo concreto, ya que cada uno de los agentes prestaron aportes esenciales que garantizaron el éxito del plan criminal que llegó a consumarse.</p> <p><b>42.</b> Decimos que llegó a consumarse, dado que de la valoración de medios de prueba está acreditado que el acusado perpetró el ilícito, logrando sustraer una suma de dinero, un celular y una cámara fotográfica.</p> <p><b>JUICIO DE TIPICIDAD, ANTIJURICIDAD, CULPABILIDAD Y CONSUMACIÓN</b></p> <p><b>43.</b> El Código Penal establece en su artículo 188° (tipo base) en su forma agravante prevista en el artículo 189° primer párrafo numerales 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, que señala “La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: [...] 2. Durante la noche o en lugar desolado; 3. A mano armada; 4. Con el concurso de dos o más personas. 5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres (...), establecimiento de hospedaje y lugares de alojamiento (...)”</p> <p><b>44.</b> En lo que refiere respecto a la tipicidad ésta concurre en el presente caso, pues los hechos ocurrieron durante la noche, asimismo se ha acreditado la presencia plural de personas para comisión del ilícito, además el uso de armas (en este caso armas de fuego), así como haberse cometido dentro de un hospedaje como es el hotel baños sauna Gianmar.</p> <p><b>45.</b> La antijuridicidad importa, prima facie, la actuación contraria a derecho, por lo que es menester acreditar que medie una causa de justificación - norma autoritativa - para declarar que la conducta del agente resulta permitida. Del contacto que se ha tenido con el procesado en el juicio oral, fluye su capacidad de culpabilidad, traducida en la posibilidad de motivarse a actuar de otra manera a como lo hicieron, esto es a actuar con arreglo a derecho, omitiendo hacerlo, por lo que resulta procedente emitir juicio de responsabilidad.</p> <p>Con relación al elemento de la antijuridicidad, se ha establecido que la conducta del acusado es contraria al ordenamiento jurídico, no habiendo concurrido alguna norma permisiva o causa de justificación en su comportamiento.</p> <p><b>46.</b> En lo relativo a la culpabilidad, la conducta acreditada en autos es atribuible al acusado, como persona mayor de edad que no sufre de graves anomalías psíquicas, el mismo que se acredita con las pericias psicológicas practicadas a su persona; además se ha verificado que el acusado al momento de actuar conocía perfectamente que su conducta era antijurídica, es decir, que estaba prohibida por el derecho, y en consecuencia, podían actuar de otro modo.</p> <p><b>47.</b> Finalmente, en lo que corresponde al elemento de la consumación, el delito materia del presente proceso es de resultado, que se consuma al momento que se producen cuando el agente se apodera de un bien mueble</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>total o parcialmente ajeno, privándolo al titular del bien jurídico del ejercicio de sus derechos de custodia y posesión del bien mueble, asumiendo de hecho el sujeto activo la posibilidad objetiva de realizar actos de disposición de dicho bien, el hecho global llega a nivel de la consumación delictiva y no al de una tentativa cuando el agente al haberse llevado consigo el bien, viola la esfera de custodia y de domicilio de su legítima poseedora al haberlo trasladado a un lugar desconocido, pues está ahí ya ha realizado actos de disposición patrimonial; no pudiendo existir una tentativa de delito, en tal supuesto, porque este último significaría que el tipo penal solamente se ha realizado de un modo parcial e imperfecto, cuando en realidad el agente ha dado cabal cumplimiento a su plan delictivo, aun cuando luego haya sido capturado, pues realizó todos los elementos exigidos por el tipo penal, como ocurrió en el presente caso.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de primera instancia en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, Ayacucho

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la Motivación de los hechos y Motivación de derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la: Motivación de los hechos y Motivación de derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente.

**CUADRO N° 3: CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORRELACIÓN Y LA DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN.**

PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	EVIDENCIA EMPIRICA	PARAMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				
			MUY BAJA	BAJA	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	MUY BAJO	BAJO	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA
			1	2	3	4	5	(1-2)	(3-4)	(5-6)	(7-8)	(9-10)
<p><b>APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE</b></p> <p>CONCLUSIONES</p> <p>48. El juez penal puede llegar a la convicción de la existencia del hecho delictivo y de la participación del acusado a través de diferentes tipos de pruebas, las mismas que se deberán ser explicitadas en la resolución final, por lo que este Colegiado con el análisis efectuado, ha cumplido con el deber constitucional de motivación de las sentencias, previsto en el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución Política, siendo en consecuencia los medios probatorios actuados, suficientes y legítimos para destruir la presunción de inocencia del acusado y habiéndose obtenido certeza sobre su responsabilidad a título de coautor.</p> <p>49. Luego de juicio oral, se ha llegado a la siguiente conclusión: El acusado actuó en</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa). <b>Si cumple</b></p> <p>2. El contenido evidencia resolución nada más, que de las pretensiones ejercitadas (No se extralimita/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado) <b>Si cumple</b></p> <p>3. El contenido evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>No cumple</b></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). <b>Si cumple</b></p>				X							

DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN	<p>coautoría en el día de los hechos, donde fue víctima de Robo Agravado la agraviada, hotel baños sauna Gianmar.</p> <p>DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA Y REPARACIÓN CIVIL</p> <p>50. La determinación e individualización de la pena, debe hacerse dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento penal, por lo que es necesario considerar lo previsto por los artículos 45° y 46° del Código Penal.</p> <p>51. “Una vez establecida la existencia de un hecho delictivo y estando vigente el interés del Estado por castigar este hecho resulta necesario determinar la consecuencia jurídico penal que le corresponde al delito cometido” . La determinación judicial de la pena tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito. Se trata, por tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Acreditada la responsabilidad del acusado y realizada la subsunción típica, corresponde establecer las concretas consecuencias jurídico penales. La individualización o determinación de la pena debe efectuarse conforme al artículo 45-A del Código Penal, que establece un nuevo procedimiento de determinación judicial de la pena de carácter secuencial, pues ello reduce los niveles de indeterminación.</li> <li>• Sin perder de vista lo dispuesto por el artículo. 45-A en la que se fijan pautas para llegar a la pena concreta en cada caso puesto en conocimiento del juez, la finalidad es que la pena tenga una debida motivación como se señala en el primer y segundo párrafo. “Toda condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena.</li> </ul>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso, o la exoneración si fuera el caso. <b>No cumple</b></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. <b>Si cumple</b></p>				X					8	
----------------------------	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	---	--

<ul style="list-style-type: none"> <li>• Para determinar la pena dentro de los límites fijados por ley, el juez atiende la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas, del delito o modificatorias de la responsabilidad.</li> <li>• Como vemos la norma dispone que el juez para determinar la pena aplicable deba desarrollar las siguientes etapas: <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Identifica el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito y la divide en tres partes.</li> <li>2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes observando las siguientes reglas: <ol style="list-style-type: none"> <li>a) Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior.</li> <li>b) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio.</li> <li>c) Cuando concurren únicamente circunstancias agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio superior.”</li> </ol> </li> <li>3. Cuando concurren circunstancias atenuantes privilegiadas o agravantes cualificadas, la pena concreta se determina de la siguiente manera: <ol style="list-style-type: none"> <li>a) Tratándose de circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina por debajo del tercio inferior.</li> <li>b) Tratándose de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior, y</li> <li>c) En los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena concreta se determina dentro de los límites de la pena básica correspondiente al delito.</li> </ol> </li> </ol> <p>DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA.</p> </li> </ul>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>52. Que, el acusado Zenen Mercado Arroyo, conforme a la ficha Reniec de fojas 158 del expediente judicial, se tiene haber nacido el 02 de abril de 1995 y teniendo en cuenta que los hechos han acontecido el 08 de diciembre del 2015, es decir, a esa fecha el acusado contaba con 20 años 07 meses, y conforme al primer párrafo del artículo 22 del Código Penal tendría responsabilidad restringida por la edad, sin embargo, conforme el segundo párrafo, del citado artículo, se excluye al agente cuando haya incurrido entre otros, en el delito de robo agravado, como es el caso que nos ocupa.</p> <p>53. Que, debe tenerse presente que la responsabilidad restringida por la edad como causa modificatoria de la pena, es una atenuante objetiva, no importando el delito cometido porque el reproche de culpabilidad por el acto cometido ya se encuentra contenido en el marco penal abstracto del delito cometido. Es decir, se tiene en cuenta el grado de madurez del agente, el desarrollo de su personalidad (psíquica y psicológica), entre otros, claro está, dentro de un determinado espacio de tiempo, como es el caso de las personas dentro del margen de 18 a 21 años, lo que en doctrina se denomina como incapaces relativos o imputables restringidos por la edad, y que por este motivo son favorecidos con la reducción prudencial de la pena para el hecho punible cometido.</p> <p>54. En tal sentido, advirtiéndose que el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal que excluye de este beneficio de la responsabilidad restringida para los agentes que cometen, entre otros delitos, el delito de robo agravado, a pesar de tener la condición de imputable restringido, siendo ésta una norma legal resulta incompatible con el artículo 2 numeral 2 de la Constitución Política del Perú, norma constitucional, al vulnerarse el derecho de toda persona que tiene la condición de imputable restringido por la edad, el derecho de igualdad ante la Ley, no existiendo razones suficientes para un tratamiento desigual.</p> <p>55. Que, el artículo 138, segundo párrafo, de la Constitución Política del Perú, establece que en todo proceso de existir incompatibilidad entre</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>una norma constitucional y norma legal, los jueces prefieren la primera.</p> <p>56. Por otro lado, a decir de los señores magistrados supremos penales: “tal disposición colisiona con la garantía constitucional de igualdad jurídica –en puridad, principio y derecho fundamental- prevista en el inciso dos del artículo dos de la Constitución Política del Estado, toda vez que el tratamiento especial que implica la denominada ‘responsabilidad restringida’ se basa en la condición personal del procesado, ubicándose en la teoría del delito en la llamada ‘capacidad de culpabilidad’, sin que sea relevante la antijuridicidad, es decir, el contenido del injusto penal, por lo que resulta evidente que introducir una excepción a la aplicación de esa diferencia de trato –propia de individuos objetivamente diferentes por su situación personal- fundada en un criterio de diferenciación por la naturaleza del delito, deviene en arbitraria, discriminatoria e inconstitucional, existiendo en el caso concreto una evidente incompatibilidad entre la norma constitucional y la norma legal, por lo que en uso de la atribución del control difuso establecida por el artículo 138° de la Constitución Política del Estado, debe resolverse con arreglo a la norma de mayor rango, y por tanto, aplicar plenamente, sin excepciones irrazonables el primer párrafo del artículo 22° del Código Penal” (sic).</p> <p>57. El Acuerdo Plenario N° 04-2008—CJ/116, en su último párrafo establece como doctrina legal que “los jueces penales, en consecuencia, están habilitados a pronunciarse, si así lo juzgan conveniente, por la inaplicación del párrafo segundo del artículo 22 del Código Penal, si estiman que dicha norma introduce una discriminación –desigualdad de trato irrazonable y desproporcionada, sin fundamentación objetiva suficiente-, que impide un resultado jurídico legítimo”. Asimismo, conforme a la Resolución de fecha 26 de abril del 2012, expedido por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Consulta N° 210-2012-Cajamarca, declaró nulo la sentencia de fecha 14 de noviembre del 2011, en el</p>							
---	--	--	--	--	--	--	--

<p>extremo que dispone elevar la presente causa en consulta, indicando en su fundamento 25, que en aplicación del citado Acuerdo Plenario, el mismo que constituye doctrina legal, y en caso la instancia jurisdiccional opte por la inaplicación de la norma penal (segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal), en rigor no se hace el ejercicio de control difuso, en consecuencia no corresponde elevar en consulta al Supremo Tribunal.</p> <p>58. Estando a las razones expuestas, considera el colegiado y en uso de las facultades constitucionales y para el caso en concreto, inaplicar el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal por ser incompatible con el artículo 2 numeral 2 de la Constitución Política del Perú, correspondiendo aplicar el primer párrafo del artículo 22 del Código acotado, esto es, la atenuante de la responsabilidad restringida por la edad del acusado.</p> <p>59. En tal sentido, para determinar el cuántum de la pena concreta debe tenerse en cuenta el supuesto de imputabilidad relativa o restringida, esto es, que, al momento de la comisión del ilícito penal al contar el acusado con menos de veintiún años de edad, debe aplicarse lo previsto por el primer párrafo del artículo 22 del Código Penal, que permite reducir prudencialmente la pena.</p> <p><b>DE LA FIJACIÓN DE PENA</b></p> <p>60. La pena conminada para el delito objeto de condena, como es el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, es de no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad conforme al artículo 189 inciso 2, 3, 4 y 5, del Código Penal, concordante con el tipo base del artículo 188.</p> <p>61. Por lo que se tiene los siguientes tercios:</p> <p>Tercio Inferior      Tercio      Intermedio  Tercio Superior</p> <p>De 12 años a 14 años 08 meses 14 años, 08 meses a 17 años 04 meses. 17 años 04 meses a 20 años.</p> <p>62. En el caso de autos la pena abstracta como se indicó oscila entre los doce a veinte años</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de pena privativa de libertad para establecer el tercio donde se ubicaría el acusado, se debe tomar en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación señaladas en el artículo 46 del Código Penal, no concurren circunstancias agravantes genéricas, pero si concurre una atenuante, específicamente el de carecer de antecedentes penales, además de concurrir la circunstancia privilegiada de la responsabilidad restringida, por tanto nos podríamos situar por debajo del tercio inferior.</p> <p>63. En tal sentido la pena mínima básica a imponerse para el delito de robo agravado sería de 12 años, consideramos que por responsabilidad restringida dada la condición personal del acusado quien tiene una conducta antisocial, sin tener reparos para respetar las normas sociales establecidas como medio de convivencia pacífica entre las personas, así como la gravedad de los hechos, corresponde reducir sólo dos años.</p> <p>64. Por lo que en la determinación de la pena también debe tenerse en cuenta el grado de culpa que le corresponde la sociedad de la producción del delito principio de coculpabilidad o corresponsabilidad de la sociedad, entendemos que el criterio de cuantificación penal en nuestro país es el grado de injusto; y, en el segundo, se alude al grado de culpabilidad que cabe imputarle al autor en cuanto que su formación cultural y el refinamiento de sus costumbres nos llevan a un menor o mayor grado de reprochabilidad y de exigibilidad, con ello hace presente en nuestra sociedad la existencia de su carácter pluricultural y desigualitario; finalmente, en lo que respecta a los intereses de la víctima se impone algo medular en el Derecho Penal contemporáneo, vale decir, el papel del afectado con la infracción de la ley penal.</p> <p><b>RESPECTO A LA REPARACIÓN CIVIL</b></p> <p>65. Respecto a la reparación civil que debe fijarse conjuntamente con la pena conforme al artículo 92° del Código Penal comprende tanto la restitución del bien o al pago del valor si esto no es posible, así como la indemnización por los daños y</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>perjuicios ocasionados por lo que debe graduarse de una manera prudencial.</p> <p>66. El representante del Ministerio Público sostiene su pretensión resarcitoria en la suma S/3,000.00 soles de manera proporcional conjuntamente con su coacusado, hoy sentenciado Juan Jose Huansi Tello, a quien se le condeno el pago de la suma de S/1,500.00 soles, por lo que si bien no se sustentó el monto de los bienes sustraídos, sin embargo, debe estimarse de manera prudencial el monto, pues además se ha causado daños al mostrador del hotel al ser impactado por un proyectil de bala, aspectos debe tenerse a consideración, de manera que resulta estimable y razonable fijarse en la suma de S/. 1,500.00 soles que deberá abonar el acusado Zenen Mercado Arroyo a favor de la parte agraviada.</p> <p><b>COSTAS DEL PROCESO</b></p> <p>67. Que, el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal penal, señala que: “La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales”, Que de conformidad con lo previsto por el artículo 497 del Código Procesal Penal, toda decisión que ponga fin al proceso penal o la que resuelva un incidente de ejecución de conformidad con la Sección I de este Libro, establecerá quien debe soportar las costas del proceso. Y 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.</p> <p>68. En el presente caso, estando a que se ha llegado a juicio oral y la actividad jurisdiccional se ha desplegado en su integridad, pese a saber que había cometido un delito doloso, se establece la necesidad de imponer las respectivas costas judiciales al acusado Zenen Mercado Arroyo.</p> <p>69. El monto por el cual deberá responder el acusado dependerá de la actividad procesal desplegada, los gastos judiciales realizados durante la tramitación de la causa, como son las copias certificadas solicitadas y otorgadas por esta judicatura si fuere el caso y cualquier otro gasto que se haya incurrido por parte del Estado Peruano</p>							
--	--	--	--	--	--	--	--

<p>desde la formalización de la investigación preparatoria hasta la ejecución de las penas impuestas, de conformidad a lo establecido en el artículo 498 del Código Procesal Penal. Por último, se precisa que las costas serán liquidadas una vez quede firme la resolución que las imponga, de conformidad a lo establecido en el artículo 506 del Código Procesal Penal.</p> <p><b>III.- DECISION:</b>  Por tales consideraciones, habiéndose acreditado la realización del delito, tanto como la responsabilidad del procesado Zenen Mercado Arroyo, al amparo de la normatividad penal anotada, juzgando los hechos aplicando las reglas de la sana critica que el ordenamiento jurídico establece como sistema de valoración de la prueba, administrando justicia a nombre de la Nación, por unanimidad,</p> <p><b>FALLAMOS:</b></p> <p><b>1. DECLARANDO a ZENEN MERCADO ARROYO,</b> cuyas generales aparecen en la parte expositiva de la presente sentencia, como coautor y responsable del delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, previsto y penado en el artículo 188 (tipo base), con las circunstancias agravantes del artículo 189 del inciso 2, 3, 4 y 5 del Código Penal en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán; y como tal se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE EFECTIVA, la que se computará desde el PRIMERO DE SETIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS, según notificación de detención de fojas 297 (T-II) del cuaderno de prisión preventiva Exp. 590-2016-45, la misma que vencerá el TREINTIUNO DE OCOTUBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTISEIS, pena que será cumplida en el Establecimiento Penal que designe el Instituto Nacional Penitenciario, para cuyo efecto cúrsese el oficio correspondiente para su conocimiento.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>2. FIJAMOS como REPARACIÓN CIVIL</b> la suma de MIL QUINIENTOS SOLES, que pagará el sentenciado a favor de Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán.</p> <p><b>3. DISPONEMOS</b> el pago de costas del proceso por parte del sentenciado que se liquidará en ejecución de sentencia.</p> <p><b>4. DISPONEMOS</b> que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia se inscriban los Boletines de Condena, cursándose con tal fin las comunicaciones de ley para el cabal cumplimiento de la presente, debiendo remitirse en su oportunidad los actuados al Juzgado de Investigación Preparatoria para su ejecución.-</p> <p>Así lo mandamos, pronunciamos y firmamos en audiencia pública de la fecha.- S.S.</p> <p>TURPO COAPAZA. (D.D) PILLACA VALDEZ. VARGAS BEJAR.</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de primera instancia en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, Ayacucho

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro 3, revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la: aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: alta y alta, respectivamente.

**CUADRO N° 4: CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA INTRODUCCIÓN Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES.**

PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	EVIDENCIA EMPIRICA	PARAMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA						
			MUY BAJA	BAJA	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	MUY BAJO	BAJO	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA		
			1	2	3	4	5	(1-2)	(3-4)	(5-6)	(7-8)	(9-10)		



Introducción	<p><b>RESOLUCION NRO. 11- 2018</b></p> <p><b>Ayacucho, dos mil dieciocho, mayo treinta y uno.-</b></p> <p><b>VISTOS: -----</b> -----</p> <p><b>En audiencia pública de apelación llevada a cabo, con la concurrencia de las partes procesales, esto es, del Ministerio Público, y de la abogada defensora del procesado Zenen Mercado Arroyo.-----</b> -----</p> <p>1. De la resolución judicial objeto de revisión. 1.1. Es la sentencia de fecha quince de noviembre del año dos mil diecisiete, expedida por el Juzgado Penal Colegiado, integrado por los doctores Karina Vargas Béjar, Jhon Pillaca Valdez y Nazario Ernesto Turpo Coapaza, que condenaron a Zenen Mercado Arroyo por la comisión del delito de Robo Agravado, previsto en el artículo 188° (tipo base), con las circunstancias agravantes del artículo 189° del inciso 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, en agravio del Hotel Baños “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán.----- -----</p> <p>2. De los recursos impugnatorios. 2.1. De la pretensión impugnatoria de la Defensa Pública: La defensora pública Leonor Margarita Garay Flores, sostuvo como pretensión impugnatoria la revocación de la sentencia y reformándose se absuelva a Zenen Mercado Arroyo de los</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. <b>Si cumple</b></p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?, el objeto de la impugnación, o la consulta; los extremos a resolver. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Evidencia la individualización de las partes: se individualiza al demandante, al demandado, y al del tercero legitimado; éste último en los casos que hubiera en el proceso). <b>Si cumple</b></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explícita 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. <b>Si cumple</b></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. <b>Si cumple</b></p>				X					10

Postura de las Partes	<p>cargos formulados en su contra, argumentando como agravios, los siguientes: ----- ---</p> <p>i) El A quo ha incurrido en error de hecho, efectuando una errónea valoración de los medios probatorios actuados al juicio oral. -----</p> <p>ii) La valoración efectuada por los jueces A quo del testigo impropio Juan José Huansi Tello, y conforme se tiene del numeral 36.3 al numeral 36.4 de la parte considerativa de la sentencia venida en grado, lo que en realidad valoran los jueces A quo, es la declaración previa a la que da lectura el representante del Ministerio Público cuando realiza su interrogatorio al citado testigo impropio.</p> <p>Los jueces del Colegiado de primera instancia indica en el numeral 36.3: “Estando a la negativa del acusado Zenen Mercado Arroyo de su participación en el evento imputado, sin embargo inicialmente su entonces coacusado Juan José Huansi Tello, al inicio como se indicó, reconoció los cargos imputados en grado de coautoría con el acusado Zenen Mercado Arroyo, y si bien al recibirse su declaración testimonial en el plenario, dada la condición de sentenciado, refirió lo contrario, esto es, la no participación de su coacusado Zenen Mercado Arroyo en el evento delictivo, manifestando haber tenido participación con el sujeto conocido como Cuba; asimismo, en el plenario se ha advertido que el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello ha sido condicionando al rendir su declaración como testigo impropio, pues en la aceptación de cargos al tribunal manifestó encontrarse amenazado por su coacusado Zenen Mercado Arroyo, razón por el cual se evidencia claramente el cambio de su versión inicial, por lo que para el colegiado la declaración vertida de exculpación a su coacusado no resulta voluntaria, sino condicionada por amenaza conforme lo indicado por el sentenciado Juan José Huansi Tello.” En este extremo hay una valoración errónea respecto a lo que ha declarado Juan José Huansi Tello, pues lo primero que se le preguntó es si quería o no quería la presencia del señor Zenen Mercado Arroyo en la Sala de audiencias y él dijo que no tenía ningún problema, que podría declarar delante de él, en ningún extremo de su declaración el mismo señala que se encuentra amenazado y que está siendo coaccionado por Zenen Mercado Arroyo y que su declaración no es voluntaria, conforme mal se señala en la sentencia venida en grado.</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación/o la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). <b>Si cumple</b></p> <p>2. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quién ejecuta la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p>4. Evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante/de las partes si los autos se hubieran elevado en consulta/o explicita el silencio o inactividad procesal. <b>Si cumple</b></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. <b>Si cumple</b></p>					X						
-----------------------	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

<p>En el numeral 36.4 nos dicen: “Asimismo, se advierte que en la declaración del testigo Juan José Huansi Tello en el plenario, haberse evidenciado contradicción por parte del Ministerio Público respecto a su declaración previa, se advierte que efectivamente, el citado testigo, ahora sentenciado, manifestó haber participado en el evento delictivo con su coacusado Zenen Mercado Arroyo, argumentando el citado testigo en el plenario haber sido presionado por el Fiscal y no haber leído su declaración y que no se encontraba con su abogado, sin embargo de la declaración previa de fecha 25 de febrero del 2016, corriente a fojas 90/95, en la respuesta a la pregunta cuatro, refirió “haber ingresado al hospedaje en compañía de Zenen Mercado Arroyo” . Pero el Ministerio Público no evidenció contradicción alguna, lo que hace es leer la declaración previa que ha realizado Juan José Huansi Tello, pues parte respecto de esa declaración para preguntarle por qué dijo eso en ese momento y por qué ahora en el plenario refiere una cosa contraria. Más adelante en el mismo numeral 36.4 se precisa: “Es decir, manifestó en su declaración previa haber participado en los hechos con el acusado Zenen Mercado Arroyo a quien conoce como Zeta, asimismo de dicha declaración previa se advierte la presencia de su abogado defensor (...)”. Y en la parte final nuevamente nos dicen: “Asimismo, se hizo evidenciar contradicción por parte del representante del Ministerio Público, respecto de su declaración previa de fojas 139/143, de fecha 21/01/2016, a la respuesta a la pregunta 4, respecto de la intervención de fecha 20 de enero del 2016, manifestando: “Que el día 20/01/2016 me encontraba en el interior de mi cuarto del inmueble mencionado en compañía de mi pareja Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez (17), Elías Prado Sulca, Raquel Suarez Ochoa, Zenen Mercado Arroyo, y Zenen Mercado Arroyo”. Y se concluye en el numeral 36.5 nuevamente sobre la base de la declaración previa del testigo Huansi Tello: “De manera que el testigo Huansi Tello en su declaración previa manifestó las circunstancias como efectuaron el evento delictivo en compañía del acusado Zenen Mercado Arroyo, descartándose que dicha declaración haya sido por presión del representante del Ministerio Público como de la policía, pues como se indicó tuvo la participación de su abogado. Por tanto, habiéndose sometido al contradictorio su declaración previa al evidenciarse contradicción, consideramos que opera como prueba de cargo respecto a la imputación formulada en contra del acusado Zenen Mercado Arroyo.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Finalmente en el numeral 36.6 respecto a este testigo se dice: “Se pretende por la defensa invalidar la declaración efectuada por el sentenciado Juan José Huansi Tello, se entiende de su declaración previa, más no lo vertido en el plenario al rendir su declaración como testigo impropio, pues en ésta se descartó la participación de su defendido; sin embargo, el Colegiado considera que debe tenerse en cuenta como cierto lo afirmado en su declaración previa, el mismo que fue sometido al contradictorio, donde precisa la participación en el evento delictivo conjuntamente con Zenen Mercado Arroyo, pues consideramos que ello concuerda con la aceptación de cargos al inicio del proceso y no advertimos haberse aprovechado de la figura procesal de la confesión sincera pues, ella refleja lo que realmente expuso en su declaración al ser una declaración coherente y recibida luego de haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016. Si bien hubo un cambio de versión en el plenario, ello no inhabilita necesariamente lo vertido en su declaración previa”.</p> <p>ii) Luego en lo que concierne a la declaración del agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara, ha sido valorada con manifiesto error, dado que conforme se visualizó en el video de los hechos, obtenido de la cámara de seguridad de los baños sauna Gianmar, este testimonio no resulta ser coherente y no resulta ser creíble, pues no responde a las reglas de la lógica, porque se visualizó en el audio los hechos materia de acusación habrían transcurrido en un total de 20 segundos y uno de los partícipes llevaba el rostro cubierto con una mascarilla, además tenía una capucha, y el agraviado no lo vio por más de 3 segundos, en los que incluso estaba distraído, frotándose los ojos con la mano izquierda, y cuando es reducido por Juan José Huansi Tello, por lo que en un tiempo de 3 segundos no es posible que pueda reconocer a una persona a quien el mismo testigo conforme lo ha señalado, nos dice que lo único que lo pudo haber visto son los ojos y la nariz, y que ninguno de los dos tenía una característica particular, una seña particular; y después, el 15 de noviembre del 2016, esto es casi un año después en la diligencia de reconocimiento, diga que la persona a la que identifica es Zenen Mercado Arroyo, como aquel que participó en el asalto. Sin embargo, en la sentencia en el numeral 36.10 se dice: “el testigo Uber Efraín Barrientos Guevara, cliente del hotel Baños Sauna Gianmar, testigo presencial de los hechos, quien se encontraba efectuando un pago a la cajera del citado establecimiento, señaló que uno de los sujetos estaba con el</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>rostro descubierto, en tanto que el otro sujeto se encontraba encapuchado otorgando algunas características físicas indicando que se encontraba con capucha y una especie de mascarilla, y tenía los ojos y nariz descubierto, era de tez oscura como el común de las personas, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo, a quien reconoció en rueda como se advierte del acta de reconocimiento de rueda de fecha 15 de noviembre del 2016, diligencia que estaba presente la abogada defensora del acusado, sin que se haya dejado constancia de alguna observación alguna, de manera que surte todos sus efectos como prueba de cargo; por lo que no encontrándose con un problema visual o incapacidad alguna que puede dudarse de dicho reconocimiento, no hay razón para no tener en cuenta Asimismo, se cuestiona, dicha diligencia de reconocimiento en el sentido de haberlo visto previamente de manera física cuando se llevó a cabo la diligencia de visualización de un USB de fecha 07 de marzo del 2016, como se advierte de fojas 102, sin embargo es de advertir que en dicha diligencia solo se tuvo la participación del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello". El testigo dijo, que entre la fecha que ocurrieron los hechos, esto es diciembre del 2016, y la fecha que se realizó el reconocimiento en el establecimiento penal, sí vio a Zenen Mercado Arroyo en la diligencia de visualización de USB de fecha 07 de marzo del 2016, pero en esa diligencia no estuvo Zenen Mercado, por lo que el testigo se equivocó y lo afirmó una y otra vez conforme a los audios que se ha escuchado en la audiencia de revisión; entonces si tres meses después de los hechos, el agraviado confundió a la persona de Huansi Tello con Zenen Mercado, pues conforme se dio lectura al acta de visualización de USB, quien estuvo presente fue Juan José Huansi Tello; eso convierte en un testimonio incongruente, no creíble y por lógica una persona que ha visto 3 segundos a otra y todavía a la persona que observa está cubierta y que no tiene ninguna seña particular la ha reconocido, eso no es creíble y peor cuando se evidencian estas confusiones en el propio testigo.</p> <p>iii) Respecto de la pericia de medicina forense suscrita por los peritos Edgar Mendoza Castro y Jenifer Corrales Herrera, en el fundamento 36.9 de la sentencia se sostiene: "Habiéndose perennizado en vistas fotográficas y en filmación, para luego expedirse el dictamen pericial de medicina forense 430/17 por los citados peritos que corre a fojas 210/223, quienes en el plenario se ratificaron del mismo y determinaron una identificación probable de la persona de Zenen Mercado Arroyo, ello en razón de haberse advertido</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>características similares con la persona que aparece en el video con el rostro semi cubierto y que dicha probabilidad está entre el 51% al 99%. Más adelante en ese mismo numeral señalan: Conforme a lo señalado por los peritos hay una identificación probable para la persona del acusado Zenen Mercado Arroyo. Ahora si bien los peritos determinaron que no pueden determinar que sea la misma persona, en razón de no haberse encontrado características particulares toda vez que tenía la cara cubierta, como sí ocurrió con el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, el mismo que facilitó su identificación por tener el rostro descubierto; sin embargo la razón por el cual se llevó a cabo la pericia de comparación de imágenes era para determinar la probabilidad de su presencia en el lugar de los hechos en base a diversos criterios como ya se indicó.”</p> <p>La valoración de los hechos que efectúa el Colegiado A quo respecto de esta pericia, es que le están dando a la posibilidad un grado de probabilidad, pese a que los peritos conforme se ha escuchado a la sustentación que realiza Edgar Mendoza Castro, quien dijo que hay un rango de probabilidad del 51% al 99%, es una rango bastante distante y cuando se le precisa que en el caso específico se puede arribar a un porcentaje entre ese rango, nos dice que no, que no es posible, más adelante afirma el perito que: “puede ser o no puede ser la persona”, entonces ni siquiera estamos ante una posibilidad, incluso cuando el mismo fiscal le preguntó al perito si su término probable hace referencia a una identificación positiva, y el perito dice no, puede ser o no puede ser, es más al responder las preguntas de la defensa del procesado, indica que “esas características pueden ser también de otras personas, que no son rasgos únicos de Zenen Mercado Arroyo, claro que ha cogido la pistola con la mano derecha, pero la mayoría en nuestro país es diestro”; cuando se le pregunta al perito sobre otros rasgos como talla, contextura, dijo que esas características pueden ser de otras personas, entonces tampoco es un medio de prueba que no es concluyente, por lo que no se puede afirmar que sea un medio de prueba que sirva para vincular a Zenen Mercado con los hechos materia de acusación, por lo que fue evaluado con manifiesto error.</p> <p>iv) En lo que respecta a la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, conforme se advierte de la sentencia venida en grado en el numeral 36.7, se valora esta declaración señalando que: “Con la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, entonces pareja del sentenciado Juan José Huansi Tello, se corrobora con lo manifestado en su declaración por</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>éste último; habiendo manifestado la citada testigo haber vivido con Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo. Asimismo, vía refrescamiento de memoria, y contrastado con su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 corriente a fojas 154/157, y sometido a debate, a la respuesta a la pregunta 5, respondió que el día 08 de diciembre del 2015 (día de los hechos), como cocinaba en casa, es que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa en que vivía, esto es, en Jr. Arica N° 206 del distrito de San Juan Bautista; es decir se acredita que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en la ciudad de Ayacucho, viviendo conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello en el domicilio ubicado en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista. En el numeral 36.8 precisa que: “Se pretende desacreditar la versión de esta testigo por la defensa del acusado en el sentido de haberse acordado lo que hizo solo ese día, 08 de diciembre del 2015, al manifestar que ese día el acusado Zenen Mercado Arroyo almorzó en su casa, sin embargo es de advertir que por las máximas de la experiencia, y al haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 por personal policial en su domicilio y ser detenido su pareja Juan Jose Huansi Tello es que recién toma conocimiento del evento delictivo acontecido con fecha 08 de diciembre del 2015.” No lo ha dicho la testigo, nadie lo ha dicho, la testigo en toda su declaración ha sido efectivamente como hemos postulado ha sido dubitativa, ha dicho no sé, no recuerdo, no recuerdo fechas, recuerdo algunos hechos si otros no, entonces no nos ha dejado en claridad lo que hizo el señor Zenen Mercado Arroyo supuestamente el día 08 de diciembre del 2015 y la única precisión que ha hecho al respecto es cuando el fiscal le lee su declaración previa y le dice esto es lo que usted ha declarado y la única respuesta que tenemos en el plenario es sí, nada más, la testigo al respecto no ha proporcionado mayores detalles, mayores circunstancias para considerar que un testimonio realmente cierto, creíble confiable, tanto más si la misma tiene la condición de pareja sentimental de la Juan José Huansi Tello”. Nuevamente se hace referencia a la declaración de esta testigo en el numeral 36.14 de la sentencia cuando se dice: “Con respecto a la mascarilla utilizada en el hecho criminoso, estando a la declaración de Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, quien dice que en el citado domicilio se encontró entre otros, tres mascarillas desechables de uso personal de salud color blanco celeste con tiras, así como un cartucho calibre 380”; y más adelante refiere que “pertenecen a Zenen Mercado Arroyo”. No obstante, conforme la escucha del testimonio de Ingrid Yandira Quispe</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Gutiérrez, ésta no recordaba nada sobre el día de los hechos, y no ha dado datos exactos. Además, es de tenerse en cuenta el informe policial al que se dio lectura en audiencia de apelación, es el 024-2017-REGPOL-AYACUCHO, que precisa al que se le encontró la mascarilla de uso médico en el bolsillo, fue al señor Juan José Huansi Tello, así está en el citado informe policial en el numeral 2, literal k. Entonces también respecto de esta testigo ha existido un error en su valoración por tratarse de una testigo que ha declarado en forma dubitativa, además no tener correlación con otros medios probatorios que se han leído y que también se han actuado ante el plenario.</p> <p>2.2. Desde esa perspectiva, este Tribunal de Alzada tiene la obligación de pronunciarse sobre los agravios sustentados y sometidos a debate por la parte impugnante en el acto de la audiencia de apelación; conforme lo determina el artículo 409.1° del Código Procesal Penal, norma reflejo que contiene el principio de congruencia recursal ; de modo que no resulta admisible argumentaciones adicionales, no propuestas de inicio en la apelación, pues ello afecta el derecho de defensa de la contraparte. Al efecto, es de considerar lo referido en el R.N. N° 449-2009-LIMA, fundamento cuarto: “(...) [el] principio de congruencia recursal concebido como encaje o ensamble entre lo impugnado y la sentencia, en el contexto de exigencia de concordancia o armonía que obliga a establecer una correlación total entre los dos grandes elementos definidores: La expresión de agravios y la decisión, en atención a ello, la expresión de agravios determina las cuestiones sometidas a decisión de este Supremo Tribunal, estando vedado pronunciarse fuera del alcance de las pretensiones impugnativas que no fueron oportunamente planteadas(...)”. Lo que encuentra corroboración en la interpretación efectuada por la Corte Suprema en la Casación 413-2014-Lambayeque, en su fundamento 35: “(...) las Salas de Apelaciones y los Tribunales Revisores, deben circunscribir su pronunciamiento respecto de los agravios expresados en los recursos impugnatorios efectuados en el plazo legal y antes de su concesorio, y no los efectuados con posterioridad a ello, mucho menos evaluar una prueba no invocada, pues de ocurrir ello se está vulnerando el principio de congruencia recursal con afectación al derecho de defensa”.----- -----</p> <p>3. Tesis de oposición a los recursos impugnatorios.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>3.1. En audiencia de apelación, la señora Fiscal Adjunta al Superior, asistente a la audiencia de apelación, refirió que la sentencia se encuentra arreglada a ley, en razón que el A Quo, si realizó un correcto análisis de los medios probatorios.-----</p> <p>3.2. Sostuvo que la defensa pretende señalar que el sentenciado Juan Huansi Tello, se acogió a la conclusión anticipada a fin de beneficiarse con la confesión sincera e involucró gratuitamente en los hechos a Zenen Mercado, pero el Colegiado de primera instancia valoró correctamente la declaración de Huansi Tello, tras advertir contradicciones respecto de declaración previa en las que manifestó haber participado en los hechos del 08 de diciembre del 2015 y reconoció a Zenen Mercado, a quien incluso dijo que conocía como "zeta" como aquél que participó en los hechos, declaración que dio en presencia de su abogado defensor Carlos Meneses por lo que se garantizó su derecho a la defensa; además, la declaración de Juan Huansi Tello fue sometida a contradictorio, y lo que el Colegiado A quo establece es que la primera versión no fue desacreditada, lo que ha sido corroborado con la declaración de Ingrid Quispe, quien manifestó como se ha escuchado en audiencia de apelación, que vivía con Juan Huansi y con Zenen Mercado en la casa de jirón Arica, y que el día del arresto el sentenciado estaba en el domicilio y salió huyendo del mismo ante la presencia policial, lo que permite concluir que Zenen Mercado estuvo el 08 de diciembre en el lugar de los hechos, y no estuvo en la selva como pretende sostener. -----</p> <p>3.3. Sobre la versión del agraviado Uber Barrientos, la defensa plantea que no existe lógica que después de un año este testigo haya reconocido a una persona a quien vio sólo los ojos y la nariz, además que en la diligencia de visualización de USB únicamente estaba Huansi Tello y no Zenen Mercado, pero el testigo afirmó que físicamente estaba Zenen Mercado, y que si confundió al sentenciado después de tres meses de los hechos, no podría reconocerlo después de un año; la conclusión a la que arriba la defensa es subjetiva, ya que el agraviado sí pudo ver a Zenen Mercado debido al impacto de los hechos, además por la posición en que se encontraba, según el video, el agraviado se encontraba frente a la cajera y Zenen Mercado fue directamente hacia la cajera, por eso pudo observar las características del precitado acusado, pese al brevísimo tiempo que estuvo frente al procesado, y, de las imágenes del video se vió desde una parte superior poro eso no se ve quien estaba la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>frente pero el testigo estuvo frente a Zenen Mercado y por eso puede reconocerlo por más que haya pasado un año de los hechos.-----</p> <p>3.4. Sobre el dictamen pericial, es cierto que no existe seña particular que permita afirmar que se trata de la persona de Zenen Mercado, pero los mismos peritos han referido que existe un alto grado de probabilidad que Zenen Mercado sea la persona que aparece en el video y dicha probabilidad oscila entre 51% a 99% y existe características generales como estatura, talla, lateralidad, apertura de piernas porque la persona que sujeta el arma lo hace con la misma mano derecha, entonces no puede descartarse la participación de Zenen Mercado.-----</p> <p>4. De las cuestiones probatorias en segunda instancia. 4.1. No se admitieron pruebas en esta instancia.-----</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de primera instancia en el expediente N° 590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, Ayacucho

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva.

**LECTURA.** El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente.

**CUADRO N° 5: CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS Y MOTIVACIÓN DE DERECHO.**

PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	EVIDENCIA EMPIRICA	PARAMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA						
			MUY BAJA	BAJA	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	MUY BAJA	BAJO	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA		
			2	4	6	8	10	0-4	5-8	9-12	13-16	17-20		



Motivación de Derecho	<p><i>el Tribunal de Primera Instancia asume como hecho probado, no siempre es inmovible, pues: a) puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto –el testigo no dice lo que menciona el fallo–; b) puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o, c) ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia”. [El resaltado y subrayado es agregado].----</i></p> <p><i>1.2. Del delito y de los hechos materia de imputación fiscal.</i></p> <p><i>1.2.1. Se imputa al sentenciado, la comisión del delito contenido en el:-----</i></p> <p><i>“Artículo 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.”</i></p> <p><i>Artículo 189.- Robo agravado.- La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es contenido: (...)</i></p> <p><i>2. Durante la noche.</i></p> <p><i>3. A mano armada.</i></p> <p><i>4. Con el concurso de dos o más personas.</i></p> <p><i>5. En establecimientos de hospedaje o lugares de alojamiento.</i></p> <p><i>1.2.2. Y como propuesta fáctica se ha presentado:-----</i></p> <p><i>“Circunstancias precedentes.- El día 08 de diciembre del año 2015 siendo las 19:30 horas aproximadamente los ciudadanos ZENEN MERCADO ARROYO (alias "ZETA") y JUAN JOSÉ HUANSI TELLO (alias "Trujillo"), provistos de armas de fuego ingresaron al interior del Hotel Baños Sauna "GIANMAR", sito en el Jr. Bellido N° 686 - distrito de Ayacucho.</i></p> <p><i>Circunstancias concomitantes.- En el interior del citado hotel los ahora acusados, mediante violencia y amenaza, sustrajeron la suma ascendente a S/. 580.00 nuevos soles, una cámara digital marca SONIC y un celular de propiedad de Nélida Zevallos Huamaní, siendo que en el instante que cometían dicho ilícito el denunciado Huansi Tello efectuó un disparo con arma de fuego al ciudadano Uber Efraín Barrientos Guevara - quien se</i></p>	<p>1. Las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones. (El contenido señala la(s) norma(s) indica que es válida, refiriéndose a su vigencia, y su legitimidad) (Vigencia en cuanto a validez formal y legitimidad, en cuanto no contraviene a ninguna otra norma del sistema, más al contrario que es coherente). <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas. (El contenido se orienta a explicar el procedimiento utilizado por el juez para dar significado a la norma, es decir cómo debe entenderse la norma, según el juez). <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales. (La motivación evidencia que su razón de ser es la aplicación de una(s) norma(s) razonada, evidencia aplicación de la legalidad). <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión. (El contenido evidencia que hay nexos, puntos de unión que sirven de base para la decisión y las normas que le dan el correspondiente respaldo normativo). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencian 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). <b>Si cumple</b></p>					X						
-----------------------	---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

<p><i>encontraba como cliente en dicho hospedaje - a quien hirió a la altura de su brazo lado derecho.</i></p> <p><i>Circunstancias posteriores.</i> - Una vez que sustrajeron el monto y los bienes señalados precedentemente los acusados se retiraron raudamente del lugar de los hechos con rumbo desconocido, llevándose consigo los bienes muebles sustraídos, dejando tirado sobre el piso al agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara”.</p> <p><i>1.3. Análisis jurídico fáctico del caso materia de apelación.</i></p> <p>1.3.1. En relación a la apelación sobre la valoración probatoria del testigo impropio Juan Huansi Tello:-----</p> <p>1.3.1.1. El reclamo impugnatorio, en este extremo, no sólo involucra aspectos de mera probatoria, sino también cuestiones de legalidad, a los que el Tribunal revisor está facultado a controlar en respeto al principio de legalidad.-----</p> <p>1.3.1.2. Así, el núcleo central del agravio, se vincula al <i>uso de declaraciones previas en juicio oral y sus consecuencias procesales</i>. En ese contexto, debe determinarse:-----</p> <p>SI:</p> <p>Premisa 1: Los jueces A quo valoraron la declaración previa de Juan Huansi Tello para sustentar el fallo condenatorio, por los hechos cometidos el 08 de diciembre del 2015.</p> <p>Premisa 2: La declaración previa de un testigo, es fundamento válido para expedirse resolución de condena.</p> <p>1.3.1.3. Es preciso conocer el contexto procesal del agravio formulado por la defensa técnica de Zenen Mercado Arroyo, conforme la información producida en audiencia de apelación, así se tiene que:-----</p> <p>i) Juan Huansi Tello, intervino en el evento delictivo calificado como robo agravado, producido el día 08 de diciembre del 2015.</p> <p>ii) Juan Huansi Tello, <u>manifestó en etapa de investigación</u>, que la persona que intervino en el hecho criminal conjuntamente con él, era Zenen Mercado Arroyo.</p> <p>iii) Juan Huansi Tello, se acogió al procedimiento de <i>conclusión anticipada de juzgamiento</i>, imponiéndosele una pena de 5 años y diez meses de pena privativa de la libertad.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>iv) Juan Huansi Tello, fue ofrecido por la fiscalía en calidad de <i>testigo impropio</i> y prestó declaración en juicio oral, y al ser interrogado por el fiscal del caso, <i>varió la inicial versión</i>; así, en audiencia de apelación se auditó – a <i>solicitud de la defensa</i> - lo manifestado por el precitado testigo en el plenario:-----</p> <p>Sesión de juicio oral del 31 de mayo del 2017  Min. 00:44:22  Fiscal: <i>Ud. ha leído su declaración ante la fiscalía, en este acto Usted refiere que estaba con otra persona, a que se debe esa declaración que está dando en este acto?</i>  Testigo: <i>Me sentía presionado por ti mismo, para yo decir que el señor había participado, porque en sí el señor no estaba ese día acá y se encontraba en otra parte y era con otro señor que si hemos cometimos el delito.</i>  Fiscal: <i>¿Y con quienes fue a los baños sauna?</i>  Testigo: <i>Con el chico “Cuba y Chacalón”, tenía su carro.</i>  Fiscal: <i>¿Sabes sus nombres completos de ellos?</i>  Testigo: <i>No, porque recién hacía una semana habían salido del penal.</i>  (...)  Fiscal: <i>¿Usted en su declaración previa refiere que el que ingresó con la mascarilla quirúrgica era Zenen Arroyo y ahora refiere que era Cuba, puede indicarnos por qué ese cambio?</i>  Testigo: <i>Desde un principio no sabía su nombre completo, como se llamaban y desde un principio me dijeron su persona para yo decir su nombre de Zenen Mercado Arroyo, porque iba recibir una pena no mayor a 18 años, porque tú me propusiste así, y también por lo de mi hijo, tenía que nombrarlo porque no sabía si era bueno o malo decirlo, y ahora que están hechos las cosas en el video, pido que miren bien el video.</i>  Fiscal: <i>¿De igual forma Ud. señala en su declaración previa que esas municiones eran de Zenen Mercado Arroyo, puede señalar por qué ahora está cambiando su versión?</i>  Testigo: <i>En primero cuando a mí me intervinieron, esa munición no estaba ahí, si no me sembraron, fue cuando la policía me capturó.</i>  Fiscal: <i>¿Por qué está cambiando su versión?</i>  Testigo: <i>Hay un policía, no me recuerdo su nombre, él me dijo para nombrar el nombre de Zenen “Zeta”, y para que mi pareja y la otra chica queden libres, y que diga el nombre de zeta, estaba amenazado no sé qué problema tendrán con el policía, y por qué me sentía presionado porque mi hijo recién había nacido y no podía perjudicar a mi pareja y verlo en el penal, por ese motivo yo</i></p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hablé su nombre de Zenen. Porque me ha obligado el policía, pero no recuerdo su nombre.</p> <p>Min. 00:45:29</p> <p>Director de Debates: ¿Antes de prestar su declaración en el penal, Ud. tuvo alguna conversación previa en el penal, antes de que inicie formalmente su declaración?</p> <p>Testigo: Si, el señor fiscal fue varias veces al penal, para yo dar mi declaración y me dijo también que, si me acogía a la confesión sincera, era para beneficio mío y sindicarlo al señor Zenen Mercado Arroyo</p> <p>Director de Debates: ¿Porque ha decidido aclarar que no es el señor Zenen Mercado Arroyo que ha participado?</p> <p>Testigo: Porque me quité esa intimidación de la acusación, y decir que ese día no estaba el señor Zenen, sino el señor Cuba. Cuando yo vine faltando un día, el fiscal vino al pabellón me hizo llamar y me dijo si yo no le sindicalo a "Zeta", no me voy a poder acoger a la confesión sincera, fue allá para yo sindicarlo, pasó ese día y llegó ese día de la audiencia y el doctor se acercó y me dijo tienes que decir que fue "Zeta" si no te va venir una pena no menor de 15, 16 años, por ese motivo, ese día dije que cometí el robo con Zenen pero la verdad no es eso, fue con el señor Chacalón y el señor Cuba que fuimos a cometer el delito.</p> <p>1.3.1.4. Corresponde en primer término, conocer el razonamiento judicial cuestionado:----- --</p> <p>"36.3. Estando a la negativa del acusado Zenen Mercado Arroyo de su participación en el evento imputado, sin embargo inicialmente su entonces coacusado Juan José Huansi Tello, al inicio como se indicó reconoció los cargos imputados en grado de coautoría con el acusado Zenen Mercado Arroyo, y si bien al recibirse su declaración testimonial en el plenario, dada la condición de sentenciado, refirió lo contrario, esto es, la no participación de su coacusado Zenen Mercado Arroyo en el evento delictivo, manifestando haber tenido participación con el sujeto conocido como Cuba, con quien ingresaron al hotel Giammar, y que un tercer sujeto apodado Chacalón fue quien les estaba esperando en el exterior a bordo de un automóvil, sin lograr proporcionar los nombres de los citados sujetos a quien los llama como "Cuba" y "Chacalón", lo que denota primigeniamente que el testigo da los citados nombres vía apodos sin identificarlos para excluir de responsabilidad del acusado Zenen Mercado Arroyo, el mismo que recién en juicio</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>logra proporcionar sus apodos mas no logró proporcionarlos en sus declaraciones previas (...)"</p> <p>"36.4. Asimismo, se advierte que en la declaración del testigo Juan José Huansi Tello en el plenario, haberse evidenciado contradicción por parte del Ministerio Público respecto a su declaración previa, se advierte que efectivamente, el citado testigo, ahora sentenciado, manifestó haber participado en el evento delictivo con su coacusado Zenen Mercado Arroyo provisto de armas de fuego, argumentando el citado testigo en el plenario haber sido presionado por el fiscal y no haber leído su declaración y que no se encontraba con su abogado (...). Es decir, manifestó en su declaración previa haber participado en los hechos con el acusado Zenen Mercado Arroyo a quien conoce como Zeta, asimismo de dicha declaración previa se advierte la presencia de su abogado defensor el abogado Carlos Alberto Meneses Alarcón, de manera que se ha garantizado su derecho de defensa, descartándose la afirmación de no haber participado su abogado defensor. Ahora si consideraba que su abogado no habría garantizado su defensa al manifestar haberse sentido presionado por el señor Fiscal, sin embargo, lo mantuvo como su abogado defensor, incluso durante el inicio del juicio oral bien pudo elegir un abogado de su libre elección si consideraba dudar de su participación, situación que no lo hizo incluso se acogió a ciertos beneficios en la expedición de la sentencia conformada en su contra."</p> <p>"36.5. De manera que el testigo Huansi Tello en su declaración previa, manifestó las circunstancias como efectuaron el evento delictivo en compañía del acusado Zenen Mercado Arroyo, descartándose que dicha declaración haya sido por presión del representante del Ministerio Público como de la policía, pues como se indicó tuvo la participación de su abogado defensor, y si en el plenario refirió haber comunicado sobre estos actos de presión, sin embargo no se presentó solicitud de tutela de derechos que pudieran excluir esta declaración previa como elementos de convicción en su momento y ahora como medio de prueba. Por tanto, habiéndose sometido al contradictorio su declaración previa al evidenciarse contradicción, consideramos que <u>opera como prueba de cargo respecto a la imputación formulada en contra del acusado Zenen Mercado Arroyo.</u>"</p> <p>"36.6. Se pretende por la defensa invalidar la declaración efectuada por el sentenciado Juan José Huansi Tello, se entiende de su declaración previa, más no lo vertido en el plenario al rendir</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>su declaración como testigo impropio, pues en ésta se descartó la participación de su defendido; sin embargo, el colegiado considera que debe tenerse en cuenta como cierto lo afirmado en su declaración previa, el mismo que fue sometido al contradictorio, donde precisa la participación en el evento delictivo conjuntamente con Zenen Mercado Arroyo, pues consideramos que ello concuerda con la aceptación de cargos al inicio del proceso y no advertimos haberse aprovechado de la figura procesal de la confesión sincera pues, ella refleja lo que realmente expuso en su declaración al ser una declaración coherente y recibida luego de haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 (ver acta de registro domiciliario). Si bien hubo un cambio de versión en el plenario, ello no inhabilita necesariamente lo vertido en su declaración previa misma que sometido a debate no se ha desacreditado en sí el fondo de sus afirmaciones”.</p> <p>[El resaltado y subrayado es agregado]</p> <p>1.3.1.5. Conforme aparece del texto de la sentencia impugnada, el Tribunal A quo estima que la fiscalía impugnó el testimonio de Juan Huansi Tello, a través del uso de su declaración previa, dándose lectura de pasado a la versión del testigo impropio que fuera prestada a nivel de la investigación, <u>que luego y en definitiva se convirtió básicamente en su declaración en juicio</u>. Es así que se concluye que <u>la declaración previa del citado testigo impropio, se valoró como prueba sustantiva y válida de cargo</u>.</p> <p>1.3.1.6. Por lo que este Tribunal de Alzada concluye, que los jueces de la instancia primera:----- -----</p> <p>SI evaluaron la declaración previa prestada, confiriéndole valor probatorio de prueba de cargo, la que fundamentó su decisión de condena impuesta a Zenen Mercado Arroyo por los hechos del 08 de diciembre del 2015.</p> <p>1.3.1.7. Luego, conforme ha quedado establecido, la condena de Zenen Mercado, se fundamentó, principalmente, en la declaración previa de Juan Huansi (testigo impropio). Para verificar la validez de la condena sobre la base del uso de la declaración previa de un testigo, este Colegiado de Revisión tiene en consideración que:---- -----</p> <p>A. La declaración previa – que es cualquier exteriorización del fuero interno de una persona, realizada con anterioridad, y que conste en algún soporte, y que pueden ser hechas o ante cualquier instancia pública o privada - es recaudada – por lo general – durante la etapa de investigación preliminar o preparatoria, por lo</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que constituye un <i>acto de investigación</i> – que es acción de búsqueda de fuentes de prueba y aseguramiento de éstas, que se introducirán de acuerdo a las reglas establecidas en el proceso penal- por tanto, la finalidad del acto de investigación, es introducir los hechos en el procedimiento y formar en el juez el juicio de probabilidad suficiente para disponer la imputación y adoptar las medidas cautelares, así como decidir sobre la apertura de juicio oral, esto es <i>fundamentar los requerimientos fiscales y decisiones del juez de la investigación preparatoria</i>, lo que es acorde a la regulación contenida en el artículo 325° del Código Procesal Penal cuyo texto establece que:-----</p> <p>-----</p> <p><i>“ Art. 325.- Carácter de las actuaciones de la investigación.- Las actuaciones de la investigación sólo sirven para emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia. Para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los artículos 242 y siguientes, y las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza este Código”. [El subrayado es agregado].</i></p> <p>B. En esa línea argumentativa, es claro que la <i>eficacia jurídica de los actos de investigación</i> (como los que realizan tanto la policía como la fiscalía), <i>tienen un valor meramente informativo y preparatorio del escenario del juicio oral</i>, por lo que las <i>declaraciones previas, no tienen efecto por sí mismas en el juzgamiento</i>, pues ésta ha de estar soportada en las pruebas actuadas durante el juicio oral, de acuerdo con el principio de oralidad, de contradicción, de publicidad, igualdad de armas y sobretodo por el principio de inmediación, tal y como inclusive ha sido reglado en el artículo 393° del código adjetivo penal que prevé: <i>“Normas para la deliberación y votación.- 1. El Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio”</i>; por lo que las declaraciones previas <i>no son pruebas autónomas</i>, en razón que éstas se practican fuera del juicio; sin embargo, cuando son recogidas y aseguradas por cualquier medio pueden servir en el juicio para dos fines específicos que en doctrina se le conoce como <i>prueba de referencia con fines de impugnación</i>, y que ha sido recogida en nuestro ordenamiento procesal, así se tiene: 1. Para <i>refrescar la memoria del testigo</i> [ <i>Artículo 378 Examen de testigos y peritos. (...) 6. Si un testigo o perito declara que ya no se acuerda de un hecho, se puede leer la parte correspondiente del acto sobre su interrogatorio anterior para hacer memoria</i>]. 2. Para <i>impugnar la credibilidad del testigo</i>, ante la evidencia de contradicciones</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>contenidas en el testimonio [Artículo 378 Examen de testigos y peritos. (...) 6. Se dispondrá lo mismo si en el interrogatorio surge una contradicción con la declaración anterior que no se puede constatar o superar de otra manera].</p> <p>C. Es claro que la regla en la materia, es que las <i>manifestaciones anteriores [entiéndase declaraciones previas] del testigo no deben ser usadas para probar la verdad de su contenido por cuanto constituyen actos de investigación - que no se refieren a afirmaciones, sino a una hipótesis, o, a un estado de desconocimiento o conocimiento imperfecto de hechos y persigue alcanzar ese conocimiento o perfeccionamiento, para determinar si puede hacerse una afirmación y qué afirmación sobre ciertos hechos – además que, no se recibieron en presencia de la parte contraria - quien no pudo conainterrogar al declarante cuando se hizo la declaración - y no siempre se rinde bajo juramento.</i>-----</p> <p>1.3.1.8. Corresponde conocer la justificación expresada por el tribunal A quo, para evaluar dicha declaración; así el Tribunal de primera instancia, <i>resumidamente</i>, sostuvo que:-----</p> <p><i>i) Juan Huansi Tello, en su declaración previa al juicio, manifestó que cometió el delito con Zenen Mercado, pero varió su versión en el plenario. En este extremo, el Tribunal A quo, no evaluó que el examen de coherencia de la versión de un testigo, más aun de uno impropio, se efectúa en el mismo testimonio y no se contrasta con una manifestación anterior, que sólo constituye un acto de investigación; justamente en la Casación 96-2014 – Tacna, en el fundamento décimo segundo y décimo tercero, la Corte Suprema ha establecido que: “La contradicción a la que se refiere la jurisprudencia vinculante –casación número trescientos ochenta y cinco-dos mil trece-San Martín– es a la que se aprecia en la misma manifestación, no a la comparación que se hace entre las diversas que se hubieran prestado en el transcurso del proceso”.</i></p> <p><i>ii) En la señalada declaración previa, Juan Huansi contó con asesoría técnica, la que mantuvo incluso hasta el inicio del juicio oral, por lo que se garantizó su derecho de defensa. El Colegiado de la instancia primera, efectúa una apreciación subjetiva, sin contar con datos de hechos y datos de demostración al respecto, más aún que el señor Huansi Tello, manifestó o justificó el cambio de versión, al sentirse presionado por la autoridad policial y fiscal, además por las circunstancias en que</i></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>requería liberar a su pareja y hacerse merecedor a rebajas punitivas como la que se deriva de la confesión sincera.</p> <p><i>iii) No se cuestionó a través de la tutela de derechos, el haber sido presionado para declarar del modo en que lo hizo, y lograr la exclusión de esa declaración, de entre los elementos de convicción. En este extremo, el A quo exige a Juan Huansi Tello, la carga de haber efectuado reclamo sobre sus alegaciones referidas a haber sido presionado o condicionado, pero ello no es ni razonable ni correcto, dado que el ejercicio de los derechos que confiere la norma a los procesados, responde a una estrategia de la defensa formal, esto al abogado, más no al propio inculpado quien en este caso carece de los conocimientos jurídicos para entablar incidentes de protección a sus derechos.</i></p> <p><i>iv) Afirman los señores jueces de la instancia primera que, en el plenario se ha advertido que el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, fue condicionado al rendir su declaración como testigo impropio, pues en la aceptación de cargos al tribunal manifestó encontrarse amenazado por su co acusado Zenen Mercado Arroyo. En este extremo del razonamiento judicial, evidencia notable inexactitud, ya que en la audiencia el testigo Juan Huansi, incluso manifestó delante de éste [Aud. del 31 de mayo del 2017, min. 27:45. Fiscal: ¿Teniendo en cuenta que usted estaba inicialmente inmerso como acusado aceptó los cargos y está con la condición de sentenciado. Situación muy peculiar que se denomina testigo impropio. Ud. desea declarar en presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo?. Contestó que sí, que se quede en la Sala] Incluso se le preguntó al testigo Juan Huansi, hasta en dos oportunidades, si prefería declarar sin la presencia de Zenen Mercado Arroyo, ante la intervención de la fiscalía, quien pidió el retiro del precitado acusado, por las supuestas amenazas recibidas, sin embargo el testigo nuevamente expresa su conformidad con la presencia de Zenen Mercado. En este extremo, la señora Fiscal Adjunta Al Superior asistente a la audiencia, no cuestionó ni aportó mayor información sobre la amenaza a la que hacen referencia los jueces. Por lo que la conclusión arribada por los jueces A quo sobre la amenaza es incorrecta, dado que del plenario no se advierte datos objetivos al respecto; y por el contrario no se ha evaluado que el testigo afirma que haberse sentido “intimidado” por la acusación fiscal.</i></p> <p>v) En suma, la justificación expresada por los jueces A quo, no encuentra respaldo ni en la norma ni en los hechos.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>1.3.1.9. Es el caso que los jueces A quo, <i>impusieron condena a Zenen Mercado sobre la base del testimonio de Juan Huansi Tello, pero no el recaudado en juicio oral [acto de prueba], sino utilizando su declaración previa [acto de investigación],</i> es decir que se confirió eficacia jurídica un acto informativo, con el resultado que Zenen Mercado Arroyo, <i>fue condenado en razón de un acto de investigación,</i> lo que desde luego trasgrede principios como el de la presunción de inocencia – <i>que exige para su enervación actos de prueba que revistan carácter de validez y suficiencia - más aún en este caso que Juan Huansi Tello, rindió declaración anterior en calidad de investigado [sin juramento]</i> y en la que no se habría cumplido con garantizar un mínimo de contradicción al ahora sentenciado Zenen Mercado, por lo que además se afectó el derecho a contradecir de Zenen Mercado. <u>En tales circunstancias, no era viable expedirse sentencia condenatoria.</u>-----</p> <p>1.3.1.10. La posición asumida por este Tribunal de Alzada, encuentra respaldo en la jurisprudencia nacional y supranacional, es así que nuestro Tribunal Constitucional en el Expediente 8811-2005-PHC/TC (<i>Caso Charles Tei Fleming</i>), fundamento segundo, interpretó lo siguiente: -----</p> <p><i>“(...) el acto que se cuestiona, si bien forma parte de la actividad probatoria, no constituye un acto de prueba, sino de investigación. Este a diferencia de aquél, no permite fundamentar una condena. El acto de investigación se realiza básicamente en la fase de investigación preliminar e instructiva, y tiene por finalidad la averiguación de los hechos relacionados con el hecho que se investiga. Sirve, entonces, de base para preparar la imputación penal; determinar la apertura de proceso y juicio oral, y para adoptar medidas cautelares. La condena se apoya en actos de prueba, los cuales se presentan básicamente en el juicio oral (...).”</i> (el subrayado es agregado)</p> <p>En el mismo sentido, ha decidido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso <i>Castillo Petruzzi vs. Perú</i> :-----</p> <p><i>“(...) una cosa son los actos de investigación, propios de la fase preliminar, y otra los actos de prueba, exclusivos de la segunda [fase de juicio], y la sentencia sólo puede dictarse con base en estos últimos.”</i> (el subrayado es agregado)</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>1.3.1.11. Estando a los fundamentos expuestos en el análisis del agravio formulado por la defensa técnica de Zenen Mercado Arroyo, <i>éste merece ser tutelado o amparado</i>, ya que se ha constatado que en la valoración judicial de este testimonio se ha trasgredido reglas probatorias, al validar un acto de investigación y conferirle eficacia jurídica de acto de prueba, y principios como el de presunción de inocencia, por lo que ciertamente ha sido evaluado o apreciado erróneamente.-</p> <p>1.3.2. <i>Respecto a la valoración judicial conferida al examen del perito Edgar Mendoza Castro:</i>----- -----</p> <p>1.3.2.1. Corresponde conocer lo que explicó el citado perito, conforme lo oralizado por la defensa del procesado en audiencia de revisión; así se tiene que:-----</p> <p><i>Sesión de juicio oral del 29 de agosto del 2017.</i></p> <p><i>Min. 00:18:10</i></p> <p><i>Perito: Realizado el análisis y el estudio de homologación y comparación entre las imágenes incriminadas con las imágenes de la muestra de cotejo pertenecientes a la persona de Zenen Mercado Arroyo, no se ha logrado visualizar ninguna característica facial general o particular, ya que el rostro de la persona que aparece en imágenes se encuentra cubierto con una capucha y con una mascarilla, sin embargo se encuentra características generales concordantes con la morfología corporal como la estatura, contextura, talla, ángulo de apertura de las piernas, la lateralidad y la motilidad, se determinó que la persona que sujeta el arma lo hace con la mano derecha pero no se puede decir que se trata de la misma persona, por lo que hemos concluido para este dictamen como una identificación probable.</i></p> <p><i>Fiscal: ¿Qué implica esta conclusión de identificación probable?</i></p> <p><i>Perito: Significa que no se ha llegado a identificar una característica para establecer la identificación plena, que podría ser por ejemplo una cicatriz, un lunar, un tatuaje; sin embargo, se ha llegado a ver características como la talla, que no se puede expresar en números porque no hay extensivo métrico en la escena, pero al realizar estos exámenes de cotejo y reconstrucción que se ha realizado en el mismo lugar y con las mismas cámaras, se ve que la contextura es similar entre las dos personas. Todas estas características en conjunto nos llevan a establecer que existe una identificación probable, sin embargo, no podemos decir que sí, que se trata de la persona, porque no tenemos una característica</i></p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>individual para establecer fehacientemente la identidad de la persona.</i></p> <p><i>Min. 00:28:31</i>  <i>Defensora pública: Ud. en su conclusión señala que la identificación probable puede variar entre 99% y un 51%, en el caso específico de qué porcentaje estaríamos hablando?</i>  <i>Perito: En este caso no tenemos variantes para establecer la identificación plena, en este caso la persona podía o no podía ser, porque no existe una característica determinante que diga que la persona si es, pero por la característica conjunta que tenemos se podía decir entre un 51 y 99%, y no se podría establecer un número fijo.</i>  <i>Defensora pública: Pero ¿Ud. ha señalado que puede o no ser la persona?</i>  <i>Perito: Como le digo no se ha llegado a establecer la identificación plena porque no se ha encontrado una característica particular, tatuajes o alguna patología.</i>  <i>Fiscal: Ud. ha referido que la identificación probable se encuentra en el porcentaje del 51 y 99%, esta identificación probable es aproximada a una identificación positiva?</i>  <i>Perito: Es probable, la persona puede ser o no puede ser, no se ha establecido una identificación plena porque no hay una característica individual, por ejemplo, que la persona en el video inculminado tendría una cojera, una patología y la persona de cotejo tendría la misma patología si se trataría de la misma persona, en este caso no se ha llegado a observar una característica individual.</i></p> <p><i>Min 38:21. (...) Las características de motilidad, lateralidad y apertura de piernas podrían corresponder a otra persona.</i></p> <p>1.3.2.2. En suma, el perito Edgar Mendoza Castro, dijo que:-----  -----</p> <p>A. La persona que se ve en el video “<i>puede ser como no puede ser</i>” Zenen Mercado.</p> <p>B. No se visualizó ninguna característica facial general o particular, ya que el rostro de la persona se encuentra cubierto con una capucha y con una mascarilla.</p> <p>C. Se encuentra características generales concordantes con la morfología corporal como la estatura, contextura, talla, ángulo de apertura de las piernas, la lateralidad y la motilidad, y que sostiene</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>el arma con la mano derecha, <i>pero esas características pueden corresponder también a otra persona.</i></p> <p>D. La identificación fluctúa en un rango de entre 51% a 99%, por lo que se trata de una identificación probable, <i>pero no puede afirmar que se trata de la misma persona.</i></p> <p>E. No puede establecerse un rango determinado dentro del máximo y mínimo nivel porcentual.</p> <p>1.3.2.3. Conforme se verifica de la explicación pericial, <i>no se ha establecido una conclusión definitiva ni positiva sobre el objeto de peritación</i>, es decir que el peritaje carece de las características de toda pericia, que es ser afirmativo – <i>no dubitativo</i> - coherente y motivado, <u>pero en el caso en concreto y conforme lo indicado precedentemente, el trabajo pericial es de veraz dubitativo – conforme lo sostuvo la parte impugnante -</u> es que conforme la conclusión arribada por los peritos, <i>es innegable, que los señores peritos no estaban en la capacidad de establecer si Zenen Mercado es o no la persona que intervino en los hechos incriminados</i>, ya que la persona que aparece en el video, tiene el rostro cubierto con una mascarilla y lleva puesta una gorra.-----</p> <p>1.3.2.3. Luego, debe conocerse la conclusión a la que arribaron los jueces A quó:-----</p> <p>“36.9. (...) el dictamen pericial de medicina forense 430/17 por los citados peritos que corre a fojas 210/223, quienes en el plenario se ratificaron del mismo y determinaron una identificación probable de la persona de Zenen Mercado Arroyo, ello en razón de haberse advertido características similares con la persona que aparece en el video con el rostro semi cubierto y que dicha probabilidad está entre el 51% al 99%. Es decir, que con esta pericia se ha determinado la probabilidad en el rango porcentual antes citado de que el acusado Zenen Mercado Arroyo sea la persona que aparece en el video incriminador (recabado de la cámara de video vigilancia del hotel baños sauna Gianmar), con el rostro semi cubierto, pues se ha determinado algunos criterios de características generales concordantes a la morfología corporal como estatura, contextura, ángulo de apertura de las piernas, lateralidad (este aspecto determinado porque la persona que sujeta el arma es con la misma mano derecha, siendo también diestro el acusado) y motilidad ( en este último aspecto, la forma de sujeción del arma que resultó ser similar), y conforme a lo señalado por los peritos hay una identificación probable para la persona del</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>acusado Zenen Mercado Arroyo. Ahora si bien los peritos determinaron que no pueden determinar que sea la misma persona, en razón de no haberse encontrado características particulares toda vez que tenía la cara cubierta, como sí ocurrió con el ahora sentenciado Juan Jose Huansi Tello, el mismo que facilitó su identificación por tener el rostro descubierto; sin embargo la razón por la cual se llevó a cabo la pericia de comparación de imágenes era para determinar la probabilidad de su presencia en el lugar de los hechos en base a diversos criterios como ya se indicó.”</i></p> <p>1.3.2.4. En ese contexto este Tribunal evalúa que:-----</p> <p>A. Conforme se verificó y analizó en el apartado precedente, <i>la pericia realizada en el video donde se registró el robo producido el 08 de diciembre del 2015, no reúne características concluyentes para identificar a la persona que aparece en el video, tal es así que <u>los peritos no pueden siquiera establecer el porcentaje de certeza de su peritación</u>; infringiendo de este modo la finalidad de toda pericia, la cual es reducir el dominio subjetivo del hecho en conflicto, y en derivación de ello, se impide que la verdad de los hechos principales [los material facts] en litigio [Identificación de Zenen Mercado como partícipe en los hechos del 08 de diciembre del 2015] pueda ser determinada.-----</i></p> <p>B. Es así que el raciocinio del Colegiado de primera instancia es equivocado, ya que refieren que con el porcentaje señalado por los peritos, se determina que Zenen Mercado es la persona que aparece en el video de los hechos; conclusión que es errónea dado que conforme lo expuso el perito no se puede precisar un rango porcentual positivo o negativo, incluso empleó la frase “<i>puede ser como no puede ser</i>”, conclusión a la que arribó al no contarse con características particulares; también dijo el perito, que los rasgos que podrían concordar como es la lateralidad, estatura, contextura, motilidad, apertura de pierna, <i>son comunes a otras personas</i>. En suma, los propios peritos no pueden ser concluyentes sobre la identificación del apelante, y pese a ello los jueces les confieren meritoria de prueba de cargo, cuando no alcanza el estándar necesario, por las características de la pericia, que es dubitativa. <i>Es que no basta utilizar medios de prueba, sino que es preciso que del empleo de esos medios de prueba, se llegue a un resultado probatorio que permita emitir una resolución de condena.-----</i></p> <p>-----</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>C. Es así que <i>no puede apreciarse el nexo lógico entre la afirmación del Colegiado de instancia, con la conclusión que expone</i>; pero lo concreto es que <i>el peritaje en cuestión y conforme lo señalado precedentemente, no puede constituir prueba de cargo para establecer fuera de toda duda razonable</i>, que sea Zenen mercado Arroyo, la persona que aparece en el video de los hechos del 08 de diciembre del 2015.----- -</p> <p>D. Por lo que, ciertamente este medio de prueba ha sido evaluado erróneamente, en consecuencia debe <i>ampararse el agravio de la defensa</i>, en este extremo.----- ----</p> <p>1.3.3. <i>En referencia al cuestionamiento a la declaración de Uber Efraín Barrientos Guevara</i>:-----</p> <p>1.3.3.1. Al efecto, y conforme lo <u>oralizado</u> en audiencia de apelación por la defensora pública del impugnante, el agraviado testimonió en el plenario lo siguiente:-----</p> <p>Sesión de juicio oral del 31 de mayo del 2017.</p> <p><i>Min.00:09:20</i> <i>Testigo: (...) el que entró con su capucha, con su polera cubriendo parcialmente el rostro, contextura normal, tez morena y el otro si venía con el rostro descubierto el que me atacó.</i></p> <p><i>Min.00:12:03</i> <i>Fiscal: ¿Después de este hecho, volvió a ver a algunos de los partícipes de este hecho?</i> <i>Testigo: Sí, en el penal, cuando fui hacer el reconocimiento.</i> <i>Fiscal: ¿Coméntanos como fue esa diligencia?</i> <i>Testigo: Me llevaron a una sala donde se podía ver a través de una ventana a 5 personas y me preguntaron cuál de las 5 personas me había asaltado y pude reconocerlo.</i> <i>Fiscal: ¿De las 5 personas que le pusieron a la vista, Ud. pudo reconocer a la persona que participó en el asalto?.</i> <i>Testigo: Sí, era el sujeto que asaltó a la cajera.</i> <i>Fiscal: En esa diligencia, ¿Ud. reconoció a uno de los partícipes, como a la persona que asaltó a la cajera?.</i> <i>Testigo: Sí.</i></p> <p><i>Min. 00:14:40</i></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>Fiscal: Sr. testigo le voy a mostrar un documento, ¿podría indicarnos que es este documento?</i>  <i>Agraviado: Es el acta de reconocimiento.</i>  <i>Fiscal: ¿Qué fecha tiene?</i>  <i>Agraviado: 15 de junio del 2016, en las instalaciones del Centro Penitenciario.</i>  <i>Fiscal: ¿La persona que asaltó ese día a la cajera se encuentra hoy en ésta audiencia?</i>  <i>Agraviado: Si, se encuentra en esta sala.</i>  <i>Fiscal: Podría Ud. indicarlo?</i>  <i>Agraviado: Si, el de polo oscuro, cabello con peinado de gallito.</i>  <i>Juez: Podría identificarse?</i>  <i>Zenen: Mi nombre es Zenen Mercado Arroyo.</i></p> <p><i>Min. 00:17:43</i>  <i>Defensora pública: ¿Qué tiempo demoró desde que ingresaron hasta que lo pusieron contra el suelo?</i>  <i>Agraviado: Cuestión de segundos, muy rápido no puedo precisar.</i>  <i>Defensora pública: ¿Cuándo estaba en el suelo, en qué posición estaba?</i>  <i>Agraviado: Boca abajo.</i>  <i>Defensora pública: Ud. dijo que la persona que le disparó y que le dijo que se ponga contra el suelo estaba con el rostro descubierto y la otra persona tapada con la capucha y una mascarilla. ¿Nos puede indicar en este acto hasta donde le cubría la capucha y hasta donde la mascarilla?</i>  <i>Agraviado: Estaba descubierto los ojos y la nariz.</i>  <i>Defensora pública: ¿No le vio el cabello?</i>  <i>Agraviado: No, estaba con capucha.</i>  <i>Defensora pública: ¿Qué color tenía los ojos, algo en particular?</i>  <i>Agraviado: Tenía los ojos de color oscuro.</i>  <i>Defensora pública: ¿Tenía alguna particularidad su nariz?</i>  <i>Agraviado: No.</i></p> <p>1.3.3.2. También en audiencia de apelación, se visualizó el video que registra los hechos sucedidos el 08 de diciembre del 2015. Así, se pudo apreciar: -----</p> <p>i) Una sala de recepción, en el que se encontraban dos personas, una de sexo femenino, que conforme a lo señalado por la defensa del impugnante y por la representante del Ministerio Público, se trataba de la cajera del baño Sauna “Gianmar”, y la otra persona, corresponde al testigo Uber Barrientos.</p> <p>ii) (Min 35:56). Ingresan dos personas, una con el rostro cubierto con una mascarilla que le cubre el rostro hasta la altura de la nariz,</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>además lleva una gorra y una capucha; y la otra persona ingresa con el rostro descubierto.</p> <p>iii) (Min 35:57). El testigo Uber Barrientos, se encuentra de pie frente a la cajera que está sentada detrás de un mostrador, está frotándose el ojo izquierdo con la mano izquierda, y la cara está un poco inclinada hacia abajo, como viendo a la cajera.</p> <p>iv) (Min 35:58, 35:59). El testigo Uber Barrientos, se encuentra de pie frente a la cajera que está sentada detrás de un mostrador, a quien se acerca la persona con el rostro cubierto con la mascarilla, gorra y capucha y se coloca en posición diagonal del testigo, transcurre hasta el minuto 36:01 cuando llega el sentenciado Juan Huansi Tello y sujeta del cuello al testigo y lo lleva hacia el lado derecho.</p> <p>1.3.3.3. Luego, corresponde conocer el razonamiento judicial en relación a la declaración del agraviado:----- -----</p> <p><i>“36.10. Asimismo, el testigo señor Testigo Efraín Barrientos Guevara, cliente del hotel Baños Sauna Gianmar, testigo presencial de los hechos, quien se encontraba efectuando un pago a la cajera del citado establecimiento, señaló que uno de los sujetos estaba con el rostro descubierto (el mismo que se trata de Juan José Huansi Tello, sujeto ya sentenciado), en tanto que el otro sujeto se encontraba encapuchado otorgando algunas características físicas indicando que se encontraba con capucha y una especie de mascarilla, y tenía los ojos y nariz descubierta, era de tez oscura como el común de las personas, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo, a quien reconoció en rueda como se advierte del acta de reconocimiento de rueda de fecha 15 de noviembre del 2016 corriente a fojas 167/168, diligencia que estaba presente la abogada defensora del acusado, sin que se haya dejado constancia de alguna observación alguna, <u>de manera que surte todos sus efectos como prueba de cargo</u>; ahora, si bien en el plenario se pretende desacreditar dicho reconocimiento en razón de haber efectuado casi luego de un año, sin embargo dicha circunstancia no lo hizo valer en el momento del citado reconocimiento, por lo que no encontrándose con un problema visual o incapacidad alguna que puede dudarse de dicho reconocimiento, no hay razón para no tener en cuenta, nótese que esta diligencia se llevó a cabo en el establecimiento penal de Ayacucho, posterior a su detención de fecha 02 de setiembre del 2016 y luego se ser internado en el citado penal. Asimismo, se</i></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>cuestiona, dicha diligencia de reconocimiento en el sentido de haberlo visto previamente de manera física cuando se llevó a cabo la diligencia de visualización de un USB de fecha 07 de marzo del 2016, como se advierte de fojas 102, sin embargo es de advertir que en dicha diligencia solo se tuvo la participación del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado defensor, el agraviado por lesiones Testigo Efraín Barrientos Guevara y el señor Magno Chávez Huamán, representante del hotel baño sauna Gianmar, mas no se tuvo la participación de Zenen Mercado Tello, quien como se indicó fue detenido con fecha posterior a esa diligencia.”</i></p> <p><i>(El resaltado y subrayado es agregado)</i></p> <p>1.3.3.4. El Tribunal A quo, vincula el testimonio de Uber Barrientos con el <i>reconocimiento en rueda del 15 de noviembre del 2016</i> y centra su conclusión judicial, básicamente en ese reconocimiento; <i>es decir, que nuevamente los jueces, acuden a un acto de investigación, para fundar su resolución de condena, lo que no es viable desde la legalidad, conforme al análisis efectuado en relación al testimonio de Juan Huansi Tello.-----</i></p> <p>Además, también se verifica que la conclusión del Tribunal de primera instancia, se construye sin efectuar mayor análisis sobre la <i>coherencia del testimonio, limitándose a señalar que el testigo no tiene problemas audio visuales o incapacidad</i>, más no evalúa datos objetivos que se registran en el video de los hechos, como es por ejemplo que: - El testigo <i>estaba frotándose el ojo izquierdo con su mano, justamente en el momento en el que hizo su ingreso el sujeto que portaba mascarilla, capucha y gorro</i>, lo que evidentemente disminuye su capacidad y campo visual. – Si bien el sujeto enmascarado estuvo frente al testigo Uber Barrientos, ello se produjo <u><i>sólo por dos segundos</i></u>, aproximadamente, conforme se pudo constatar del video actuado en la audiencia de apelación; tiempo que desde luego es muy limitado para verificar características particulares de una persona, más aún que ésta llevaba cubierto el rostro lo que incide en lo que pudo percibir el testigo. Tal es así que <u><i>ni siquiera los peritos, que son dos, pudieron determinar características particulares de la persona que aparece en el video y tampoco identificarla como Zenen Mercado, pese a su experticia y que contaban con un elemento visual al que podían acceder reiteradas veces.-----</i></u></p> <p>Por lo que la conclusión judicial, al fundarse en un acto de investigación sin evaluar otros aspectos o datos sobre la coherencia</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>del testimonio de Uber Barrientos, <i>incurre en incorrección probatoria</i>, con la consecuencia que <i>el agravio formulado por la defensa de Zenen Mercado Arroyo, deba ser estimado.</i>----- -----</p> <p>1.3.4. <i>Sobre la apelación referida a la valoración judicial del testimonio de Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez.</i>----- -----</p> <p>1.3.4.1. La precitada testigo, declaró en audiencia de juicio oral de fecha 14 de agosto del 2017; y del cual se oralizó lo siguiente:---- -----</p> <p><i>Min. 00:57:24</i></p> <p><i>Fiscal: ¿En el mes de diciembre del 2015, puede referir algún hecho que haya sucedido con su pareja Huansi Tello?.</i> <i>Testigo: La verdad no lo recuerdo, mi pareja salía venir, la verdad no sabía lo que hacía, siempre salía con sus amigos y me dejaba en el cuarto con mi bebé.</i> <i>Fiscal: Como no recuerda le voy a leer la pregunta 5, se le preguntó: Si su pareja Huansi Tello en alguna oportunidad le comentó sobre su participación en el robo al hotel Gianmar en diciembre del 2015, y Ud. respondió que ese día 08 de diciembre del 2015, recuerdo que Zenen mercado Arroyo almorzó en la casa antes mencionada, para que después saliera con su hermano Ariel Mercado Arroyo, quien vino a buscarlo con un vehículo y momentos después se retiraron a bordo de dicho vehículo modelo yaris de color oscuro, pero en horas de la noche mi pareja Huansi Tello recibe una llamada a su teléfono celular razón por la cual salió de la casa indicando que retornaría, es así que pasando unas horas retornó mi pareja con olor a cerveza refiriéndome que estuvo con Zenen mercado Arroyo, luego nos pusimos a descansar precisando que Zenen retornó a la casa a eso de las 5 de la mañana, sacando alguna de sus pertenencias de la casa para luego retirarse. Es lo que Ud. señaló en el despacho fiscal, es correcto?.</i> <i>Testigo: Si.</i> <i>Fiscal: ¿Cuando retorna su pareja ese día, que cosas le dijo, que le comentó, donde estaba?.</i> <i>Testigo: Mi pareja nunca me ha contado sus cosas, hacía sus salidas con sus amigos y nunca me contaba nada, no sé si habrá robado, nunca me contaba sus problemas ni nada por el estilo, no puedo responder porque exactamente no recuerdo.</i> <i>Min. 00:57:24</i> <i>Defensora pública: ¿Con qué frecuencia salía su pareja con el señor Zenen Mercado?.</i></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>Testigo: Ellos salían siempre juntos, incluso me dejé un mes y medio sola cuando estaba embarazada.</i></p> <p><i>Defensora pública: ¿Ud. en todo el tiempo que ha vivido con el señor Juan José ha escuchado a cerca de alguna actividad ilícita que realizaba?.</i></p> <p><i>Testigo: Yo no sé, porque siempre se encontraba con sus amigos, nunca hablaban ni me decían las cosas directamente, si salía, salía con cualquier pretexto, que tengo que hacer algo, nunca me decía exactamente donde iba.</i></p> <p><i>Defensora pública: ¿Ud. en todo el tiempo que ha vivido en el Jr. Arica ha escuchado a cerca de alguna actividad ilícita que realizaba el señor Zenen?</i></p> <p><i>Testigo: No nada, yo no sabía nada, prácticamente yo lo veía como un amigo, yo no sabía nada de él.</i></p> <p>1.3.4.2. Luego, el razonamiento judicial del Tribunal de mérito, es el siguiente:----</p> <p>“36.7. Asimismo, con la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, entonces pareja del sentenciado Juan José Huansi Tello, se corrobora con lo manifestado en su declaración por éste último; habiendo manifestado la citada testigo haber vivido con Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo en el inmueble ubicado en Jr. Arica N° 206, que en el día del arresto de Huansi Tello de fecha 20 de enero del 2016, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en el citado domicilio, quien salió huyendo y se fue por el techo. Asimismo, vía refrescamiento de memoria, y contrastado con su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 corriente a fojas 154/157, y sometido a debate, a la respuesta a la pregunta 5, respondió que el día 08 de diciembre del 2015 (día de los hechos), como cocinaba en casa, es que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa en que vivía, esto es, en Jr. Arica N° 206 del distrito de San Juan Bautista; es decir se acredita que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en la ciudad de Ayacucho, viviendo conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello en el domicilio ubicado en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista; y que específicamente el citado día del evento delictivo se encontraba en esta ciudad, descartando la versión del acusado Zenen Mercado Arroyo en el sentido de que no se encontraba en esta ciudad el citado día. Por otro lado, reconoció al acusado Zenen Mercado Arroyo a través de la ficha Reniec, como se advierte de la ficha de fojas 158, como la persona con el citado nombre, por tanto se encontraba plenamente sindicado como la persona que vivía en su casa en el Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista”.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



	<p>1.3.4.3. El testimonio de Yandira Quispe, si bien evidencia que fue necesario hacer uso de la declaración previa para refrescar memoria, ello no implica un supuesto de contradicción o inconsistencia que derive en un descarte del testimonio, más aún que éste no resulta trascendente a lo que era objeto de debate; a lo que se suma que se trata de un testimonio de referencia, al no tener contacto directo con la realidad, pues esta le es informada por otros medios, de manera que la noticia que da en el juicio oral está determinada por la mayor o menor fiabilidad de una fuente de conocimiento, que en el caso concreto no se ha consolidado.----</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, Ayacucho

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de motivación de los hechos y motivación de derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

**LECTURA.** El cuadro 5, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos y motivación de derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente.

**CUADRO N° 6: CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO; CON ÉNFASIS EN LA CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORRELACIÓN Y LA DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN.**

PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	EVIDENCIA EMPIRICA	PARAMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				
			MUY BAJA	BAJA	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA	MUY BAJA	BAJO	MEDIANA	ALTA	MUY ALTA
			1	2	3	4	5	(1-2)	(3-4)	(5-6)	(7-8)	(9-10)

Aplicación del principio de congruencia	<p><b>III. PARTE RESOLUTIVA</b></p> <p>1.4. Resumidamente, teniendo en cuenta lo analizado, la conclusión de este Tribunal, es que en el caso era inviable expedir resolución de condena, no obstante los jueces A quo lo hicieron, y con su decisión han afectado derechos fundamentales, soslayando su deber de garantizar no sólo el debido proceso, sino la vigencia de derechos fundamentales como el derecho a probar y a la defensa, generando así una decisión que afecta un proceso equitativo; por lo que el Tribunal de Alzada debe corregir esa situación ilegítima, y proceder a revocar el fallo impugnado, conforme a la pretensión impugnatoria.-</p> <p><b>1.4. De las costas procesales</b></p> <p>1.4.1. Atendiendo a la previsión normativa del artículo 497.3° del Código Procesal Penal, el Tribunal exonera del pago de costas por considerar que los motivos que sostienen sus impugnaciones de los procesados guardan razones de revisión.- -----</p> <p>Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, DECIDE: ---</p> <p><b>1. DECLARAR FUNDADA</b> la apelación formulada por la defensa técnica del sentenciado Zenen Mercado Arroyo.-</p> <p><b>2. En consecuencia: REVOCAMOS</b> la sentencia No. 04, de fecha quince de noviembre del 2017, que declaró a</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ en la adhesión / o los fines de la consulta (según corresponda). (Es completa) <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/la adhesión o la consulta (según corresponda) (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>Si cumple</b></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). <b>Si cumple</b></p>					X						9
---	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	---

Descripción de la decisión	<p>ZENEN MERCADO ARROYO, como co autor del delito Contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, previsto en el artículo 188°, con las circunstancias agravantes del artículo 189° incisos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán; y, a quien se le impuso diez años de pena privativa de libertad efectiva; y fijó por concepto de reparación civil la suma un mil quinientos soles; dispuso el pago de costas procesales por el sentenciado. Y, REFORMANDOLA, ABSOLVEMOS a ZENEN MERCADO ARROYO de los cargos formulados en su contra por el Ministerio Público.-</p> <p><b>3. ORDENAMOS la inmediata EXCARCELACION</b> del sentenciado absuelto ZENEN MERCADO ARROYO, siempre y cuando no medie en su contra otro mandato de detención dictado por autoridad competente, para lo cual se cursarán los oficios de su propósito.-----</p> <p><b>4. DISPONEMOS</b> el archivo definitivo de la presente causa, con la consecuente anulación de los antecedentes penales y judiciales que se hubieren generado con ocasión de este proceso, debiendo cursarse las comunicaciones respectivas.-----</p> <p><b>5. EXHORTAMOS</b> a los señores jueces Nazario Ernesto Turpo Coapaza, Karina Vargas Bejar y Jhon Pillaca Valdez, integrantes del Juzgado Penal Colegiado de Huamanga, a fin tengan en cuenta las consideraciones expuestas en la presente.------</p> <p><b>6.SIN COSTAS PROCESALES EN ESTA INSTANCIA.--</b> -----</p> <p><b>REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE. Juez Superior Ponente Yeny Magallanes Rodríguez.</b></p> <p>S.S. CHURAMPI GARIBALDI BECERRA SUAREZ MAGALLANES RODRIGUEZ</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada/ el derecho reclamado/ o la exoneración de una obligación/ la aprobación o desaprobación de la consulta. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso/ o la exoneración si fuera el caso. No cumple</b></p> <p>5. Evidencian 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. <b>Si cumple</b></p>				X								
----------------------------	--	---	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Ayacucho, Ayacucho

**Nota.** La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

**CUADRO N° 7: CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE EL DELITO DE ROBO AGRAVADO EN EL EXPEDIENTE N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE AYACUCHO – HUAMANGA, 2018. SOBRE ROBO AGRAVADO; SEGÚN LOS PARÁMETROS NORMATIVOS, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIALES PERTINENTES.**

VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	CALIFICACION DE LAS SUB DIMENSIONES					CALIFICACION DE LAS DIMENSIONES		DETERMINACION 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			(1-8)	(9-16)	(17-24)	(25-32)	(33-40)	
Calidad de la Sentencia de Primera Instancia	PARTE EXPOSITIVA	Introducción					X	10	(9-10)	Muy Alta					34
		Postura de las partes								(7-8)	Alta				
									X		(5-6)	Mediana			
											(3-4)	Baja			
	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	16	(1-2)	Muy Baja				
							X				(17-20)	Muy Alta			
									(13-16)	Alta					

	PARTE RESOLUTIVA	Motivación del derecho				X			(9-12)	Mediana					
									(5-8)	Baja					
										(1-4)	Muy Baja				
		Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	8	(9-10)	Muy Alta					
					X				(7-8)	Alta					
									(5-6)	Mediana					
		Descripción de la decisión				X			(3-4)	Baja					
									(1-2)	Muy Baja					

Fuente: Sentencia de primera instancia en el expediente N° Expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial De Ayacucho – Huamanga.

LECTURA. El Cuadro 7 revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre robo agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: muy alta, muy alta y alta, respectivamente.

**CUADRO N° 8: CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE EL DELITO ROBO AGRAVADO EN EL EXPEDIENTE N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE AYACUCHO – HUAMANGA, 2018. SOBRE ROBO AGRAVADO; SEGÚN LOS PARÁMETROS NORMATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES PERTINENTES.**

VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	CALIFICACION DE LAS SUB DIMENSIONES					CALIFICACION DE LAS DIMENSIONES		DETERMINACION 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			(1-8)	(9-16)	(17-24)	(25-32)	(33-40)		
Calidad de la Sentencia de Primera Instancia	Parte Expositiva	Introducción					X	10	(9-10)	Muy Alta						
		Postura de las partes								(7-8)						Alta
										(5-6)						Mediana
									X	(3-4)						Baja
										(1-2)						Muy Baja
	Parte	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	20	(17-20)						Muy Alta
								X		(13-16)						Alta
							X	(9-12)		Mediana						
															39	

		Motivación del derecho							(5-8)	Baja						
									(1-4)	Muy Baja						
	Parte Resolutiva	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	(9-10)	Muy Alta						
									(7-8)	Alta						
							X		(5-6)	Mediana						
		Descripción de la decisión				X			(3-4)	Baja						
									(1-2)	Muy Baja						

Fuente: Sentencia de primera instancia en el expediente N° Expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial De Ayacucho – Huamanga.

LECTURA. El Cuadro 8 revela que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre robo agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente.



## **5.2. ANÁLISIS DE RESULTADO**

Para el análisis de resultados tendremos como base el rango de calificación para determinación la calificación de la variable: calidad, de acuerdo al siguiente rango:

Para la sentencia de primera y segunda instancia apreciaremos su rango de valoración así también su calidad de la siguiente manera respectivamente:

**[1-8] MUY BAJA – [9-16] BAJA – [17-24] MEDIANA – [25-32] ALTA Y  
MUY ALTA [33-40]**

Con estos datos iniciaremos a determinar el objetivo general de la investigación que fue: la de determinar la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia sobre robo agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del Distrito Judicial De Ayacucho – Huamanga se determina que cumplió en la mayoría de los parámetros, puesto se consagra en la rango de ser MUY ALTA en la primera y segunda instancia.

### **De la sentencia de primera instancia**

La presente sentencia fue emitida por el juzgado Penal Colegiado de Ayacucho, de la ciudad de Huamanga, iniciaremos analizando cada una de las dimensiones:

Parte expositiva sub dimensión introducción: se evidencia la individualización del expediente la cual lo observamos con la asignación del número al mismo también apreciamos el lugar y la fecha de expedición y menciona también al juez, también se encuentra planteado la pretensión y el problema del asunto, se observa que cada una de las partes está debidamente identificada, observamos el expediente que es un

proceso sin vicios procesales ni nulidades que se ha cumplido con los plazos de las etapas y que cumple las formalidades del proceso, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Parte expositiva sub dimensión postura de las partes: se evidencia la congruencia de la pretensión tanto del demandante y también del demandado, asimismo también apreciamos la congruencia de los fundamentos facticos presentados por las partes, está especificado los puntos controvertidos que se tendrán que resolver, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Después de haber interpretado las sub dimensiones “Introducción y Postura de las Partes” encontramos el resultado la dimensión de la parte expositiva llegando al siguiente resultado que se obtuvo fue una valoración de 10, cuyo rango fue de muy alta.

Parte considerativa sub dimensión motivación de los hechos: los hechos probados están expuestos de manera congruentes y son concordantes con los alegatos de las partes, se encuentran evidenciados las pruebas, también se interpretó la prueba para hallar su significado, se aprecia la regla lógica, la experiencia que utiliza el juzgador, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Parte considerativa sub dimensión motivación del derecho: se evidencia la congruencia de la pretensión tanto del demandante y también como la del demandado enmarcado en la vigencia de la legalidad, también apreciamos los procedimientos de que se valió

el juez para dar significado a la norma, hay conexión entre los hechos y la norma que sirven como puntos base para la toma de decisión por parte del juez, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Después de haber interpretado las sub dimensiones “motivación de los hechos y motivación del derecho” encontramos el resultado de la dimensión parte considerativa llegando al siguiente resultado que se obtuvo fue una valoración de 20, cuyo rango fue de muy alta.

Parte resolutive sub dimensión aplicación del principio de congruencia: se evidencia las resoluciones emitidas por las pretensiones ejercidas, no se aprecia la regla de precedentes a los precedentes de cuestiones introducidas y sometidas, hay relación reciproca de la parte expositiva con la considerativa, la resolución no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Parte resolutive sub dimensión descripción de la decisión; el pronunciamiento evidenciamos que se expresa claramente lo que se ha decidido, la pretensión planteada se le otorga a quien corresponde, no evidenciamos a quien corresponde el pago de costos y costas del proceso, la resolución no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Después de haber interpretado las sub dimensiones “aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión” motivación de los hechos y motivación del

derecho” encontramos el resultado de la dimensión parte resolutive llegando al siguiente resultado que se obtuvo fue una valoración de 8, cuyo rango fue de alta.

Por consiguiente, la valoración de la sentencia de primera instancia fue de 38 y tiene una calidad de rango muy alta.

### **De la sentencia de segunda instancia**

La presente sentencia fue emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, iniciaremos el juzgado Penal colegiado de Ayacucho, de la ciudad de Huamanga, iniciaremos analizando cada una de las dimensiones:

Parte expositiva sub dimensión introducción: se evidenciamos la asignación del número identificador al expediente y numero de resolución, también contiene el lugar y la fecha de expedición y menciona también a los miembros de rigen la sala, está planteado la pretensión del asunto objeto de impugnación, las partes está debidamente identificadas, es un proceso regular que ha cumplido con los plazos establecidos y cumple las formalidades, el expediente no contiene de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo del mismo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Parte expositiva sub dimensión postura de las partes: evidenciamos el objeto de impugnación del expediente contiene una debida coherencia en los fundamentos facticos y jurídicos, está formulada la impugnación de la parte contraria, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Después de haber interpretado las sub dimensiones “Introducción y Postura de las Partes” encontramos el resultado la dimensión de la parte expositiva llegando al siguiente resultado que se obtuvo fue una valoración de 10, cuyo rango fue de muy alta.

Parte considerativa sub dimensión motivación de los hechos: los hechos probados están expuestos de manera coherentes y son concordantes con los alegatos de las partes, se evidencian las pruebas ofrecidas, la prueba es fuente de conocimiento de los hechos, hay valoración del órgano jurisdiccional al interpretar la prueba, se ha aplicado la sana crítica para conocer el hecho concreto, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Parte considerativa sub dimensión motivación del derecho: hay congruencia entre el hecho y la pretensión señala la norma vigente y su legitimidad en cuanto no contraviene a ninguna norma, el contenido está orientado respecto a la norma utilizado por el juez, los hechos y la norma tienen nexos ya que sirven de base para la toma de decisiones y la norma le da respaldo, el expediente no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Después de haber interpretado las sub dimensiones “motivación de los hechos y motivación del derecho” encontramos el resultado de la dimensión parte considerativa llegando al siguiente resultado que se obtuvo fue una valoración de 20, cuyo rango fue de muy alta.

Parte resolutive sub dimensión aplicación del principio de congruencia: la resolución emitida fue de acuerdo a la pretensión formulada en el recurso impugnatorio, se aprecia la regla de precedentes introducidas y sometidas en la segunda instancia, hay congruencia de la parte expositiva con la considerativa, la resolución no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Parte resolutive sub dimensión descripción de la decisión; el pronunciamiento esta expresado claramente de lo decidido y ordenado, la pretensión planteada ha sido aprobada, no observamos a quien corresponde el pago de costos y costas del proceso, la resolución no abusa de tecnicismos, lenguas extranjeras, no se pierde de vista el objetivo para que el receptor interprete las expresiones ofrecidas.

Después de haber interpretado las sub dimensiones “aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión” encontramos el resultado de la dimensión parte resolutive llegando al siguiente resultado que se obtuvo fue una valoración de 9, cuyo rango fue de muy alta.

Por consiguiente, la valoración de la sentencia de segunda instancia fue de 39 y tiene una calidad de rango muy alta.

La calidad y el rigor son conceptos fundamentales en el proceso de investigación. Pero debido a que en la investigación cualitativa existe gran heterogeneidad de enfoques o teorías de referencia (filosóficas, sociológicas y antropológicas) el establecimiento de criterios de evaluación es una difícil tarea.

Ante estas posiciones teóricas para evaluar la calidad en investigación cualitativa, es necesario dotar al investigador de instrumentos que le ayuden en esa tarea. Algunos de

estos instrumentos son las guías o checklists. Estos recursos pueden ayudar al investigador a evaluar la calidad de un trabajo elaborado desde la perspectiva cualitativa.

Las «guías» o listados siguen el orden del proceso de investigación que, en general, incluyen con mayor o menor detalle aspectos de las fases de la investigación como: justificación, recogida de la información, presentación y análisis de los resultados, discusión y elaboración y difusión del informe final.

## VI. CONCLUSIONES

Se llegó a la conclusión en la presente investigación que fue la de determinar la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia sobre robo agravado, en el expediente 00590-2016-19-0501-JR-PE-01; Distrito Judicial de Ayacucho 2018, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes aplicados fueron de calidad MUY ALTA respectivamente. (cuadro 7 y 8)

**Respecto a la sentencia de primera instancia (rango de 34 /40)**, fue emitida por el juzgado penal colegiado de la ciudad de Ayacucho, donde falla: CONDENANDO a ZENEN MERCADO ARROYO, como coautor y responsable del delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, previsto y penado en el artículo 188 (tipo base), con las circunstancias agravantes del artículo 189 del inciso 2, 3, 4 y 5 del Código Penal en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán; y como tal se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE EFECTIVA

Determinamos que la calidad fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en la presenta investigación (Cuadro 7).

Por lo tanto, determinamos:

1) La calidad de parte expositiva que corresponde a la introducción y postura de las partes fueron de rango muy alta.(Cuadro 1).



- **LA INTRODUCCIÓN**; fue de rango muy alta; porque cumplió los 5 indicadores que fueron: el encabezamiento, el asunto, individualización de las partes, aspectos del proceso y claridad.
- **POSTURA DE LAS PARTES**; fue de rango muy alta; porque cumplió los 5 indicadores que fueron: la congruencia de la pretensión del demandante, la congruencia de la pretensión del demandado, los puntos controvertidos y la claridad.

2) La calidad de parte considerativa que corresponde a la motivación de los hechos y motivación de los hechos y motivación de derecho fueron de rango ALTA. (Cuadro 2)

- **MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS**; porque cumplió los 4 indicadores que fueron: los hechos probados o improbados, fiabilidad de las pruebas, aplicación de la valoración conjunta, aplicación de la sana crítica y de las máximas experiencias y la claridad.
- **MOTIVACIÓN DEL DERECHO**; porque cumplió los 4 indicadores que fueron: los hechos y pretensiones, las normas aplicadas, a respetar los derechos fundamentales, conexión entre los hechos y la norma y la claridad.

3) La calidad de la parte resolutive que corresponde la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión fueron de rango alta. (Cuadro 3)

- **APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA**; porque cumplió 4 indicadores que fueron: resolución de todas las pretensiones, el contenido, el pronunciamiento y la claridad.

- **DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN**; porque cumplió 4 indicadores que fueron: pronunciamiento en mención expresa, pronunciamiento en mención clara, pronunciamiento en la pretensión planteada y la claridad.

**Respecto a la sentencia de segunda instancia**, fue emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, donde: DECLARAR FUNDADA la apelación formulada por la defensa técnica del sentenciado ZENEN MERCADO ARROYO, lo cual en consecuencia: REVOCAMOS la sentencia No. 04, de fecha quince de noviembre del 2017, que declaró a ZENEN MERCADO ARROYO, como co autor del delito Contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, previsto en el artículo 188°, con las circunstancias agravantes del artículo 189° incisos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán; y, a quien se le impuso diez años de pena privativa de libertad efectiva; y fijó por concepto de reparación civil la suma un mil quinientos soles; dispuso el pago de costas procesales por el sentenciado. Y, REFORMANDOLA, ABSOLVEMOS a ZENEN MERCADO ARROYO de los cargos formulados en su contra por el Ministerio Público

Determinamos que la calidad fue de rango MUY ALTA (40/40), de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en la presente investigación.

Por lo tanto, determinamos: (Cuadro 8)

1) La calidad de parte expositiva que corresponde a la introducción y postura de las partes fueron de rango muy alta. (Cuadro 4)

- **LA INTRODUCCIÓN;** fue de rango muy alta; porque cumplió los 5 indicadores que fueron: el encabezamiento, el asunto, individualización de las partes, aspectos del proceso y claridad.
- **POSTURA DE LAS PARTES;** fue de rango muy alta; porque cumplió los 5 indicadores que fueron: objeto de la impugnación, la congruencia de los fundamentos facticos, pretensión de quien formula la impugnación, pretensión de la parte contraria al impugnante y la claridad.

2) La calidad de parte considerativa que corresponde a la motivación de los hechos y motivación del derecho fueron de rango muy alta. (Cuadro 5)

- **MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS;** porque cumplió los 5 indicadores que fueron: los hechos probados o improbados, fiabilidad de las pruebas, aplicación de la valoración conjunta, aplicación de la sana crítica y de las máximas experiencias y la claridad.
- **MOTIVACIÓN DEL DERECHO;** porque cumplió los 5 indicadores que fueron: que norma aplicada ha sido seleccionada, las normas aplicadas, a respetar los derechos fundamentales, conexión entre los hechos y la norma y la claridad.

3) La calidad de la parte resolutive que corresponde la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión fueron de rango muy alta. (Cuadro 6)

- **APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA;** porque cumplió 5 indicadores que fueron: pronunciamiento de la resolución de todas las

pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, pronunciamiento nada más de la pretensión formulada en el recurso impugnatorio, pronunciamiento de aplicación de las cuestiones introducidas y sometidas, pronunciamiento con la parte expositiva y considerativa y la claridad.

- **DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN**; porque cumplió 4 indicadores que fueron: pronunciamiento en mención expresa, pronunciamiento en mención clara de lo que se decide, pronunciamiento a quien corresponde cumplir la pretensión planteada y la claridad.

#### REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Escribano Tejada, J. M. (2013). *Calidad De Sentencias Sobre Delito De Robo Agravado Expediente N° 3061-2012, Sexto Juzgado Penal Unipersonal De Chiclayo Corte Superior De Justicia De Lambayeque - Chiclayo 2013*. Lambayeque: Uladech.

Arana Freire, E. (1962). *La Ley De La Protección Familiar*. Buenos Aires: La Prensa.

Armenta Deu, T. (2010). *Lecciones Del Derecho Procesal Penal* (Vol. 5ta Edición). Madrid: Editorial Marcial Pons.

Avedaño, J. (1994). *El Derecho De Propiedad En La Constitucion*. Lima: Themis.

Obtenido De  
[Http://Revistas.Pucp.Edu.Pe/Index.Php/Themis/Article/View/11406/11921](http://Revistas.Pucp.Edu.Pe/Index.Php/Themis/Article/View/11406/11921)

Barker, R. (2006). El Federalismo Y La Administracion De Justicia En Los Estados Unidos. *Themis*, 497-502.

Baumann, J. (1979). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores Depalma.

- Brown, G. (2002). *Límites A La Valoración De La Prueba En El Proceso Penal*. Argentina: Editorial Jurídica Nova Tesis.
- Cabanellas, G. (1998). *Diccionario Juridico Elemental*. Lima: San Marcos.
- Calderon, A. (2002). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Ed. Dykindon.
- Chavez, I. (2012). *Derecho En General*. Lima: Grijley.
- Chimbote, U. C. (2019). *Codigo De Etica Para La Investigacion*. *Revsita Universidad Catolica Los Angeles De Chimbote*, 8.
- Clariá Olmedo, J. (2011). *Derecho Procesal Penal* (Vol. Tomos I Y Ii). Argentina: Culzoni Editores.
- Cruz López, W. V. (2015). *Calidad De Sentencias De Primera Y Segunda Instancia Sobre Robo Agravado, En El Expediente N° 395-99-P, Del Distrito Judicial De Lima, Lima, 2015*. Lima: Uladech.
- Cubas Villanueva, F. (2016). *El Nuevo Proceso Penal Peruano. Teoría Y Práctica De Su Implementacion*. Lima: Palestra Editores.
- Cubas Villanueva, V. (2015). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Editorial Palestra.
- Dueñas Vallejo, A. (2017). *Metodologia De Investigacion*. Ayacucho.
- Florian, E. (S/F.). *Elementos Del Derecho Procesal Penal*. Barcelona: Editorial Bosch.
- Garberí Llobregat, J. (1994). *Apelación Y Casación En El Proceso Penal*. Madrid: Editorial Colex.
- Hernandez Gil, A. (1980). *La Posecion*. Madrid: Civitas S.A.
- Hernandez Sampieri, R. (2014). *Metodologia De La Investigacion*. Mexico: Ineramericana Editores.
- Monton Redondo, A. (2007). *Los Medios De Impugnación*. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch.

- Moreno Catena, V. (2008). *Introducción Al Derecho Procesal Penal*. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch.
- Palermo, C. D. (2000). *La Convencion De Palermo*. Palermo.
- Peña Cabrera, A. R. (2006). *Exegesis Del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima: Editorial Rodhas Sac.
- Plasencia Argote, M. P. (2016). *Calidad De Sentencias De Primera Y Segunda Instancia Sobre Robo Agravado, En El Expediente N°2003-00021-0-2501jr-P 06. Del Distrito Judicial Del Ayacucho – Ayacucho. 2016*. Ayacucho: Uladech.
- Rodriguez Del Valle, A., & Barranta Moller, J. (1956). Dictamen De Las Comisiones De Legislación General, De Legislación De Mujeres Y Menores. *Dictamen De Las Comisiones De Legislación General, De Legislación De Mujeres Y Menores*, (Pág. 56). Peru.
- Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores Del Puerto.
- San Martín Castro, C. (2015). *Derecho Procesal Penal Lecciones*. Lima.
- Taruffo, M. (2007). *La Prueba*. Madrid: Editorial Marcial.
- Yataco, R. (2009). *Manual Del Derecho Penal Y Procesal Penal*. Lima : Gaceta Juridica.

## **ANEXOS**

## Anexo 1: Cronograma de actividades

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																
N	ACTIVIDAD	Año 2021														
		ABRIL			MAYO			JUNIO			JULIO					
1	Elaboración del Proyecto	X	X													
2	Revisión del proyecto por el Jurado de Investigación			X												
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación				X											
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación o Docente Tutor				X											
5	Mejora del marco teórico					X										
6	Redacción de la revisión de la literatura.						X									
7	Elaboración del consentimiento informado							X								
8	Ejecución de la metodología								X							
9	Resultados de la investigación									X						
10	Conclusiones y recomendaciones										X					
11	Redacción del pre informe de Investigación.											X				



12	Reacción del informe final													X			
13	Aprobación del informe final por el Jurado de Investigación														X		
14	Presentación de ponencia en eventos científicos															X	
15	Redacción de artículo científico																X

## Anexo 2: Presupuesto

Presupuesto desembolsable (Estudiante)			
Categoría	Base	% o Número	Total (S/.)
<b>Suministros (*)</b>			
<input type="checkbox"/> Impresiones	50.00	3	150.00
<input type="checkbox"/> Fotocopias	25.00	4	100.00
<input type="checkbox"/> Empastado	25.00	4	100.00
<input type="checkbox"/> Papel bond A-4 (500 hojas)	30.00	3	90.00
<input type="checkbox"/> Lapiceros	20.00	1	20.00
<b>Servicios</b>			
<input type="checkbox"/> Uso de Turnitin	50.00	2	100.00
<b>Sub total</b>			560.00
<b>Gastos de viaje</b>			
<input type="checkbox"/> Pasajes para recolectar información	100.00	2	200.00
<b>Sub total</b>			760.00
<b>Total de presupuesto desembolsable</b>			760.00
Presupuesto no desembolsable			
(Universidad)			
Categoría	Base	% Número	Total (S/.)
<b>Servicios</b>			
<input type="checkbox"/> Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120.00
<input type="checkbox"/> Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70.00
<input type="checkbox"/> Soporte informático (Módulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160.00
<input type="checkbox"/> Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50.00

<b>Sub total</b>			<b>400.00</b>
<b>Recurso humano</b>			
<input type="checkbox"/> Asesoría personalizada (5 horas por semana)	63.00	4	252.00
<b>Sub total</b>			<b>252.00</b>
<b>Total de presupuesto no desembolsable</b>			<b>652.00</b>
<b>Total (S/.)</b>			<b>1412.00</b>

### **Anexo 3: Instrumento de Recolección de datos.**

## **Anexo 4: Sentencias De Primera Y Segunda Instancia**

### **JUZGADO PENAL COLEGIADO - NCPP**

**EXPEDIENTE** : 00590-2016-19-0501-JR-PE-01  
**JUECES** : KARINA VARGAS BEJAR  
PACHECO NEYRA MARIA ELIZABETH  
(\* ) TURPO COAPAZA NAZARIO ERNESTO

**ESPECIALISTA** : DAMIAN CHOQUEVILCA ESTEFANY  
**MINISTERIO PUBLICO** : SEXTA FISCALIA PROVINCIAL PENAL  
CORPORATIVA DE HUAMANGA,

**IMPUTADO** : MERCADO ARROYO, ZENEN  
**DELITO** : ROBO AGRAVADO  
**IMPUTADO** : HUANSI TELLO, JUAN JOSE  
**DELITO** : ROBO AGRAVADO

**AGRAVIADO** : BARRIENTOS GUEVARA, UBER EFRAIN  
CHAVEZ HUAMAN, MAGNO

### **Resolución Nro.04**

#### **SENTENCIA**

Ayacucho, quince de noviembre  
del dos mil diecisiete.-

**VISTOS Y OIDOS:** En audiencia pública, por ante el Juzgado Penal Colegiado de Huamanga de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, que despachan los señores Karina Vargas Béjar, Jhon Pillaca Valdez y Nazario Ernesto Turpo Coapaza, quien a su vez interviene como director de debates; en el proceso N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, seguido en contra de **ZENEN MERCADO ARROYO**, por el delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR” representado por Magno Chávez Huamán.

#### **I.- ANTECEDENTES:**

##### **DE LA IDENTIDAD DEL PROCESADO**

1. **ZENEN MERCADO ARROYO**, identificado con DNI N° 73823826, natural de Santa Rosa, La Mar, Ayacucho, nacido el 02 de abril de 1995, de 22 años, hijo de Rufino y Alicia, estado civil conviviente, con un hijo, con grado de instrucción tercero de secundaria, ocupación agricultor, con un ingreso mensual de mil quinientos soles aproximadamente, con domicilio en Centro Poblado de Canayre, Llochegua-Ayacucho.

### **DESARROLLO PROCESAL**

2. Instalada válidamente la audiencia en sesión pública, se inició el juicio oral con los alegatos preliminares de las partes; imputándose el cargo de robo agravado al acusado Zenen Mercado Arroyo, así como al hoy sentenciado Juan José Huansi Tello, instruyéndose a los entonces acusados de sus derechos y al preguntárseles sí admiten ser coautores del delito materia de acusación y responsables de la reparación civil, quienes previa consulta con sus defensas técnicas, sólo el acusado Juan José Huansi Tello aceptó los cargos formulados por el representante del Ministerio Público, sometiéndose a la conclusión anticipada y contra el cual se dictó sentencia conformada, como se advierte de fojas 23/41 del expediente de cuaderno de debates; en tanto que el acusado Zenen Mercado Arroyo se declaró inocente, por lo que se dispuso la continuación del juicio oral en su contra.
3. Desarrollado el debate y actuaciones contradictorias, se escucharon los alegatos finales del representante del Ministerio Público, de la defensa técnica del acusado, así como la autodefensa del acusado, con lo que se declaró cerrado el debate quedando expedito el proceso para ser sentenciado, habiéndose procedido conforme a lo previsto por el artículo 392 del Código Procesal Penal, convocando a las partes, dentro del plazo de ley, para la expedición de la sentencia.

### **ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y OBJETO DE LA ACUSACIÓN**

4. El representante del Ministerio Público según la acusación escrita y alegato preliminar expuesto en el juicio oral; señala que el día 08 de diciembre del 2015, siendo las 19.30 horas aproximadamente, los ciudadanos Zenen Mercado

Arroyo y Juan José Huansi Tello, provistos de armas de fuego ingresaron al interior del Hotel baños sauna “Gianmar”, sito en el Jr. Bellido N° 686, distrito de Ayacucho.

Que en el interior del citado hotel los citados acusados, con el uso de arma de fuego y mediante violencia y amenaza, sustrajeron la suma ascendente de S/.580.00 soles, una cámara digital marca SONIC y un celular, siendo que en el momento que cometían el ilícito, el denunciado (ahora sentenciado) Huansi Tello le efectuó un disparo con arma de fuego al ciudadano Uber Efraín Barrientos Guevara, quien se encontraba como cliente de dicho establecimiento, a quien hirió a la altura de su brazo lado derecho. Y que una vez que sustrajeron el monto y los bienes señalados precedentemente, los dos acusados se retiraron raudamente del lugar de los hechos con rumbo desconocido, llevándose consigo los bienes muebles sustraídos, dejando mal herido y tirado sobre el piso al agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara. Que el título de imputación con relación al delito de robo agravado es como coautores, en razón de que entre los denunciados existió: decisión común de cometer el delito, hubo dominio del hecho y aporte esencial en la ejecución del delito antes indicado, siendo que la participación específica del denunciado **Zenén Mercado Arroyo** fue quien ingresó primero al interior del hotel, provisto de un arma de fuego y que directamente se dirigió hacia el módulo de atención apuntando con el arma de fuego a la ciudadana Nélide Zevallos Huamán, trabajadora del hostel, a quien mediante amenazas le obligó a aperturar un cajón de donde el citado denunciado sacó dinero (billetes) mientras que en segundo lugar ingresó el denunciado (hoy sentenciado) Juan José Huansi Tello, quien en todo momento fungía el rol de “protección”, mientras su codenunciado Zenén Mercado Arroyo ejecutaba el delito, para luego reducir al agraviado Barrientos Guevara y en ese ínterin, de manera dolosa, lo lesionó con un proyectil de arma de fuego en su brazo derecho.

#### **PRETENSIÓN PUNITIVA Y RESARCITORIA DEL MINISTERIO PÚBLICO**

5. El Representante del Ministerio Público subsumió el accionar del acusado **ZENEN MERCADO ARROYO**, en el delito Contra el Patrimonio en la

modalidad de Robo Agravado, ilícito previsto y penado en el artículo 188 del Código Penal, como tipo base, con la agravante contenida en el artículo 189 incisos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, por lo que pretende se le imponga al acusado **ZENEN MERCADO ARROYO** la sanción penal de DIECISÉIS AÑOS de pena privativa de libertad; además el pago de la suma de TRES MIL SOLES que deberá pagar a favor del agraviado Magno Chávez Huamán representante del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”.

#### **PRETENSIÓN DE LA DEFENSA DEL ACUSADO**

6. La defensa técnica del imputado **ZENEN MERCADO ARROYO** refiere que va demostrar la inocencia de su patrocinado, quien el día de los hechos no se encontraba en el ambiente de propiedad del agraviado, esto es el baño sauna Gianmar, si bien se ha presentado pruebas por el Ministerio Público, éstas serán desvirtuadas.

#### **NEGATIVA DE CARGOS DEL ACUSADO**

7. Luego de leído los cargos al acusado Zenén Mercado Arroyo no admitió los cargos; asimismo, es de advertir que el acusado Juan José Huansi Tello, al admitir los cargos imputados por el Ministerio Público, fue pasible de la imposición de una sentencia conformada, continuándose el proceso en contra del acusado Zenén Mercado Arroyo.

## **II.- CONSIDERANDO:**

#### **DE LA ADECUACIÓN TÍPICA DEL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN LA MODALIDAD DE ROBO AGRAVADO**

8. Los hechos en consideración del representante del Ministerio Público, se adecuan al tipo penal de Robo Agravado, contenido en el Artículo 189 incisos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, construido a partir del tipo base previsto en el artículo 188 del mismo cuerpo normativo, que sanciona con pena privativa de libertad entre doce a veinte años, a aquel 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 eminente para su vida o integridad física. Además, en el caso de autos debe concurrir las circunstancias calificantes del tipo como son que los hechos se hayan realizado durante la noche, a mano armada, con el concurso de dos o más personas y cometerse en un establecimiento de hospedaje o lugares de alojamiento, conforme asevera el representante del Ministerio Público.

### **BIEN JURÍDICO PROTEGIDO EN EL DELITO DE ROBO AGRAVADO**

9. La doctrina refiere que el robo al igual que el hurto constituye un atentado contra el patrimonio, contra los derechos reales inherentes a la propiedad, cuando se produce el desapoderamiento del bien mueble; debemos agregar algo más en el caso de robo, pues es de verse que el plus de desvalor radica, en que la sustracción del bien se realiza mediando violencia y/o amenaza grave sobre las personas, por lo que la libertad, la vida, el cuerpo y la salud también son objeto de tutela en este tipo penal.<sup>1</sup>
10. “En el delito de robo, se transgreden bienes de tan heterogénea naturaleza como la libertad, la integridad física, el patrimonio, entre otros bienes jurídicos, lo que hace de este injusto un delito complejo; conglomerado de elementos típicos, en el que sus componentes aparecen tan indisolublemente vinculados entre sí, formando un todo homogéneo indestructible, cuya separación parcial daría lugar a la destrucción del tipo”.<sup>2</sup>

### **TIPICIDAD OBJETIVA**

11. El delito de robo consiste en el apoderamiento de un bien mueble, *animus lucrandi*, es decir de aprovechamiento y sustracción del lugar donde se encuentre, siendo necesario el empleo de la violencia o amenaza por parte del agente sobre la víctima (*vis absoluta o vis corporales y vis compulsiva*),

---

<sup>1</sup>PEÑA CABRERA, ALONSO Raul “Derecho Penal Parte Especial”, Tomo II, Editorial IDEMSA; Noviembre 2015, Lima – Perú, Pag. 391.

<sup>2</sup>Ejecutoria Suprema del 06/05/04 R.N.º 921-2003, Lima En Castillo Alva H.L. jurisprudencia Penal. (2006). Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Republica

destinadas a posibilitar la sustracción del bien, debiendo ser estas actuales e inminentes en el momento de consumación del evento y gravitar en el resultado.<sup>3</sup> En esta figura delictiva el **sujeto activo** puede ser cualquier persona con cualquier característica como de sexo, edad, raza, porque el tipo penal no exige una cualidad especial, con la única condición es que no sea propietario exclusivo del bien, pues el bien objeto del delito debe ser “total o parcialmente ajeno”. En tanto que el **sujeto pasivo** también puede ser cualquier persona que sea poseedor legítimo del bien cuando a éste se le hayan sustraído. Asimismo, muy bien la persona jurídica puede constituirse en sujeto pasivo del robo cuando se haya sustraído bienes muebles de su propiedad. Al respecto, el autor Alonso Raúl Peña Cabrera, nos dice, que “La acción típica que toma lugar en la construcción típica, importa el despliegue de violencia física o de una amenaza inminente para la vida o integridad física, por lo que en algunas oportunidades, dicha coacción puede recalar en una persona ajena al dueño del patrimonio, que es apoderada por obra del autor. Vgr. Quien va a realizar un depósito al banco, puede ser la empleada de una empresa, dinero que le pertenece a la persona jurídica y no a su persona, quien es objeto de violencia por parte del agente, para que entregue el dinero”, asimismo, el citado autor señala finalmente “que el sujeto pasivo del delito puede ser tanto una persona natural como una persona jurídica, pero sujeto pasivo de la acción típica, siempre debe serlo una persona psico- física considerada, no olvidemos que la *societas* es una ficción legal, que no tiene existencia propia.”<sup>4</sup>

## **TIPICIDAD SUBJETIVA**

- 12.** A decir de Ramiro Salinas Siccha, citando a Fidel Rojas Vargas, la tipicidad subjetiva del supuesto de hecho de robo comporta, igual que el hurto, dolo directo, pero posee un ingrediente cognoscitivo-volitivo mayor: el conocimiento por parte del sujeto activo que está haciendo uso de la violencia o amenaza grave sobre la persona y la voluntad de actuar bajo contexto de

---

<sup>3</sup>R.N.° 3932-2004, Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema; jurisprudencia vinculante del 17 de febrero de 2005.

<sup>4</sup> ALFONSO ALONSO PEÑA CABRERA FREYRE, Derecho Penal, Parte Especial, Editorial IDEMSA, 2da Edición Noviembre 2015, Pag. 395 y 396.

acción, es decir, de utilizar tales medios para lograr o facilitar el apoderamiento del bien mueble.<sup>5</sup>

### **VALORACION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS**

- 13.** En todo proceso penal la actividad probatoria resulta ser un aspecto fundamental, tanto para acreditación del delito como para establecer la responsabilidad sobre el mismo, en este sentido la carga de la prueba, recaída sobre el Ministerio Público, debe ser contundente de tal manera que pueda destruir la presunción de inocencia que protege a todo ciudadano, conforme lo previsto por el artículo 2 inciso 24, literal e) de la Constitución Política del Estado.
- 14.** En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional al sostener que la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación, no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella, no puede ser valorada en su contra, y para condenar a una persona es exigible que se practique en el proceso penal una actividad probatoria precisa, no bastando la convicción judicial para llegar a una condena, toda vez que para tener validez el convencimiento judicial, sólo puede formarse sobre la base de pruebas objetivas y en sentido incriminador.<sup>6</sup>
- 15.** Es bueno recordar que un aspecto importante dentro de todo proceso penal consiste en constatar, por un lado, la verdad material de los hechos con apariencia delictiva y por otro, que el sujeto o los sujetos a quienes se les sindicó como autores de tales hechos sean efectivamente los responsables de aquéllos.

### **CUESTION A DILUCIDAR EN EL CASO DE AUTOS**

- 16.** El tema controversial esencial a resolver es que se debe determinarse a través del juicio, si el acusado Zenen Mercado Arroyo actuó en coautoría en el día de

---

<sup>5</sup> **SALINAS SICCHA, Ramiro**; Derecho Penal Parte Especial, Editorial Jurídica Grijley, 3ra Edición, marzo 2008. Pag. 923

<sup>6</sup> Ascencio Mellado José María, "El proceso penal con todas las garantías. En revista *lus et Veritas* N° 3, Lima dic. 2006, tomado de *La prueba en el Nuevo Proceso Penal " Manual de Derecho Probatorio y de la valoración de las Pruebas"* Pablo Talavera Elguera, p.35

los hechos, los cuales fueron víctima de robo agravado, el Hotel baños sauna Gianmar.

17. Para tal efecto, procederemos a realizar una íntegra valuación de los elementos de prueba actuados en juicio oral, conforme a los principios de oralidad, inmediación, publicidad y contradicción en la actuación probatoria.

#### **CIRCUNSTANCIAS CONCRETAS QUE SURGEN DEL JUICIO ORAL**

18. La imputación fáctica en el presente caso que le es atribuida al acusado Zenen Mercado Arroyo, es que con fecha 08 de diciembre del 2015, siendo las 19.30 horas aproximadamente, junto con el hoy sentenciado Juan José Huansi Tello, mediante violencia y amenaza y provistos de un arma de fuego, ingresaron al interior del Hotel Baños sauna “Gianmar”, sustrayendo la suma de S/.580.00 soles, una cámara digital marca SONIC y un celular de propiedad de Nélica Zevallos Huamaní, habiendo el sentenciado Juan José Huansi Tello efectuado un disparo e hiriendo al ciudadano Uber Efraín Barrientos Guevara, quien se encontraba como cliente del citado hotel.
19. Se puede apreciar de la imputación atribuida al procesado Zenen Mercado Arroyo, es que éste habría actuado de forma conjunta con otro sujeto (*esto es, dominio del hecho*) para la comisión del ilícito (*esto es, la sustracción de bienes a través de violencia y amenaza*) en perjuicio de la agraviada, debiendo verificarse respecto a su intervención material en los hechos.
20. Durante el desarrollo del juicio oral, el acusado **Zenen Mercado Arroyo**, ha declarado indicando que tiene el apelativo de Zeta y que conoce a Juan José Huansi Tello y lo conoció en el mes de agosto en Pichari, desde que lo conoció entablaron una amistad, a Elias Prado Sulca, Raquel Alicia Suarez Ochoa, Ingrid Yandira Quispe Perez no los conoce y a Miguel Mercado Arroyo lo conoce por ser su hermano. Con Juan José Huansi Tello ha tenido problemas por haber estado con su ex novia. **Que el día 08 de diciembre de 2015 se encontraba en Santa Rosa con sus padres**, estuvo en Santa Rosa desde el mes de febrero de 2015. El tiempo en que se encontraba en Santa Rosa ayudaba a sus progenitores en la agricultura, machacaba cacao, sacaba madera, sus padres son don Rufino y doña Alicia, por la labor que realizaba le daban

propinas y esta ascendía a 100 a 150 soles semanales, en esa oportunidad no contaba con teléfono móvil, nunca tuvo un teléfono móvil, no necesitaba comunicarse con sus familiares porque vivía con ellos. En el mes de abril del año 2013 vino por primera vez a Ayacucho, por su cumpleaños.

En este acto se le mostró una fotografía obrante a fojas 161 del expediente judicial, dijo que en esa fotografía se reconoce y así como reconoce a la persona de Ruth de quien desconoce sus apellidos no sabe si es Raquel Alicia Suarez Ochoa, ya que con ese nombre lo conoció. No sabe porque Juan José Huansi Tello le indica de haber participado conjuntamente con él en el robo efectuado a los Baños sauna Gianmar el 8 de diciembre de 2015, tal vez de guarda rencor por el hecho de haber estado con su enamorada, nunca ha tenido un cuarto en la ciudad de Ayacucho, refiere no conocer a la señora Donatilda Muñoz Cisneros y desconoce que en el Jr. La Mar 405 encontraron armas de fuego y mascarillas de personal médico; que nunca ha tenido en su posesión arma de fuego, al respecto de que se encontraba trabajando en el año 2015 puede atestiguar sus padres, hermanos y amigos, tiene buena relación con sus padres, pero no lo ha propuesto toda vez que sus padres trabajan todos los días y les sería difícil que puedan concurrir, durante el tiempo que estaba en Santa Rosa no salía a otros lugares solo a Canaire. Se ratifica que en el mes de diciembre de 2015 no se encontraba en esta ciudad. También dijo no conocer los baños sauna Gianmar y que a raíz de este proceso es que recién conoce ello al pedir al señor fiscal que se haga las pericias, la reconstrucción de los hechos ya que su persona nunca participó en dicho robo, a la diligencia concurren el Fiscal, los peritos, Juan José Huansi Tello y su persona, recién tomó conocimiento del robo ocurrido a los baños Gianmar con la presente investigación, ya que había una orden de captura en su contra en el presente proceso y por el cual fue detenido el 31 de agosto del 2016 y conducido al penal. Que tuvo problemas con Juan José Huansi Tello en agosto de 2015 en Pichari, porque le reclamó el por qué se había metido con su enamorada y este le refirió que vamos a ver. Nunca ha sido amenazado por Juan José Huansi Tello y después de los hechos lo vio porque trabajaba con su papá en la chacra. El nombre de la chica por quien tuvo problemas con Juan José Huansi Tello es ANGELA no sabe sus

apellidos, era una chica que trabajaba en un bar en Pichari. Conoció a Juan José Huansi Tello en agosto de 2015 y lo dejó de ver en ese mismo mes a raíz de los problemas que tuvo cuando se metió con su enamorada. Se vio con Juan José Huansi Tello desde el 01 de agosto hasta el 10 de agosto de 2015 en la fiesta de Pichari, pero al día siguiente limaron las asperezas del problema que tuvo con Juan José Huansi Tello ya que Huansi Tello le pidió que quería trabajar por lo que él le presentó a su padre y éste trabajó en su chacra de ahí no supo más, porque él se fue a Canaire.

21. También se ha recibido la declaración del testigo **Uber Efraín Barrientos Guevara**, quien refirió que es ingeniero electrónico. Que, el día 8 de diciembre del 2015, a las 4:00 de la tarde se ha constituido a los Baños Sauna. Que en el momento en que recibía el vuelto entraron dos sujetos, uno de ellos le cogoteó y le disparó, la bala le cayó en el brazo derecho. No le han sustraído sus pertenencias. Uno de ellos tenía una capucha y una especie de mascarilla. Y como le sustrajeron el celular a la cajera ofreció su celular para que llame al 105. Los hechos ocurrieron aproximadamente en dos minutos. A uno de ellos lo vio con el rostro casi cubierto, tenía tez morena. El otro estaba descubierto su rostro. Los sujetos ingresaron por ambas puertas, casi simultáneamente. Uno de ellos le dijo que levantara las manos, luego le ordenó que se tire al piso. El otro sujeto estaba asaltando a la cajera. En el Penal realizó el reconocimiento del asaltante y era la persona que asaltó a la cajera. Al ser puesto a la vista el acta de reconocimiento en rueda de fojas 167 y 168 del expediente judicial, dijo que sí es su firma. En esa diligencia ha participado en forma voluntaria. La persona que ha reconocido en el Penal, se encuentra presente en esta sala, está con pelo oscuro, cabello peinado de gallito, refiriéndose a Zenen Mercado Arroyo.

También dijo que en cuestión de segundos le pusieron al suelo, no puede precisar, en el suelo estuvo boca abajo. La capucha le cubría hasta la nariz y la mascarilla hasta la boca. Estaba descubierto los ojos y la nariz, estaba con capucha. Tenía ojo color oscuro, como el común de las personas, era una nariz normal, el color de piel oscuro. En la Fiscalía le hicieron una serie de preguntas, hice el reconocimiento de la persona de Zenen Mercado Arroyo, en la que me

hicieron preguntas. Él estaba allí. Que en esta diligencia que era de visualización del vídeo, estaba presente el dueño del hotel, la persona Zenen Mercado Arroyo también estaba en esa diligencia, así como el declarante. En esa diligencia solo estaba uno de los que participaron el robo.

- 22.** Se recibió la declaración de **Juan José Huansi Tello**, como testigo, quien en presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo, dijo que antes de ingresar al Penal vivía en el Jr. Arica 206-San Juan Bautista, con su pareja Ingrid Quispe Gutiérrez, sus amigos Elías Prado Sulca, Raquel Suarez Ochoa. También ha vivido en el Jr. La Mar. 435, San Juan Bautista. A Zenen Mercado Arroyo, lo conoce en agosto del 2015, le conoció en Pichari, en el festival de la coca. Conoce a la familia de Zenen, a él lo conoce con el apelativo de Zeta. Antes de ir al Penal ha tenido discusión con Zenen, porque se ha metido con su pareja. El 8 diciembre 2015, estuvo trabajando en construcción de casa, trabajó hasta las 4:00 de la tarde. Después vino un amigo de apelativo CUBA con la persona de CHACALÓN, luego cometieron el delito en Baños Sauna. No fue con Zenen Mercado Arroyo. **Se dio lectura de su declaración previa de fecha 25 de febrero del 2016, de fojas 91/95, pregunta 4:** *Dijo que “es cierto que el día mencionado ingresó a baños Sauna en compañía de Zenen Mercado Arroyo, quiero aclarar que ese día me encontraba en mi cuarto en compañía de mi pareja y mi hijo que llega el conocido como Zeta quien me dice vamos por ahí hay un trabajo por hacer, motivo por el cual salí de mi cuarto en compañía de Zeta nos fuimos caminando hasta donde se encuentra ubicado el hostel Gianmar, estando allí Zenen Mercado Arroyo me dice ‘voy a entrar’, tú me espera en la puerta, es ahí donde él ingresa provisto de un arma de fuego, luego de aproximadamente un minuto yo ingreso provisto de arma de fuego (...)*”. También Dijo en el plenario que en esa fecha estaba presionado por ti mismo (refiriéndose al señor Fiscal), y que en sí el señor Zenen estaba en otra parte. Al baño sauna fuimos con CUBA y CHACALÓN. En el hospedaje cometimos el robo agravado con armas de fuego. Primero ingresó CUBA, yo estaba parado en la puerta, luego he ingresado. CUBA se fue donde la recepcionista, lo amenazó y le quitó el dinero. Salimos y nos fuimos en el carro de Chacalón. Las armas eran uno de CUBA y uno era mío. **Se dio lectura un**

**extracto de su declaración (pregunta 7):** *“Dijo que las dos armas eran de ZENEN MERCADO ARROYO, quien antes del asalto saco de su cintura y me lo dio”*. En el plenario dijo que en esa fecha cuando daba mi declaración mi abogado no estaba presente, me decían para hablar así y he hablado así. Cuando ingresamos con Chacalón y Cuba al baño Sauna. Fuimos en carro, primero ingresó CUBA, luego yo ingresé a su atrás. Cuba se fue al recepcionista y le quitó el dinero que tenía. **Se dio lectura a su declaración previa (pregunta 6):** *Dijo que “Zenon Mercado Arroyo, provisto de arma de fuego se dirigió hacia la chica que se encontraba en el mostrador, mientras que yo permanecí en la puerta para darle protección, luego yo ingresé”*. También en el plenario dijo que “Cuba” es de su porte, tiene tatuaje en toda la mano, cicatriz en el brazo derecho, por otro lado “El chacalon” es de menos estatura que el declarante, ambos tienen 28 años, que los conoció cuando ingresaba al penal a visitar a un amigo y cuando salieron del penal se encontraron en la calle. Refiere que al hotel “Gianmar” ingresó con cuba, ese día el declarante estaba vestido con una polera ploma y “Cuba” estaba con una camisa a cuadros y encima se puso una capucha negra. **En este acto se le pone a la vista las fotográficas que las cámaras del hotel “Gianmar” han capturado, ello a folios 72, 73, 74, 75 del expediente, reconociendo el testigo que la persona con gorra y capucha es cuba y posterior al medio minuto ingresó el declarante.** Precisa que Cuba ingresó a la caja registradora, sacó todo el dinero que había y no se percató que más sacó, el testigo controlaba que nadie entre ni salga del lugar, refiere que Cuba le entregó S/.100 soles. **En este acto se le pone a la vista su declaración ante la Fiscalía, en la pregunta 8, para evidenciar contradicción,** en el que refirió que *“una vez que salimos del hospedaje Zenon Mercado Arroyo solamente me entregó la suma de S/.100.00 soles, desconociendo que otros bienes había robado (...)*”. Refiere en el plenario que al inicio no quiso entrar al lugar (hotel “Gianmar”), porque había mucha gente, luego ingresó por su voluntad. Que, en fecha 20 de enero del 2016 se le intervino en el Jr. Arica 206 San Juan Bautista, se encontraba en compañía de su pareja, de una chica Melani y Elías Prado. **El Fiscal hace evidenciar contradicción con lo vertido ante la Fiscalía,** que señaló que ese día se



encontraba con Zenén, quien se escapó, el mismo que el declarante manifestó que no leyó y que no tenía abogado, reconociendo su firma en la declaración. Mencionando además que en el Penal recién conoció a su abogado y que ahí recién leyó su declaración. Refiere que las cosas que encontraron en el domicilio le pertenecían al declarante y que de un inicio aceptó que era de él.

***El Fiscal hace evidenciar contradicción en los vertido en esta audiencia y su declaración previa de fecha 21 de enero del 2016, que corre a fojas 142 del expediente judicial en la pregunta 11 y 12, que refirió que Zenen Mercado Arroyo alias Zeta es su amigo y que la munición (cartucho cal.3.80 marca federal) hallada en el interior de su domicilio en el registro domiciliario le pertenece a su amigo zeta.*** Precisa que cambió su versión por que un Policía le dijo que indicara que las municiones eran de Zenen, y que posiblemente era porque tendría problemas Zenen con el policía y que todo lo que se incriminó a “zeta” lo hizo porque lo estaban presionando, situación que puso en conocimiento de su abogado. Que no sabe el nombre de “chacalon” y “cuba” a la fecha. Menciona que el vehículo que estaba afuera era un *yaris*, medio celeste o azul y ahí les espero el tal “chacalon”. Al salir del hospedaje “Gianmar” se fueron a su cuarto con “cuba” y “chacalón. Aclara que “Cuba” ha participado y que Zenen no participó en los hechos, es por ello que el testigo esta declarando, para sacarlo de la acusación. Refiere que Cuba y Zenen se parecen, ambos son agarraditos y casi de la misma estatura. “Cuba” es moreno y tiene tatuaje en casi en todo el brazo derecho y tiene una cicatriz incluyendo la mano. Había peleas y habladurías con el señor Zenen, porque de la nada el testigo lo estaba sindicando y es por ello que en audiencia anterior dijo que Zenen lo estaba amenazando. En este acto no se siente amenazado con Zenen. Refiere que con Zenen se mentaban la madre, ya que el declarante lo estaba sindicando de la nada, refiere que Zenen lo estaba amenazando; sin embargo, hace una semana dejaron las cosas claras. Las amenazas eran porque lo estaban incluyendo a Zenen en la comisión de los hechos. Faltando un día antes del juicio, el Fiscal fue al penal y le dijo que si no le sindicaba a “Zeta” no se podía acoger a la confesión sincera; y en el día de la audiencia el Fiscal le dijo que mencionara que si no decía que los hechos ocurrieron con Zenen, la pena sería

de 16 años. Que tiene secundaria completa y desde un inicio el Fiscal dijo que sindicara a Zenen como persona que participó en los hechos.

23. Se recibió la declaración del testigo **Edwin Ccaico José**, quien dijo que en el mes de diciembre de 2015 laboraba en baños sauna Gianmar, trabajaba desde el año 2015, se encargaba de la limpieza del lugar, percibía la suma de S/. 700.00 soles mensuales, su horario de trabajo era de lunes a sábado de 6 de la mañana hasta las 8 de la noche. El día 08 de diciembre de 2015 se encontraba realizando limpieza y ayudaba a su compañera Analy Morales ya que recién empezaba a trabajar ingresaron 2 sujetos por la puerta principal provistos de arma de fuego y empezaron a robar y asimismo lesionaron a un cliente que se encontraba en el local. Cuando ingresaron estos dos sujetos se encontraba junto a la recepcionista y procedieron a robar. cuando ingresaron al local ingresó primero uno de los sujetos y luego ingreso la otra persona, La persona que ingresó primero fue donde la recepcionista, y él se encontraba tras de su compañera, y esa persona pasó delante de él y vio que se encontraba cubierto su cara, tenía un trapo en la boca, este hecho que presencié fue traumático para él, nunca antes había sido víctima de un hecho igual, el sujeto que se dirigió a la recepcionista solo se observó de la nariz para arriba, las características de esa persona era medio moreno, si logra ver a esa persona lo reconocería. Dijo que las características de la persona que pasó por su delante era una persona un poco agarrado, tez morena, la persona que hace mención se encuentra en esta sala y se encuentra vestida con zapatilla color rojo, polo color plomo, cabello corto, de tez morena. En este estado procede a identificarse el imputado Zenen Mercado Arroyo, la persona que sindicó en esta audiencia quien se robó dinero en la suma de S/ 800.00 soles, cámara y celular, el dinero era producto de la atención del hospedaje, la cámara era de su compañera Analy, ya cuando sacaron todas las cosas referidas se fueron del local, al cliente que se encontraba en el hospedaje lo lastimaron en la mano; no contaba con seguridad solo tenía cámaras, el ambiente donde ocurrieron los hechos es una recepción en forma de L está cubierta de melanina. Que la persona que se acercó a la recepcionista solo lo vio de una mirada, en esa mirada observo en sus ojos la característica principal de esa persona era moreno, la nariz y los ojos no tenía ninguna particularidad, la

capucha le cubría hasta la frente, los hechos ocurrieron el 08 de diciembre de 2015, desde ese día no lo volvió a ver a esa persona, la persona que reconoció en esta audiencia paso a una distancia de 70 centímetros.

24. Se recibió la declaración del testigo **Magno Chávez Huamán**, propietario del Hotel Baños Sauna Gianmar, manifestando que el hotel trabaja las 24 horas, teniendo un ingreso diario de ochocientos soles diario, asimismo refirió que el día 08 de diciembre se encontraba en un compromiso y le llamaron a su celular para contarles sobre un incidente en su establecimiento, el trabajador Irvin le manifestó haber sufrido un asalto con arma y que habían herido a un cliente, y sustraído una cámara fotográfica, un celular y la suma de S/.700.00 soles y que al día siguiente se constituye a su establecimiento, entregando a la policía la grabación por las cámaras de su local mediante un USB.
25. También se recibió la declaración de la testigo **Ingrid Yandira Quispe Gutierrez**, quien dijo que a Juan José Huansi lo conoce en la selva, fue su enamorado y tienen un hijo; a Zenen lo conoce porque es amigo de su pareja, el trabajaba en una distribuidora de gas, señala que Zenen, es alto, agarrado, cachetón, con el cabello negro, solo se recuerda ello. A nivel fiscal declaró en la ciudad de Huamanga, en la declaración que dio le mostraron varias fotos, mostrándole una foto de Zenen y Juan José. El año 2015 domiciliaba en la ciudad de Huamanga, no recuerda la dirección de su casa. Se pone a la vista la declaración a nivel de fiscalía, la cual reconoce y se da lectura de la pregunta N° 03, para que precise donde vivía en el año 2015, señala que vivía en el Jr. Arica N° 206, conjuntamente con Juan José y Zenen quien vivía con su pareja llamada Lucero y posteriormente con una chica llamada Melany. La habitación era alquilado por su pareja, supuestamente Zenen y su pareja Juan José habían alquilado, pero venia también los amigos de Zenen, el hermano de Zenen, después de un tiempo vino su pareja Melany, quien estuvo el día del arresto, el 20 de enero del 2015, se encontraban en ese domicilio Zenen que salió huyendo, su pareja Juan José, ella estaba con su bebé y la señorita Melany y un señor “Crespo”, quien se escapó fue Zenen Arroyo, no sabe cómo se escapó, se fue por el techo. El 08 de diciembre del 2015, no recuerda que hechos han pasado, Juan José siempre salía y le dejaba abandonada por irse con sus amigos. Se le refrescó

la memoria dándose lectura a la respuesta de la pregunta 5 de su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 de fojas 154 al 157, en el que dijo “que ese día 08 de diciembre del 2015, recuerda que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa, antes mencionada (refiriéndose al Jr. Arica N° 206, distrito de San Juan Bautista), ya que yo cocinaba en dicha casa (...)”. También dijo en el plenario que se le pregunto si su pareja había participado en el robo de baños saunas Gianmar, ese día recuerda que su pareja recibió una llamada a su teléfono móvil y salió, volviendo con un aliento alcohólico. Se le pone a la vista las fichas RENIEC del acusado, reconoce que es su firma la que se encuentra en dicha ficha, señala que es la persona de Zenen Mercado, y que lo reconoció en su declaración previa. El día de la intervención con fecha 20 de enero, se escapó una persona por el techo, dicha persona es Zenen Mercado y no sabe porque, ese día vino la policía, buscaron la casa y encontraron un casquillo de bala y una mascarilla para ponerse en la boca, esas cosas le pertenecían a Zenen Mercado Arroyo, cuando llegó la policía a ese lugar, la policía amarró a su pareja y la tiró al piso, a su amigo “el crespo” le amarraron y a ella no le hicieron nada porque estaban con su bebe en brazos, buscando en las cosas tiradas, luego de la intervención se fue a la selva porque económicamente se encontraba mal y decidió buscar trabajo en la ciudad de Lima. La habitación que ocupaban en el Jr. Arica era grande y era solo un cuarto grande, que lo dividieron en dos, uno en cocina y la otra para descansar (dos camas), en una cama dormía ella y su pareja y en la otra Zenen Mercado y su pareja, a veces venia “Crespo y se quedaba a dormir”, el señor Crespo venia solo con su mochila. No se recuerda cuando se le tomó la declaración, y que no recuerda lo que pasó el 8 de diciembre del 2015, no recordando fechas. Su pareja salía frecuentemente con el Sr. Zenen Mercado, porque supuestamente ambos eran hermanos, siempre salía con pretextos y no sabe de las actividades de su pareja y de Zenen Mercado Arroyo.

26. También se recibió la declaración del perito **David Cueva Manrique**, se ratificó del Certificado médico legal N° 009382-L de fojas 68, explicando brevemente sobre su contenido y las conclusiones, refirió que concluyó que la lesión que presentó el señor Uber E. Barrientos Guevara fue ocasionada por un proyectil de arma de fuego debido a las características que éste presentaba; los orificios de

entrada por proyectil de arma de fuego tienen una forma ovoidea; el examen fue presencial y se ha perennizado a través de archivos fotográficos.

27. Se recibió la declaración del perito **Arturo López Cárdenas**, quien se ratificó de la pericia de biología forense, plasmando en dicha pericia respecto de los restos de manchas sanguíneas encontrados en el lugar de los hechos, para lo cual se hizo la orientación para ver si la muestra es sangre o no, ello mediante el preparado de reactivos, luego ello se llevó al laboratorio para determinar si es sangre o no. Dijo que el objetivo para la realización de la pericia era que había un “asalto” por lo que concurrió al lugar de los hechos. Las manchas de sangre encontradas eran solo de un grupo sanguíneo; consecuentemente, era de una sola persona.
28. También se recibió la declaración del perito **Edgar García Donayre**, respecto de la pericia N° 2087- 2015, quien se ratifica en la firma y su contenido, de las conclusiones arribadas, señala que ha hecho inspección criminalística en el Jr. Bellido 686, donde se verificó que había manchas pardo oscuras al parecer sangre y orificios de bala en la pared (baño). Dijo que se encontró un orificio de proyectil arma de fuego y según las medidas es un proyectil de cartucho de 9 milímetros de una pistola 380. El orificio de bala se encontró en la parte superior del mostrador que existía en los baños Gianmar. Respecto del **informe N° 007-2017**, se pone a la vista dicha pericia, ratificándose de la misma. Dijo que dicha pericia se le solicita la homologación del arma de pistola 380 auto y 9 mm, para determinarse si fue disparada por las armas que fueron incautadas, pistola tizas calibre 380 y una pistola marca SCZ. Se indica en el informe que si se puede disparar estos cartuchos porque son fabricados para ese tipo de armamentos, se ha utilizado las mediciones de los tubos caños y el proyectil de los casquillos para determinar el calibre. De la homologación del cartucho encontrado en el baño sauna Gianmar, para realizar el informe se tomó el cartucho encontrado en el lugar de los hechos, calibre 380 auto.
29. Se recibió la declaración de la perito **María Susana Tapahuasco Quispe**, Respecto de la pericia psicológica 75/16 practicado a Zenen Mercado Arroyo, corriente a fojas 180; ratificándose de la misma. Señala que la persona de Zenen Mercado Arroyo tiene un trastorno antisocial, el método usado en la pericia fue

mediante la batería de pruebas psicológicas, entrevista, etc. La pericia fue practicada en el Penal de Yanamilla, se le ha realizado una serie de exámenes en dos sesiones (21 y 22 de noviembre), el acusado solo le mencionaba que conocía a la persona y que no había participado en ninguno de los hechos, interpretó conforme a la observación y de acuerdo a ello determinó la personalidad. Tiene una personalidad antisocial, autoestima baja, nervioso, calculador, depresivo, tendencia a transgredir las normas, inadecuada capacidad de resolver conflictos, frente a los hechos vivenciados. Es una persona fría y calculadora, es decir la persona se toma un tiempo para dar sus respuestas lo hace de manera estructurada, es una persona con tendencia a transgredir a las normas sociales, no respeta las normas establecidas en sociedad, solo ve su beneficio propio y no de los demás. Cuando una persona estructura sus respuestas no siempre ello quiere decir que miente, y que de acuerdo a las técnicas, por ejemplo las personas que miran hacia arriba, mienten. De lo observado al acusado, se observa que él niega los hechos motivos de la consulta, solo dice que conoce a Huansi Tello y solamente ha trabajado con él para ir a la selva, no hay respuestas de ampliación, y las respuestas son cortantes. De los indicadores específicos se observó que tiene tendencia a transgredir las normas, es porque él anteriormente había sido recluido en el centro de menores “Maranguita” y que los menores que transgreden algunas normas ya tienen conductas disociales, ha tomado en cuenta ese antecedente, pero de acuerdo a la batería de pruebas o entrevistas, el acusado realizaba respuestas estructuradas, tiene agresividad e impulsividad que lo hacen proclive a la transgresión de las normas.

30. También se recibió la declaración de la perito **Lizett Fiorela Obregón Chuchón**, respecto de la pericia N° 10612- 2016, de fojas 178 practicado al acusado, quien se ratifica de la misma. Refirió que hizo la entrevista en dos oportunidades, el instrumento usado fue la observación, la prueba psicométrica y la proyectiva, únicamente se menciona la proyectiva porque la prueba psicométrica salió inválida. No se catalogó la personalidad del acusado, porque el test de personalidad fue inválida, en su relato no da indicadores a totalidad y de la descripción a su personalidad tiende a la inmadurez emocional, introversión, inseguridad, muestra tendencia a la mentira y a la suspicacia, oculta

información a su favor, dificultad para tomar decisiones asertivas, niega todo hecho y culpa en cuanto a la investigación. De la entrevista el examinado da su relato, en el presente caso el investigado niega los hechos materia de investigación. De la técnica psicométrica esta tuvo alteración porque el examinado manipuló la respuesta porque no fue sincero, por eso en las conclusiones es tendiente a la mentira y no hay correlación en cuanto a la narración. Es una persona manipuladora, es una persona que tiende a responder a las pretensiones que tiene, tiende a la mentira porque no le dirigía la mirada, no había emociones. Al momento de las respuestas hechas por el examinado hubo motivos personales para esconder su personalidad, no es claro, específico, debiendo tener un motivo personal, es así que de la entrevista el examinado dijo que no sabía el motivo de la denuncia y no sabía quién le había denunciado, diciéndolo de manera fría sin emitir emociones de frustración o impotencia, no pudiendo identificar emociones. La conducta del examinado, es que no expresa emociones, es frío, emite palabras de manera estructurada porque calculaba sus respuestas. Trata de crear impresión favorable asimismo, porque en el relato de su historia dá la impresión que todo está bien, no tiene ningún tipo de interés en el presente proceso. Una persona con tendencia a la mentira, fría, calculadora, no se puede afirmar que sea antisocial porque la personalidad es cambiante, tras el ocultamiento de la realidad deben haber motivos personales, se limita al trabajo que está realizando.

31. Se recibió la declaración de la perito **Marleny Prado Calderón**, quien se ratificó del informe pericial de inspección criminalística N° 174-2015, de fojas 70/71, en el que encontró un orificio de 1.5 por 3.0 cm. en la unión de la parte superior de melamine de color plomo en forma de L, así como manchas parduscas tipo salpicadura; manifestando haber utilizado el método de cuadros, y que este método se aplica en espacios cerrados y que para esta inspección se constituyó al lugar.
32. También se recibió la declaración del perito **Edgar Mendoza Castro**, respecto del dictamen pericial de medicina forense N° 430/17, de fojas 210/223, ratificándose del mismo, manifestando que utilizó el método de comparación de imágenes, concluyendo que la persona de Zenen Mercado Arroyo, es la misma

que aparece en los videos verificados. Dijo que tiene tres años laborando en el Departamento de División Ejecutiva de Criminalística, haciendo alrededor de 200 o 300 pericias en todo ese tiempo; procedió a leer el numeral 1 de su pericia, precisando que la contextura de lo visto en las cámaras de seguridad y lo apreciado con la muestra de cotejo, se concluye a una identificación probable de la persona, en este caso de Zenen Mercado Arroyo; que participó en el video de reconstrucción, para realizar esta pericia se demoró dos o tres meses y no tiene ningún tipo de interés en este proceso. Que en el caso específico la identificación probable puede estar entre 51 al 99%, que desde su experiencia la persona de Zenen Mercado Arroyo tiene características generales, pero la conclusión a la que ha llegado es porque se ha hecho la reconstrucción en el mismo lugar y con las mismas cámaras. Que la persona puede ser o no puede ser, si la persona tuviera una característica predominante, como una cojera, por ejemplo, una patología si se trataría de la misma persona.

- 33.** También se recibió la declaración del perito **Edwin Centeno Sulca** respecto del informe pericial N° 007-2017-REGPOL-AYAC-DIVICAJ-DEPCRI-ABF, ratificándose de la misma, en el que se ha concluido básicamente que la muestra recogida en el hospedaje baños sauna Gianmar, un cartucho de bala, corresponde a un cartucho para pistola semi automática calibre 380 auto (9 mm corto). Indicando que utilizó el método comparativo experimental y medir el proyectil si puede encajar en la recámara o en tubo cañón de las pistolas.

También dijo que los proyectiles examinados se pueden disparar con cualquier tipo de armamentos, pero del mismo calibre de nueve milímetros cortos o 380, ya que el diámetro de la bala no encajaría, por ejemplo, en un revolver; que existen varias armas de 380, depende de los fabricantes.

- 34.** También se recibió la declaración de la perito **Jennyfer Corrales Herrera**, perito antropólogo forense, quien se ratificó del dictamen pericial de medicina forense 430/2017 de fojas 210/223. Dijo que se hizo la homologación de imágenes con respecto al señor Zenen Mercado y Juan José Huansi Tello, llevándose a cabo la reconstrucción de los hechos en el mismo lugar donde se realizó el robo. Llegando a las conclusiones que para el señor Mercado, la identificación era probable; toda vez que no se podía discriminar características



particulares, en razón que el acusado tenía una pañoleta en el rostro. Para el señor Juan José Huansi Tello, fue identificación positiva, en razón que se ha determinado las características de la talla, rasgos. Indica además que éste último ha colaborado con la reconstrucción. No puede precisar la cantidad de dictámenes periciales que se hizo, sin embargo menciona que fueron de 400 a más. Para llegar a la primera conclusión ha utilizado el método de homologación de imágenes. En el presente caso se tuvo a la vista el video incriminado, así como el Representante del Ministerio Público le remitió las fotografías pertinentes. Menciona que se ha realizado la reconstrucción de los hechos, en el cual ha participado el perito, la persona de Huansi Tello, quien colaboró de forma positiva y el señor Mercado Arroyo, el mismo que tenía una reacción un poco reacia para realizar dicha diligencia, sin embargo se ha llevado a cabo dicha diligencia. La muestra de cotejo que se tuvo fue mirar el video, luego se extrae fotogramas del video con la finalidad de ver la postura de los imputados. Reitera que se advirtió la probabilidad de que se trata del acusado Mercado (porque había características similares con el video). Refiere que cuando se habla de similar no es lo mismo que igual, ello en cuanto a la probabilidad de la persona que se ha captado en el video con relación a que se trate de Zenen Mercado. Menciona que cada persona tiene una forma particular de coger objetos o de desplazarse. No se puede afirmar que se trata de Zenen, toda vez que no existen característicos particulares.

#### **ORALIZACION DE DOCUMENTOS:**

##### **35. Documentos ofrecidos por el Ministerio Público**

- **Acta de Constatación y Recepción de la muestra Incriminada, de fojas 60 y 61 del expediente judicial**, en el que al constituirse al lugar el perito balístico se ha encontrado que había un orificio en uno de los ambientes, encontrándose también restos de sangre en dicho lugar.
- **Acta de recepción de medio de prueba**, de fojas 62 del expediente judicial, respecto a la filmación que fue recibida por la DIPINCRI y el Ministerio Público, porque en el lugar de los hechos ha existido una cámara de seguridad, que filmó los hechos ocurridos.

- **Acta de Reconocimiento de Ficha Reniec**, de fojas 63, actuado en juicio
- **Paneux Fotográfico**, de fojas 72/75, del expediente judicial, que corrobora la participación de dos personas provistas de armas de fuego y se muestra la forma cómo actúan con violencia y amenaza.
- **Informe Policial N° 024-2016-REGPOL-AYA-DIVICAJ-DEPINCRI**, de fojas 76/89, respecto a la intervención de dos inmuebles en el Jr. Arica N° 206 y en el Jr. La Mar N° 485, y que en este último inmueble se encontró varias armas, encontrándose mascarillas.
- **Copia Certificada del Acta de Reconocimiento Fotográfico en Ficha Reniec, de fojas 96.**
- **Acta de Visualización de USB**, de fcha 07 de marzo del 2016, de fojas 102/105, donde se procedió a la visualización del video captada por la cámara de seguridad del hotel baños sauna Gianmar sobre el robo agravada acontecido el día 08 de diciembre del 2015, habiendo participada en la visualización el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado defensor, el agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara, el señor Magno Chavez Huaman, quien viene a ser el representante legal de Baños sauna Gianmar
- **Copia Certificada del Acta de Registro Domiciliario e Incautación en el inmueble ubicado en el Jr. Arica N° 206 - San Juan Bautista**, de fojas 112/116, encontrándose en dicho inmueble un cartucho de munición y mascarillas de uso de salud.
- **Copia Certificada del Acta de Registro Domiciliario, Hallazgo, Recojo de Arma de Fuego, Municiones y Sustancias al parecer alcaloide de Cocaína**, en el inmueble ubicado en el Jr. La Mar N° 485 - San Juan Bautista, de fojas 117/119, encontrándose en el segundo piso armas de fuego, 4 envoltorios de cocaína, etc.
- **Copia Certificada de la Declaración de Raquel Alicia Suarez Ochoa y ampliación de Raquel Alicia Suárez Ochoa**, de fojas 126/132 y 144/148, respectivamente.
- **Acta de Reconstrucción de hechos**, de fojas 165 a 166 del expediente judicial, las cuales se perennizó en vistas fotográficas y filmación, con participación del acusado y su abogado defensor, del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello

y su abogado defensor, el representante del Ministerio Público y los peritos antropólogos Edgard Joel Mendoza Castro y Jennyfer Lucy Corrales Herrera.

- **Acta De Reconocimiento en Rueda**, a fojas 167/168 del expediente judicial, en el que la persona de Barrientos Guevara reconoce al acusado Zenen Mercado Arroyo, como la persona que ingresó al Hotel Baños Sauna Gianmar.
- **CD-R marca PRINCO N° B411161915200421**, con inscripciones con plumón negro ALBUM INCRIMINADOS 2015-2016-DEPINCRI-AYACUCHO, procede a detallar las fotografías, las mismas que han sido enviadas a la ciudad de Lima, para que a los peritos criminalísticos de dicha ciudad, les sirva como muestra de cotejo, del video que obra en el USB.
- **Visualización de USB marca Toshiba**, la misma que corresponde a imágenes recabadas de la cámara de seguridad de hotel baños sauna Gianmar, respecto del robo agravado de los hechos suscitados el 08 de diciembre del 2015.
- **En cuanto al CD de Reconstrucción de Hechos**, el representante del Ministerio Público refirió no haber llegado a su despacho y habiéndose comunicado con el perito antropólogo quién le ha indicado en el protocolo de la División de Criminalística las muestras de cotejo obran en sus archivos; por lo que prescindió de su actuación

**36.** De las declaraciones vertidas, en relación a las circunstancias relativas a la intervención del procesado al momento de los hechos ocurridos, mostrándose en evidencia lo siguiente:

**36.1.** Que, inicialmente se ha formulado la imputación de los cargos de robo agravado, no sólo al acusado Zenen Mercado Arroyo sino también al ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, quien al inicio del juicio oral aceptó los cargos formulados por el representante del Ministerio Público, esto es, en grado de coautoría conjuntamente con su coacusado Zenen Mercado Arroyo, razón por el cual se hizo merecedor a una condena vía sentencia de conformidad, habiéndose beneficiado entre otros por la reducción por conclusión anticipada, así

como por el beneficio de la confesión sincera, como se advierte de la sentencia corriente a fojas 23/41.

- 36.2.** Que, la imputación formulada por el representante del Ministerio Público respecto a la participación del acusado Zenen Mercado Arroyo, es negada por éste en el plenario, inicialmente en los alegatos de apertura la defensa manifestó que su defendido no se encontraba en lugar de los hechos, del mismo modo el propio acusado Zenen Mercado Arroyo refirió que el día de los hechos, esto es, el 08 de diciembre del 2015 no se encontraba en la ciudad de Ayacucho, sino en la localidad de Santa Rosa ayudando a sus padres en la agricultura; asimismo, refirió no haber participado en los hechos que se le imputan, desconociendo el motivo porque su coacusado, ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, lo haya sindicado de haber participado en los citados hechos, y que la última vez que vio a Juan José Huansi Tello fue en el mes de agosto del 2105, mes en el cual lo conoció y en el cual tuvo problemas con él al haberse metido con su pareja.
- 36.3.** Estando a la negativa del acusado Zenen Mercado Arroyo de su participación en el evento imputado, sin embargo inicialmente su entonces coacusado Juan José Huansi Tello, al inicio como se indicó reconoció los cargos imputados en grado de coautoría con el acusado Zenen Mercado Arroyo, y si bien al recibirse su declaración testimonial en el plenario, dada la condición de sentenciado, refirió lo contrario, esto es, la no participación de su coacusado Zenen Mercado Arroyo en el evento delictivo, manifestando haber tenido participación con el sujeto conocido como Cuba, con quien ingresaron al hotel Gianmar, y que un tercer sujeto apodado Chacalon fue quien les estaba esperando en el exterior a bordo de un automóvil, sin lograr proporcionar los nombres de los citados sujetos a quien los llama como “Cuba” y “Chacalón”, lo que denota primigeniamente que el testigo da los citados nombres vía apodos sin identificarlos para excluir de responsabilidad del acusado Zenen Mercado Arroyo, el

mismo que recién en juicio logra proporcionar sus apodos mas no logró proporcionarlos en sus declaraciones previas; asimismo, en el plenario se ha advertido que el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello ha sido condicionando al rendir su declaración como testigo impropio, pues en la aceptación de cargos al tribunal manifestó encontrarse amenazado por su coacusado Zenen Mercado Arroyo, razón por el cual se evidencia claramente el cambio de su versión inicial, por lo que para el colegiado la declaración vertida de exculpación a su coacusado no resulta voluntaria, sino condicionada por amenaza conforme lo indicado por el sentenciado Juan José Huansi Tello, por lo que no se podrá tomar en cuenta para enervar responsabilidad alguna del acusado Zenen Mercado Arroyo.

- 36.4.** Asimismo, se advierte que en la declaración del testigo Juan José Huansi Tello en el plenario, haberse evidenciado contradicción por parte del Ministerio Público respecto a su declaración previa, se advierte que efectivamente, el citado testigo, ahora sentenciado, manifestó haber participado en el evento delictivo con su coacusado Zenen Mercado Arroyo provisto de armas de fuego, argumentando el citado testigo en el plenario haber sido presionado por el Fiscal y no haber leído su declaración y que no se encontraba con su abogado, sin embargo de la declaración previa de fecha 25 de febrero del 2016, corriente a fojas 90/95, en la respuesta a la pregunta cuatro, refirió *“haber ingresado al hospedaje en compañía de Zenen Mercado Arroyo alias “Zeta”, también dijo que quería aclarar que ese día aproximadamente a las 19.00 horas yo me encontraba en mi cuarto en compañía de mi pareja y mi hijo es ahí que llega el conocido como “Zeta” quien me dice “vamos por ahí hay un trabajo por hacer” motivo por el cual salí de mi cuarto y en compañía de “Zeta” nos fuimos caminando hasta donde se encuentra ubicado el hostal “Gianmar” y una vez ahí Zenen Mercado Arroyo me dice “voy a entrar”, tú me esperas en la puerta, es ahí donde ingresa provisto de arma de fuego y luego aproximadamente un minuto yo ingreso*

*provisto de arma de fuego permaneciendo en el interior un aproximado de dos minutos luego del cual nos retiramos caminando*". Es decir, manifestó en su declaración previa haber participado en los hechos con el acusado Zenen Mercado Arroyo a quien conoce como Zeta, asimismo de dicha declaración previa se advierte la presencia de su abogado defensor el abogado Carlos Alberto Meneses Alarcón, de manera que se ha garantizado su derecho de defensa, descartándose la afirmación de no haber participado su abogado defensor. Ahora si consideraba que su abogado no habría garantizado su defensa al manifestar haberse sentido presionado por el señor Fiscal, sin embargo lo mantuvo como su abogado defensor, incluso durante el inicio del juicio oral bien pudo elegir un abogado de su libre elección si consideraba dudar de su participación, situación que no lo hizo incluso se acogió a ciertos beneficios en la expedición de la sentencia conformada en su contra. Por otro lado, sin bien el sentenciado Juan José Huansi Tello, quien declaró como testigo refirió haber tenido problemas de pareja con el acusado Zenen Mercado Arroyo, sin embargo no manifestó que este problema haya sido la causal de involucrarlo en este evento delictivo, mas aun que el propio acusado Zenen Mercado Arroyo refirió en el plenario que este problema ha sido superado habiendo limado asperezas y que incluso posteriormente le dio trabajo en la chacra de su padre en Santa Rosa, según expresión textual del propio acusado Mercado Arroyo; por otro lado el sentenciado Huansi Tello en el plenario refirió que de la nada sindicó a Zeta, situación que no resulta creíble, pues no se puede sindicarse así alegremente a una persona que además es su amigo como refirió en el plenario. Asimismo, refirió en su misma declaración previa, a la respuesta a la pregunta 6. *“Que Zenen Mercado arroyo es quien provisto con arma de fuego se dirigió hacia la chica que se encontraba en el mostrador y logró quitarle dinero y otras cosas mientras que yo en un primer momento permanecí en la puerta para darle protección pero luego yo también ingrese y es ahí donde se*

*produjo el disparo conforme señalé en la respuesta anterior. Asimismo, se hizo evidenciar contradicción por parte del representante del Ministerio Público, respecto de su declaración previa de fojas 139/143, de fecha 21/01/2016, a la respuesta a la pregunta 4, respecto de la intervención de fecha 20 de enero del 2016, manifestando: “Que el día 20/01/2016 me encontraba en el interior de mi cuarto del inmueble mencionado en compañía de mi pareja Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez (17), Elías Prado Sulca, Raquel Suarez Ochoa, Zenen Mercado Arroyo, y en circunstancias que personal policial toca la puerta principal e ingresaron hasta el tercer piso donde tengo mi cuarto y Zenen alias “Zeta”, subió hacia el cuarto piso y se escapó, por lo que la policía nos interviene indicándonos que nos tiramos al piso, para luego empezar a preguntarnos qué relación teníamos con el Zeta”.*

- 36.5.** De manera que el testigo Huansi Tello en su declaración previa manifestó las circunstancias como efectuaron el evento delictivo en compañía del acusado Zenen Mercado Arroyo, descartándose que dicha declaración haya sido por presión del representante del Ministerio Público como de la policía, pues como se indicó tuvo la participación de su abogado defensor, y si en el plenario refirió haber comunicado sobre estos actos de presión, sin embargo no se presentó solicitud de tutela de derechos que pudieran excluir esta declaración previa como elementos de convicción en su momento y ahora como medio de prueba. Por tanto habiéndose sometido al contradictorio su declaración previa al evidenciarse contradicción, consideramos que opera como prueba de cargo respecto a la imputación formulada en contra del acusado Zenen Mercado Arroyo.
- 36.6.** Se pretende por la defensa invalidar la declaración efectuada por el sentenciado Juan José Huansi Tello, se entiende de su declaración previa, más no lo vertido en el plenario al rendir su declaración como testigo impropio, pues en ésta se descartó la participación de su defendido; sin embargo, el colegiado considera que debe tenerse en

cuenta como cierto lo afirmado en su declaración previa, el mismo que fue sometido al contradictorio, donde precisa la participación en el evento delictivo conjuntamente con Zenen Mercado Arroyo, pues consideramos que ello concuerda con la aceptación de cargos al inicio del proceso y no advertimos haberse aprovechado de la figura procesal de la confesión sincera pues, ella refleja lo que realmente expuso en su declaración al ser una declaración coherente y recibida luego de haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 (ver acta de registro domiciliario). Si bien hubo un cambio de versión en el plenario, ello no inhabilita necesariamente lo vertido en su declaración previa misma que sometido a debate no se ha desacreditado en si el fondo de sus afirmaciones.

**36.7.** Asimismo, con la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, entonces pareja del sentenciado Juan José Huansi Tello, se corrobora con lo manifestado en su declaración por éste último; habiendo manifestado la citada testigo haber vivido con Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo en el inmueble ubicado en Jr. Arica N° 206, que en el día del arresto de Huansi Tello de fecha 20 de enero del 2016, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en el citado domicilio, quien salió huyendo y se fue por el techo. Asimismo, vía refrescamiento de memoria, y contrastado con su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 corriente a fojas 154/157, y sometido a debate, a la respuesta a la pregunta 5, respondió que el día 08 de diciembre del 2015 (día de los hechos), como cocinaba en casa, es que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa en que vivía, esto es, en Jr. Arica N° 206 del distrito de San Juan Bautista; es decir se acredita que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en la ciudad de Ayacucho, viviendo conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello en el domicilio ubicado en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista; y que específicamente el citado día del evento delictivo se encontraba en esta ciudad, descartando la versión del acusado Zenen Mercado Arroyo en el



sentido de que no se encontraba en esta ciudad el citado día. Por otro lado, reconoció al acusado Zenen Mercado Arroyo a través de la ficha Reniec, como se advierte de la ficha de fojas 158, como la persona con el citado nombre, por tanto se encontraba plenamente sindicado como la persona que vivía en su casa en el Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista.

- 36.8.** Se pretende desacreditar la versión de esta testigo por la defensa del acusado en el sentido de haberse acordado lo que hizo solo ese día, 08 de diciembre del 2015, al manifestar que ese día el acusado Zenen Mercado Arroyo almorzó en su casa, mas no se acordaba lo que hizo los días anterior y posterior al citado día, sin embargo es de advertir que por las máximas de la experiencia, y al haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 por personal policial en su domicilio y ser detenido su pareja Juan Jose Huansi Tello es que recién toma conocimiento del evento delictivo acontecido con fecha 08 de diciembre del 2015, lo que no hace más que fijar la atención lo acontecido en el citado día, y que incluso refirió habersele preguntado si su pareja había participado en el robo al Baño Sauna Gianmar, de manera que es natural acordarse de la citada fecha en el cual en el citado robo había participado su ex pareja y padre de su menor hijo y que por el cual hasta la fecha se encuentra detenido; por otro lado no hay razones de odio, venganza o de otra índole para que declare en ese sentido y perjudicar a Zenen Mercado Arroyo, por tanto consideramos que su versión guarda coherencia y resulta espontánea y consciente de lo que realmente está bajo su conocimiento los hechos antes expuestos.
- 36.9.** El acusado Zenen Mercado Arroyo refirió en el plenario, como se indicó, no haber participado en el evento delictivo acontecido en el Hotel Baños Sauna Gianmar, sin embargo estando a la declaración previa del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, éste reconoció su participación en dicho evento con el citado coacusado; ahora, si bien se trata de determinar la participación del acusado Zenen

Mercado Arroyo, para ello el citado hotel tiene instalado cámaras de video en el interior de sus instalaciones, como se verifica del acta de constatación y recepción de muestra incriminada, de fojas 60/61 del expediente judicial, apreciándose en el lado derecho de la pared parte superior una cámara de video vigilancia color negro, del cual se solicitó la grabación, habiéndose recabado las imágenes de la filmación en archivos y guardados en un USB, como se advierte del acta de recepción de medio de prueba de fojas 62 del expediente judicial, y a fin de efectuar un peritaje de comparación de imágenes, se llevó a cabo previamente la diligencia de reconstrucción de los hechos como se advierte de fojas 165/166 del expediente judicial, con la participación de los imputados Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo, sus abogados defensores, el representante del Ministerio Público, así como de los peritos antropólogos Edgard Joel Mendoza Castro y Jennyfer Lucy Corrales Herrera, habiéndose perennizado en vistas fotográficas y en filmación, para luego expedirse el dictamen pericial de medicina forense 430/17 por los citados peritos que corre a fojas 210/223, quienes en el plenario se ratificaron del mismo y determinaron una identificación probable de la persona de Zenen Mercado Arroyo, ello en razón de haberse advertido características similares con la persona que aparece en el video con el rostro semi cubierto y que dicha probabilidad está entre el 51% al 99%. Es decir, que con esta pericia se ha determinado la probabilidad en el rango porcentual antes citado de que el acusado Zenen Mercado Arroyo sea la persona que aparece en el video incriminador (recabado de la cámara de video vigilancia del hotel baños sauna Gianmar), con el rostro semi cubierto, pues se ha determinado algunos criterios de características generales concordantes a la morfología corporal como estatura, contextura, ángulo de apertura de las piernas, lateralidad (este aspecto determinado porque la persona que sujeta el arma es con la misma mano derecha, siendo también diestro el acusado) y motilidad ( en

este último aspecto, la forma de sujeción del arma que resultó ser similar), y conforme a lo señalado por los peritos hay una identificación probable para la persona del acusado Zenen Mercado Arroyo. Ahora si bien los peritos determinaron que no pueden determinar que sea la misma persona, en razón de no haberse encontrado características particulares toda vez que tenía la cara cubierto, como sí ocurrió con el ahora sentenciado Juan Jose Huansi Tello, el mismo que facilitó su identificación por tener el rostro descubierto; sin embargo la razón por el cual se llevo a cabo la pericia de comparación de imágenes era para determinar la probabilidad de su presencia en el lugar de los hechos en base a diversos criterios como ya se indicó.

- 36.10.** Asimismo, el testigo señor Uber Efraín Barrientos Guevara, cliente del hotel Baños Sauna Gianmar, testigo presencial de los hechos, quien se encontraba efectuando un pago a la cajera del citado establecimiento, señaló que uno de los sujetos estaba con el rostro descubierto (el mismo que se trata de Juan José Huansi Tello, sujeto ya sentenciado), en tanto que el otro sujeto se encontraba encapuchado otorgando algunas características físicas indicando que se encontraba con capucha y una especie de mascarilla, y tenía los ojos y nariz descubierto, era de tez oscura como el común de las personas, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo, a quien reconoció en rueda como se advierte del acta de reconocimiento de rueda de fecha 15 de noviembre del 2016 corriente a fojas 167/168, diligencia que estaba presente la abogada defensora del acusado, sin que se haya dejado constancia de alguna observación alguna, de manera que surte todos sus efectos como prueba de cargo; ahora, si bien en el plenario se pretende desacreditar dicho reconocimiento en razón de haber efectuado casi luego de un año, sin embargo dicha circunstancia no lo hizo valer en el momento del citado reconocimiento, por lo que no encontrándose con un problema visual o incapacidad alguna que puede dudarse de dicho reconocimiento, no hay razón para no tener

en cuenta, nótese que esta diligencia se llevó a cabo en el establecimiento penal de Ayacucho, posterior a su detención de fecha 02 de setiembre del 2016 y luego se ser internado en el citado penal. Asimismo, se cuestiona, dicha diligencia de reconocimiento en el sentido de haberlo visto previamente de manera física cuando se llevó a cabo la diligencia de visualización de un USB de fecha 07 de marzo del 2016, como se advierte de fojas 102, sin embargo es de advertir que en dicha diligencia solo se tuvo la participación del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado defensor, el agraviado por lesiones Uber Efraín Barrientos Guevara y el señor Magno Chávez Huamán, representante del hotel baño sauna Gianmar, mas no se tuvo la participación de Zenen Mercado Tello, quien como se indicó fue detenido con fecha posterior a esta diligencia.

- 36.11.** De manera que con los medios de prueba actuadas, resultan contundentes a criterio del colegiado, advirtiéndose que la persona que participó en el evento delictivo que aparece en el video contenido en USB y visualizado en el plenario, las mismas que están plasmadas en las vistas fotográficas extraídas de las imágenes de la cámara de seguridad del hotel que corren a fojas 72/75, persona que aparece con capucha y con el rostro semi cubierto con mascarilla es la persona de Zenen Mercado Arroyo, quien participó conjuntamente con el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello.
- 36.12.** Por otro lado, también en el momento del evento delictivo se encontraban en el interior del hotel el trabajador Ervin Ccaico José, quien manifestó que a pesar de encontrarse cubierto con un trapo en la boca, pero estaba descubierto su nariz hacia arriba, dando las características de este sujeto, habiendo observado sus ojos, era moreno, la nariz y los ojos no tenía ninguna particularidad, la capucha le cubría hasta la frente, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo como la citada persona que participó en el evento delictivo.
- 36.13.** Que, en la perpetración de estos hechos, reconocidos inicialmente por el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y habiéndose

determinado la participación del acusado Zenen Mercado Arroyo y conforme a la visualización en el plenario de las imágenes de la cámara de seguridad del hotel baños sauna Gianmar respecto del USB de fojas 225, imágenes perennizadas en el paneux fotográfico de fojas 72/75, se advierte que el primero en ingresar al establecimiento comercial es el acusado Zenen Mercado Arroyo con una polera de color oscura con capucha y cubierto con una mascarilla, quien provisto de un arma de fuego se dirige a la zona de recepción en el que se encontraba una persona de sexo femenino así como una persona de sexo masculino con una prenda color roja (quien viene a ser el trabajador Ervin Ccaico José) y que en ese momento se estaba atendiendo a un cliente, que viene a ser el agraviado Uber Barrientos Guevara; luego ingresa el sentenciado Juan José Huansi Tello, también provisto con un arma de fuego, quien sujeta por la espalda al señor Barrientos Guevara, en tanto que el acusado Mercado Arroyo rebusca la parte de la caja en el cual cogen dinero, para luego en un forcejeo del sentenciado Huansi Tello con su víctima, efectúa un disparo hiriendo al señor Barrientos Guevara quien cae al suelo, posteriormente, los dos sujetos Huansi Tello y Mercado Arroyo salen de manera rápida del establecimiento. De lo que se advierte que en los hechos se ha actuado con violencia sobre el sujeto pasivo de la acción como viene a ser el señor Barrientos Guevara, a quien al ocasionársele un disparo y caer al suelo, incluso le provocaron una lesión como se advierte del certificado médico legal N° 9382-L, explicado por el perito David Cueva Manrique, quien refirió que el agraviado tenía una herida ovidea, lesión que presento en el tercio distal del antebrazo derecho, la misma que fue ocasionado por un proyectil de arma de fuego; por otro lado conforme al acta de constatación y recepción de muestra incriminada de fojas 60/61 del expediente judicial efectuado en el interior del hotel Baños Sauna Gianmar, en la parte superior del mostrador de forma de L y en el lado que se forma la esquina del mueble se apreció un orificio de 1.05 x 3 cm., que motivó a la

recepción de muestra conforme al informe pericial de inspección criminalística N° 174-2015 de fojas 70/71 del expediente judicial, explicado en el plenario por la perito Marlene Prado Calderón, advirtiéndose que en el interior del hotel Gianmar, en la parte del lado izquierdo del mostrador de melanime de color plomo haberse encontrado orificios de 1.5 por 3.0 cm., así como en la parte inferior externo del mostrador manchas pardusca tipo salpicadura y en el piso manchas tipo limpiamiento; y que a raíz de estas muestras, se originaron otras pericias, cuales son, la pericia de biológica forense N° 304/2015, corriente a fojas 69 del expediente judicial, explicada por el perito Arturo López Cárdenas, manifestando que las manchas rojizas tipo salpicadura, corresponde a sangre humana del tipo del grupo sanguíneo “B”; asimismo, la pericia de balística forense N° 2087/2015 corriente a fojas 150/151, explicada en el plenario por el perito Edgar García Donayre, indicando que el orificio encontrada en la parte superior del mostrador fue ocasionada por un proyectil de cartucho de pistola cal 380 auto y/o 9 mm. Asimismo, se advierte de los hechos haberse actuado no sólo con violencia, sino con amenaza con arma de fuego por parte del acusado Zenen Mercado Arroyo, a la cajera del hotel para consumir el acto delictivo, es decir, se ha acreditado la violencia y la amenaza en el evento delictivo.

- 36.14.** Con respecto a la mascarilla utilizada en el hecho criminoso, conforme al acta de registro domiciliario e incautación de fecha 20 de enero del 2016, llevada a cabo en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista-Ayacucho, en presencia del intervenido Juan José Huansi Tello, Elías Pardo Sulca, Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, en el citado domicilio se encontró entre otros, tres mascarillas desechables de uso personal de salud color blanco celeste con tiras, así como un cartucho calibre 380 auto, marca federal, el mismo que fue hallado en el interior de una bolsa de rafia multicolor; y conforme a lo declarado en el plenario por la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, ex pareja del sentenciado Huansi Tello, refirió que el casquillo de bala así como las mascarillas

para la boca encontradas en su casa el pertenecen a Zenen Mercado Arroyo, quien también vivía en su domicilio conjuntamente con su enamorada de nombre Lucero, precisando que la habitación que ocupaban era grande y lo dividieron en dos, uno en cocina y otra para descansar y había dos camas, en una cama dormía ella con su pareja y la otra cama Zenen Mercado con su pareja, dicha aseveración de las camas se encuentra corroborada con la propia acta de registro domiciliario e incautación efectuado en el citado domicilio el mismo que corre a fojas 112/116 del expediente judicial, en el que se apreció la presencia de dos camas de madera de dos plazas con su respectivo colchón cada uno y frazadas; de manera que se encuentra acreditada y corroborada la presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo en la ciudad de Ayacucho como se indicó anteriormente, así como haber utilizado un arma de fuego dado los casquillos de bala encontrados y que son de su propiedad así como las mascarillas usadas en su participación en el evento delictivo. Por otro se afirmó por la defensa que en el informe policial N° 024-2016-REGPOL-AYA-DIVICAJ-DEPINCRI, se ha indicado que en el registro personal del detenido Juan Jose Huansi Tello portaba en el bolsillo delantero de su pantalón una mascarilla desechable de uso médico, si bien se encontró en poder de Huansi Tello, pero no necesariamente son de su propiedad, por lo que la afirmación de la testigo resulta creíble dado que ha vivido y ha sido pareja de Huansi Tello, por tanto conocía de lo que sucedía al interior de su vivienda en el que se encontraron las mascarillas.

- 36.15.** Respecto a las pericias psicológicas practicadas al acusado Zenen Mercado Arroyo, por las peritos Liset Fiorela Obregón Chuchón y María Tapahuasco Quispe, ratificadas en el plenario explicaron, se tiene que en el citado acusado no se advierte compromiso orgánico o daño cerebral, encontrándose en sus facultades mentales, percibiendo y evaluando la realidad de manera adecuada, aunque con una tendencia a la mentira a fin de evitar su responsabilidad con proclividad a la trasgresión de normas y valores socialmente

establecidos, lo que se deberán en cuenta para la imposición de la condena.

- 36.16.** Si bien se oralizó el informe policial de fojas 76-89, es de advertir que esta constituye como un elemento de convicción para sus fin correspondiente más no se puede tomar como medio de prueba en la medida que es en juicio que se debe probar las conclusiones arribadas en dicho informe policial; con respecto al acta de visualización de USB, ésta no se puede utilizar como prueba de cargo en la medida que no se ha tenido la participación de un abogado defensor del acusado Zenen Mercado Arroyo que pueda garantizar su derecho a la defensa ante los cargos imputados; con respecto al acta de reconocimiento de Reniec de fojas 96 del expediente judicial, igualmente no se ha garantizado la defensa del acusado Zenen Mercado Arroyo, o en todo caso debió de haberse ofrecido al órgano de prueba como es la persona de Donatilda Chuchón Cisneros, quien efectuó el reconocimiento, a fin de que se ratifique en el plenario; con respecto al acta de registro domiciliario efectuada en el Jr. La Mar N° 485, en la medida que a la persona de Donatilda Chuchón Cisneros no se ha ofrecido como órgano de prueba, no se puede determinar si efectivamente el citado domicilio de propiedad de la citada persona lo haya alquilado al acusado Zenen Mercado Arroyo, afirmación que debió de haberse sometido al contradictorio en el plenario para tomarse como medio de prueba de cargo en este extremo. Con respecto a la declaración previa de Raquel Suarez Ochoa, oralizada en el pleno, debe advertirse que a nivel de la fase de investigación debió de haberse emplazado a la defensa del acusado Zenen Mercado Arroyo a efecto de cautelar su derecho de defensa si bien tenía la condición de investigada sin embargo, en vía de ampliación de declaración debió de recibirse dicha declaración con emplazamiento de la defensa del acusado a efecto de tomarse como prueba de cargo en aplicación del artículo 383 inciso 1.d del Código Procesal Penal.



**36.17.** Respecto de los bienes sustraídos, se tiene lo indicado por el testigo Edwin Ccaico José, empleado del Hotel Baños Sauna Gianmar, quien estuvo presente en el momento de acontecido el robo agravado y cerca al lugar donde se ubica la cajera del hotel quien manifestó que la persona que se acercó a la parte de la caja, quien era el acusado Zenen Mercado Arroyo, robó la suma de S/.800.00 soles, una cámara y celular; en tanto, que el testigo Magno Chávez Huamán, propietario del hotel baños sauna Gianmar, en el plenario manifestó tomo conocimiento del robo con arma en su establecimiento y que le habían sustraído una cámara fotográfica, un celular y la suma de S/.700.00 soles, de manera que conforme a lo dispuesto por el artículo 201.1 del Código Procesal Penal, esta preexistencia bien puede acreditarse con cualquier medio de prueba idónea, en este caso con la prueba personal como son los testigos antes citados; por otro lado, conforme se ha visualizado de las imágenes de la cámara de vigilancia del establecimiento agraviada, se puede apreciar que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo con arma de fuego al ingresar se dirige hacia el mostrador y amedrenta vía amenazas a la encargada de la caja y rebusca el dinero que se contaba, pues por las máximas de la experiencia, si el sujeto ingresa violentamente al sector de cobranza (caja) es para sustraer el dinero recaudado durante el día y teniendo en cuenta que los hechos acontecieron en horas de la noche y siendo un establecimiento de hotel baños sauna, y por la actividad comercial, se entiende que se tenía dinero recaudado por dicha actividad, de manera que hay suficientes elementos para determinarse que efectivamente se sustrajo dinero, así como los otros bienes antes indicados, no debemos de perder de vista que el mismo sentenciado Juan José Huansi Tello refirió en su declaración previa, que luego del asalto al hotel agraviada el acusado Zenen Mercado Arroyo le entregó la suma de cien soles, que era producto del robo cometido previamente y conjuntamente con el citado coacusado.

- 36.18.** Estimamos, finalmente, que resulta un hecho cierto la presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo en el lugar de los hechos, al participar en el evento delictivo en compañía del hoy sentenciado Juan José Huansi Tello. Asimismo, se encuentra acreditado la violencia y amenaza ejercida contra los sujetos pasivos de la acción cuales son el cliente del hotel Barrientos Guevara como a la cajera del hotel baños sauna Gianmar. Se ha desvirtuado la versión del acusado Zenen Mercado Arroyo, en el sentido de no encontrarse en la ciudad de Ayacucho en el día de los hechos, si no encontrarse en la localidad de Santa Rosa, en tan sentido habiendo optado por una defensa afirmativa en este extremo, tenía que probar dicha afirmación, no habiéndose ofrecido órganos de prueba por parte del acusado para acreditar su versión exculpatoria en el sentido de que el día 08 de diciembre del 2015, día de los hechos, se encontraba en la localidad de Santa Rosa con sus padres.
- 37.** Resumiendo lo plasmado en los párrafos anteriores, esta judicatura se encuentra convencida que el acusado es la persona que ha estado en el dominio del hecho, conjuntamente con el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, habiéndose ejecutado tales acciones en contra del agraviado generándose perjuicio patrimonial (*sustracción de dinero, una cámara y un celular*) así como en la integridad física del sujeto pasivo de la acción como es el cliente Uber Barrientos Guevara, conforme al certificado *Médico Legal antes citado y explicado por el perito David Cueva Manrique.*

**DE LA COAUTORIA: (REPARTO FUNCIONAL DE ROLES COMO BAREMO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL A TÍTULO DE COAUTORIA)**

- 38.** Se exige para considerar que un hecho fue ejecutado en coautoría que exista: decisión común entre los intervinientes de cometer el ilícito, común dominio del hecho y contribución propia en el hecho. En efecto debe existir la decisión previa, sin importar la anticipación de la determinación –pueden ser días o

meses antes del hecho o aún en instantes previos, lo que está en función del caso en concreto-, sumada a la ejecución de un acto necesario en la realización de la infracción, conforme a la decisión común.

- 39.** Distingue el maestro Muñoz Conde entre coautoría ejecutiva y coautoría no ejecutiva, en esta última se produce un reparto de roles entre los intervinientes en la realización de un delito, de tal modo que alguno o algunos de los coautores puede ni siquiera estar presente en el momento de su ejecución, pero en función al criterio seguido por la doctrina mayoritaria del dominio funcional del hecho, asume por igual la responsabilidad en la realización del delito. Precisa Muñoz Conde “que las distintas contribuciones deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención”. Agrega “que no basta el simple acuerdo de voluntades, es necesario que se contribuya de algún modo en la realización del delito (no necesariamente con actos ejecutivos), de tal modo que dicha contribución pueda estimarse como un eslabón importante de todo el acontecer delictivo.
- 40.** En el caso evaluado, el encausado Mercado Arroyo, según el hecho, decidió -conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello- participar en la perpetración del hecho delictivo materia de juzgamiento, para lo cual tuvieron que planificar su ejecución, valiéndose incluso de armas de fuego, distribuyéndose el trabajo o rol a realizar cada uno de ellos, que generó un lazo de interdependencia entre los agentes que tuvieron el dominio del hecho al momento de su ejecución.
- 41.** Así nótese que el acusado Mercado Arroyo participó como un elemento importante, pues fue quien se encargó de encabezar el ilícito penal al ingresar primeramente provisto de un arma de fuego y amedrentar a la cajera del hotel, para luego el sentenciado Huansi Tello ingresar para asegurar el evento criminoso sujetando a uno de los clientes del hotel incluso efectuar un disparo hiriéndolo, para luego de conseguir su objetivo de sustraer bienes, fugar del lugar, con lo cual, reiteramos, se evidencia el concierto de voluntades, distribución de roles para lograr un objetivo concreto, ya que cada uno de los agentes prestaron aportes esenciales que garantizaron el éxito del plan criminal que llegó a consumarse.

42. Decimos que llegó a consumarse, dado que de la valoración de medios de prueba está acreditado que el acusado perpetró el ilícito, logrando sustraer una suma de dinero, un celular y una cámara fotográfica.

### **JUICIO DE TIPICIDAD, ANTIJURICIDAD, CULPABILIDAD Y CONSUMACIÓN**

43. El Código Penal establece en su artículo 188° (tipo base) en su forma agravante prevista en el artículo 189° primer párrafo numerales 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, que señala *“La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido: [...] 2. Durante la noche o en lugar desolado; 3. A mano armada; 4. Con el concurso de dos o más personas. 5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres (...), establecimiento de hospedaje y lugares de alojamiento (...).”*
44. En lo que refiere respecto a la tipicidad ésta concurre en el presente caso, pues los hechos ocurrieron durante la noche, asimismo se ha acreditado la presencia plural de personas para comisión del ilícito, además el uso de armas (en este caso armas de fuego), así como haberse cometido dentro de un hospedaje como es el hotel baños sauna Gianmar.
45. La antijuridicidad importa, prima facie, la actuación contraria a derecho, por lo que es menester acreditar que medie una causa de justificación - norma autoritativa - para declarar que la conducta del agente resulta permitida. Del contacto que se ha tenido con el procesado en el juicio oral, fluye su capacidad de culpabilidad, traducida en la posibilidad de motivarse a actuar de otra manera a como lo hicieron, esto es a actuar con arreglo a derecho, omitiendo hacerlo, por lo que resulta procedente emitir juicio de responsabilidad.

Con relación al elemento de la *antijuricidad*, se ha establecido que la conducta del acusado es contraria al ordenamiento jurídico, no habiendo concurrido alguna norma permisiva o causa de justificación en su comportamiento.

46. En lo relativo a la *culpabilidad*, la conducta acreditada en autos es atribuible al acusado, como persona mayor de edad que no sufre de graves anomalías

psíquicas, el mismo que se acredita con las pericias psicológicas practicadas a su persona; además se ha verificado que el acusado al momento de actuar conocía perfectamente que su conducta era antijurídica, es decir, que estaba prohibida por el derecho, y en consecuencia, podían actuar de otro modo.

47. Finalmente, en lo que corresponde al elemento de la *consumación*, el delito materia del presente proceso es de resultado, que se consuma al momento que se producen cuando el agente se apodera de un bien mueble total o parcialmente ajeno, privándolo al titular del bien jurídico del ejercicio de sus derechos de custodia y posesión del bien mueble, asumiendo de hecho el sujeto activo la posibilidad objetiva de realizar actos de disposición de dicho bien, el hecho global llega a nivel de la consumación delictiva y no al de una tentativa cuando el agente al haberse llevado consigo el bien, viola la esfera de custodia y de domicilio de su legítima poseedora al haberlo trasladado a un lugar desconocido, pues está ahí ya ha realizado actos de disposición patrimonial; no pudiendo existir una tentativa de delito, en tal supuesto, porque este último significaría que el tipo penal solamente se ha realizado de un modo parcial e imperfecto, cuando en realidad el agente ha dado cabal cumplimiento a su plan delictivo, aun cuando luego haya sido capturado, pues realizó todos los elementos exigidos por el tipo penal,<sup>7</sup> como ocurrió en el presente caso.

## CONCLUSIONES

48. El juez penal puede llegar a la convicción de la existencia del hecho delictivo y de la participación del acusado a través de diferentes tipos de pruebas, las mismas que se deberán ser explicitadas en la resolución final, por lo que este Colegiado con el análisis efectuado, ha cumplido con el deber constitucional de motivación de las sentencias, previsto en el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución Política, siendo en consecuencia los medios probatorios actuados, suficientes y legítimos para destruir la presunción de inocencia del acusado y habiéndose obtenido certeza sobre su responsabilidad a título de coautor.

---

<sup>7</sup>Ejecutoria Suprema del 15/10/99, Expediente N°3007-99-LIMA. Normas Legales, t. 290, normas Legales, Trujillo, julio 2000, p. A-43.

49. Luego de juicio oral, se ha llegado a la siguiente conclusión: *El acusado actuó en coautoría en el día de los hechos, donde fue víctima de Robo Agravado la agraviada, hotel baños sauna Gianmar.*

#### **DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA Y REPARACIÓN CIVIL**

50. La determinación e individualización de la pena, debe hacerse dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento penal, por lo que es necesario considerar lo previsto por los artículos 45° y 46° del Código Penal.
51. “Una vez establecida la existencia de un hecho delictivo y estando vigente el interés del Estado por castigar este hecho resulta necesario determinar la consecuencia jurídico penal que le corresponde al delito cometido”<sup>8</sup>. La determinación judicial de la pena tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito. Se trata, por tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales<sup>9</sup>.
- Acreditada la responsabilidad del acusado y realizada la subsunción típica, corresponde establecer las concretas consecuencias jurídico penales. La individualización o determinación de la pena debe efectuarse conforme al artículo 45-A del Código Penal, que establece un nuevo procedimiento de determinación judicial de la pena de carácter secuencial, pues ello reduce los niveles de indeterminación
  - Sin perder de vista lo dispuesto por el artículo. 45-A en la que se fijan pautas para llegar a la pena concreta en cada caso puesto en conocimiento del juez, la finalidad es que la pena tenga una debida motivación como se señala en el primer y segundo párrafo. “Toda

---

<sup>8</sup> GARCÍA CAVERO, PERCY: Lecciones de Derecho Penal Parte General, Editorial Grijley, Lima, 2008, página 688. Esta actividad, intrínsecamente judicial, permite constatar el concreto contenido de injusto, culpabilidad y punibilidad de un determinado hecho, traduciéndolo en una determinada medida de pena; actividad que a su vez implicará el quantum de su merecimiento y necesidad (político-criminal) de pena [SILVA SÁNCHEZ, JESÚS-MARÍA: La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo. En: Indret, Revista para el análisis del Derecho 2/2007, Barcelona, páginas 5 y 6].

<sup>9</sup> La Corte Suprema, al amparo del artículo 45° del Código Penal, ha precisado que la graduación de la pena debe ser el resultado de la gravedad de los hechos cometidos, de la responsabilidad del agente y de su cultura y carencias personales [Ejecutoria Suprema número 5002-96-B/Cusco, del veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y seis].

condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena.

- Para determinar la pena dentro de los límites fijados por ley, el juez atiende la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas, del delito o modificatorias de la responsabilidad.
- Como vemos la norma dispone que el juez para determinar la pena aplicable deba desarrollar las siguientes etapas:

1. Identifica el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito y la divide en tres partes.

2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes observando las siguientes reglas:

- a) Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior.
- b) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio.
- c) Cuando concurren únicamente circunstancias agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio superior.”

3. Cuando concurren circunstancias atenuantes privilegiadas o agravantes cualificadas, la pena concreta se determina de la siguiente manera:

- a) Tratándose de circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina por debajo del tercio inferior.
- b) Tratándose de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior, y

- c) En los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena concreta se determina dentro de los límites de la pena básica correspondiente al delito.

#### **DE LA RESPONSABILIDAD RESTRINGIDA.**

- 52.** Que, el acusado Zenen Mercado Arroyo, conforme a la ficha Reniec de fojas 158 del expediente judicial, se tiene haber nacido el 02 de abril de 1995 y teniendo en cuenta que los hechos han acontecido el 08 de diciembre del 2015, es decir, a esa fecha el acusado contaba con 20 años 07 meses, y conforme al primer párrafo del artículo 22 del Código Penal tendría responsabilidad restringida por la edad, sin embargo, conforme el segundo párrafo, del citado artículo, se excluye al agente cuando haya incurrido entre otros, en el delito de robo agravado, como es el caso que nos ocupa.
- 53.** Que, debe tenerse presente que la responsabilidad restringida por la edad como causa modificatoria de la pena, es una atenuante objetiva, no importando el delito cometido porque el reproche de culpabilidad por el acto cometido ya se encuentra contenido en el marco penal abstracto del delito cometido. Es decir, se tiene en cuenta el grado de madurez del agente, el desarrollo de su personalidad (psíquica y psicológica), entre otros, claro está, dentro de un determinado espacio de tiempo, como es el caso de las personas dentro del margen de 18 a 21 años, lo que en doctrina se denomina como incapaces relativos o imputables restringidos por la edad, y que por este motivo son favorecidos con la reducción prudencial de la pena para el hecho punible cometido.
- 54.** En tal sentido, advirtiéndose que el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal que excluye de este beneficio de la responsabilidad restringida para los agentes que cometen, entre otros delitos, el delito de robo agravado, a pesar de tener la condición de imputable restringido, siendo ésta una norma legal resulta incompatible con el artículo 2 numeral 2 de la Constitución Política del Perú, norma constitucional, al vulnerarse el derecho de toda persona que tiene la condición de imputable restringido por la edad, el derecho de igualdad ante la Ley, no existiendo razones suficientes para un tratamiento desigual.



- 55.** Que, el artículo 138, segundo párrafo, de la Constitución Política del Perú, establece que en todo proceso de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y norma legal, los jueces prefieren la primera.
- 56.** Por otro lado, a decir de los señores magistrados supremos penales: “tal disposición colisiona con la garantía constitucional de igualdad jurídica –en puridad, principio y derecho fundamental- prevista en el inciso dos del artículo dos de la Constitución Política del Estado, toda vez que el tratamiento especial que implica la denominada ‘responsabilidad restringida’ se basa en la condición personal del procesado, ubicándose en la teoría del delito en la llamada ‘capacidad de culpabilidad’, sin que sea relevante la antijuridicidad, es decir, el contenido del injusto penal, por lo que resulta evidente que introducir una excepción a la aplicación de esa diferencia de trato –propia de individuos objetivamente diferentes por su situación personal- fundada en un criterio de diferenciación por la naturaleza del delito, deviene en arbitraria, discriminatoria e inconstitucional, existiendo en el caso concreto una evidente incompatibilidad entre la norma constitucional y la norma legal, por lo que en uso de la atribución del control difuso establecida por el artículo 138° de la Constitución Política del Estado, debe resolverse con arreglo a la norma de mayor rango, y por tanto, aplicar plenamente, sin excepciones irrazonables el primer párrafo del artículo 22° del Código Penal” (sic)<sup>10</sup>.
- 57.** El Acuerdo Plenario N° 04-2008—CJ/116, en su último párrafo establece como doctrina legal que “los jueces penales, en consecuencia, están habilitados a pronunciarse, si así lo juzgan conveniente, por la inaplicación del párrafo segundo del artículo 22 del Código Penal, si estiman que dicha norma introduce una discriminación –desigualdad de trato irrazonable y desproporcionada, sin fundamentación objetiva suficiente-, que impide un resultado jurídico legítimo”. Asimismo, conforme a la Resolución de fecha 26 de abril del 2012,

---

<sup>10</sup> Conforme al fundamento jurídico noveno de la Sentencia Suprema de la Sala Penal Transitoria, Recurso de Nulidad Nro. 2088-2012-LIMA. Siendo su antecedente reciente la Sentencia Suprema que resolvió el Recurso de Nulidad Nro. 701-2014-Huancavelica.

expedido por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Consulta N° 210-2012-Cajamarca, declaró nulo la sentencia de fecha 14 de noviembre del 2011, en el extremo que dispone elevar la presente causa en consulta, indicando en su fundamento 25, que en aplicación del citado Acuerdo Plenario, el mismo que constituye doctrina legal, y en caso la instancia jurisdiccional opte por la inaplicación de la norma penal (segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal), en rigor no se hace el ejercicio de control difuso, en consecuencia no corresponde elevar en consulta al Supremo Tribunal.

- 58.** Estando a las razones expuestas, considera el colegiado y en uso de las facultades constitucionales y para el caso en concreto, inaplicar el segundo párrafo del artículo 22 del Código Penal por ser incompatible con el artículo 2 numeral 2 de la Constitución Política del Perú, correspondiendo aplicar el primer párrafo del artículo 22 del Código acotado, esto es, la atenuante de la responsabilidad restringida por la edad del acusado.
- 59.** En tal sentido, para determinar el quantum de la pena concreta debe tenerse en cuenta el supuesto de imputabilidad relativa o restringida, esto es, que al momento de la comisión del ilícito penal al contar el acusado con menos de veintiún años de edad, debe aplicarse lo previsto por el primer párrafo del artículo 22 del Código Penal, que permite reducir prudencialmente la pena.

#### **DE LA FIJACIÓN DE PENA**

- 60.** La pena conminada para el delito objeto de condena, como es el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, es de no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de libertad conforme al artículo 189 inciso 2, 3, 4 y 5, del Código Penal, concordante con el tipo base del artículo 188.
- 61.** Por lo que se tiene los siguientes tercios:

Tercio Inferior	Tercio Intermedio	Tercio Superior
De 12 años a 14 años 08 meses	14 años, 08 meses a 17 años 04 meses.	17 años 04 meses a 20 años.

- 62.** En el caso de autos la pena abstracta como se indicó oscila entre los doce a

veinte años de pena privativa de libertad para establecer el tercio donde se ubicaría el acusado, se debe tomar en cuenta las circunstancias de atenuación y agravación señaladas en el artículo 46 del Código Penal, no concurren circunstancias agravantes genéricas, pero si concurre una atenuante, específicamente el de carecer de antecedentes penales, además de concurrir la circunstancia privilegiada de la responsabilidad restringida, por tanto nos podríamos situar por debajo del tercio inferior.

63. En tal sentido la pena mínima básica a imponerse para el delito de robo agravado sería de 12 años, consideramos que por responsabilidad restringida dada la condición personal del acusado quien tiene una conducta antisocial, sin tener reparos para respetar las normas sociales establecidas como medio de convivencia pacífica entre las personas, así como la gravedad de los hechos, corresponde reducir sólo dos años.
64. Por lo que en la determinación de la pena también debe tenerse en cuenta el grado de culpa que le corresponde la sociedad de la producción del delito principio de culpabilidad o corresponsabilidad de la sociedad, entendemos que el criterio de cuantificación penal en nuestro país es el grado de injusto; y, en el segundo, se alude al grado de culpabilidad que cabe imputarle al autor en cuanto que su formación cultural y el refinamiento de sus costumbres nos llevan a un menor o mayor grado de reprochabilidad y de exigibilidad, con ello hace presente en nuestra sociedad la existencia de su carácter pluricultural y desigualitario; finalmente, en lo que respecta a los intereses de la víctima se impone algo medular en el Derecho Penal contemporáneo, vale decir, el papel del afectado con la infracción de la ley penal.

### **RESPECTO A LA REPARACIÓN CIVIL**

65. Respecto a la reparación civil que debe fijarse conjuntamente con la pena conforme al artículo 92° del Código Penal comprende tanto la restitución del bien o al pago del valor si esto no es posible, así como la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por lo que debe graduarse de una manera prudencial.
66. El representante del Ministerio Público sostiene su pretensión resarcitoria en

la suma S/.3,000.00 soles de manera proporcional conjuntamente con su coacusado, hoy sentenciado Juan Jose Huansi Tello, a quien se le condeno el pago de la suma de S/.1,500.00 soles, por lo que si bien no se sustentó el monto de los bienes sustraídos, sin embargo, debe estimarse de manera prudencial el monto, pues además se ha causado daños al mostrador del hotel al ser impactado por un proyectil de bala, aspectos debe tenerse a consideración, de manera que resulta estimable y razonable fijarse en la suma de S/. 1,500.00 soles que deberá abonar el acusado Zenen Mercado Arroyo a favor de la parte agraviada.

### **COSTAS DEL PROCESO**

- 67.** Que, el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal penal, señala que: “La justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales”, Que de conformidad con lo previsto por el artículo 497 del Código Procesal Penal, toda decisión que ponga fin al proceso penal o la que resuelva un incidente de ejecución de conformidad con la Sección I de este Libro, establecerá quien debe soportar las costas del proceso. Y 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.
- 68.** En el presente caso, estando a que se ha llegado a juicio oral y la actividad jurisdiccional se ha desplegado en su integridad, pese a saber que había cometido un delito doloso, se establece la necesidad de imponer las respectivas costas judiciales al acusado Zenen Mercado Arroyo.
- 69.** El monto por el cual deberá responder el acusado dependerá de la actividad procesal desplegada, los gastos judiciales realizados durante la tramitación de la causa, como son las copias certificadas solicitadas y otorgadas por esta judicatura si fuere el caso y cualquier otro gasto que se haya incurrido por parte del Estado Peruano desde la formalización de la investigación preparatoria hasta la ejecución de las penas impuestas, de conformidad a lo establecido en el artículo 498 del Código Procesal Penal. Por último, se precisa que las costas serán liquidadas una vez quede firme la resolución que las imponga, de

conformidad a lo establecido en el artículo 506 del Código Procesal Penal.

### **III.- DECISION:**

Por tales consideraciones, habiéndose acreditado la realización del delito, tanto como la responsabilidad del procesado Zenen Mercado Arroyo, al amparo de la normatividad penal anotada, juzgando los hechos aplicando las reglas de la sana crítica que el ordenamiento jurídico establece como sistema de valoración de la prueba, administrando justicia a nombre de la Nación, por unanimidad,

### **FALLAMOS:**

- 1. DECLARANDO a ZENEN MERCADO ARROYO**, cuyas generales aparecen en la parte expositiva de la presente sentencia, como coautor y responsable del delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, previsto y penado en el artículo 188 (tipo base), con las circunstancias agravantes del artículo 189 del inciso 2, 3, 4 y 5 del Código Penal en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán; y como tal se le impone la pena de **DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE EFECTIVA**, la que se computará desde el **PRIMERO DE SETIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS**, según notificación de detención de fojas 297 (T-II) del cuaderno de prisión preventiva Exp. 590-2016-45, la misma que vencerá el **TREINTIUNO DE OCOTUBRE DEL AÑO DOS MIL VEINTISEIS**, pena que será cumplida en el Establecimiento Penal que designe el Instituto Nacional Penitenciario, para cuyo efecto cúrsese el oficio correspondiente para su conocimiento.
- 2. FIJAMOS como REPARACIÓN CIVIL** la suma de **MIL QUINIENTOS SOLES**, que pagará el sentenciado a favor de Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán.

3. **DISPONEMOS** el pago de costas del proceso por parte del sentenciado que se liquidará en ejecución de sentencia.
  
4. **DISPONEMOS** que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia se inscriban los Boletines de Condena, cursándose con tal fin las comunicaciones de ley para el cabal cumplimiento de la presente, debiendo remitirse en su oportunidad los actuados al Juzgado de Investigación Preparatoria para su ejecución.-

Así lo mandamos, pronunciamos y firmamos en audiencia pública de la fecha.-

S.S.

**TURPO COAPAZA. (D.D)**

PILLACA VALDEZ.

VARGAS BEJAR.

**EXPEDIENTE No. 590-2016-19-0501-JR-PE-01**  
**ZENEN MERCADO ARROYO**  
**ROBO AGRAVADO**  
**HOTEL BAÑOS SAUNA GIANMAR**  
**JUZGADO PENAL COLEGIADO DE HUAMANGA**

<b>SENTENCIA DE VISTA</b>
---------------------------

**RESOLUCION NRO. 11- 2018**

Ayacucho, dos mil dieciocho, mayo treinta y uno.-

**VISTOS:** -----

En audiencia pública de apelación llevada a cabo, con la concurrencia de las partes procesales, esto es, del Ministerio Público, y de la abogada defensora del procesado Zenen Mercado Arroyo.-----

***1. De la resolución judicial objeto de revisión.***

**1.1.** Es la sentencia de fecha quince de noviembre del año dos mil diecisiete, expedida por el Juzgado Penal Colegiado, integrado por los doctores Karina Vargas Béjar, Jhon Pillaca Valdez y Nazario Ernesto Turpo Coapaza, que **condenaron** a Zenen Mercado Arroyo por la comisión del delito de Robo Agravado, previsto en el artículo 188° (tipo base), con las circunstancias agravantes del artículo 189° del inciso 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, en agravio del Hotel Baños “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán.-----

***2. De los recursos impugnatorios.***

**2.1. De la pretensión impugnatoria de la Defensa Pública:** La defensora pública Leonor Margarita Garay Flores, sostuvo como pretensión impugnatoria la **revocación**

*de la sentencia y reformándose se absuelva a Zenen Mercado Arroyo de los cargos formulados en su contra, argumentando como agravios, los siguientes: -----*

*i) El A quo ha incurrido en **error de hecho**, efectuando una **errónea valoración de los medios probatorios actuados al juicio oral**. -----*

*ii) La valoración efectuada por los jueces A quo del **testigo impropio Juan José Huansi Tello**, y conforme se tiene del numeral 36.3 al numeral 36.4 de la parte considerativa de la sentencia venida en grado, lo que **en realidad valoran los jueces A quo, es la declaración previa a la que da lectura el representante del Ministerio Público** cuando realiza su interrogatorio al citado testigo impropio.*

Los jueces del Colegiado de primera instancia indica en el numeral 36.3: “Estando a la negativa del acusado Zenen Mercado Arroyo de su participación en el evento imputado, sin embargo inicialmente su entonces coacusado Juan José Huansi Tello, al inicio como se indicó, reconoció los cargos imputados en grado de coautoría con el acusado Zenen Mercado Arroyo, y si bien al recibirse su declaración testimonial en el plenario, dada la condición de sentenciado, refirió lo contrario, esto es, la no participación de su coacusado Zenen Mercado Arroyo en el evento delictivo, manifestando haber tenido participación con el sujeto conocido como Cuba; asimismo, en el plenario se ha advertido que el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello ha sido condicionando al rendir su declaración como testigo impropio, pues en la aceptación de cargos al tribunal manifestó encontrarse amenazado por su coacusado Zenen Mercado Arroyo, razón por el cual se evidencia claramente el cambio de su versión inicial, por lo que para el colegiado la declaración vertida de exculpación a su coacusado no resulta voluntaria, sino condicionada por amenaza conforme lo indicado por el sentenciado Juan José Huansi Tello.” En este extremo hay una valoración errónea respecto a lo que ha declarado Juan José Huansi Tello, pues lo primero que se le preguntó es si quería o no quería la presencia del señor Zenen Mercado Arroyo en la Sala de audiencias y él dijo que no tenía ningún problema, que podría declarar delante de él, *en ningún extremo de su declaración el mismo señala que se encuentra amenazado y que está siendo coaccionado por Zenen Mercado Arroyo y que su declaración no es voluntaria*, conforme mal se señala en la sentencia venida en grado.



En el numeral 36.4 nos dicen: “Asimismo, se advierte que en la declaración del testigo Juan José Huansi Tello en el plenario, haberse evidenciado contradicción por parte del Ministerio Público respecto a su declaración previa, se advierte que efectivamente, el citado testigo, ahora sentenciado, manifestó haber participado en el evento delictivo con su coacusado Zenen Mercado Arroyo, argumentando el citado testigo en el plenario haber sido presionado por el Fiscal y no haber leído su declaración y que no se encontraba con su abogado, sin embargo de la declaración previa de fecha 25 de febrero del 2016, corriente a fojas 90/95, en la respuesta a la pregunta cuatro, refirió “haber ingresado al hospedaje en compañía de Zenen Mercado Arroyo” . Pero el Ministerio Público **no evidenció contradicción alguna**, lo que hace es leer la declaración previa que ha realizado Juan José Huansi Tello, pues parte respecto de esa declaración para preguntarle por qué dijo eso en ese momento y por qué ahora en el plenario refiere una cosa contraria. Más adelante en el mismo numeral 36.4 se precisa: “Es decir, manifestó en su declaración previa haber participado en los hechos con el acusado Zenen Mercado Arroyo a quien conoce como Zeta, asimismo de dicha declaración previa se advierte la presencia de su abogado defensor (...)”. Y en la parte final nuevamente nos dicen: “Asimismo, se hizo evidenciar contradicción por parte del representante del Ministerio Público, respecto de su declaración previa de fojas 139/143, de fecha 21/01/2016, a la respuesta a la pregunta 4, respecto de la intervención de fecha 20 de enero del 2016, manifestando: “Que el día 20/01/2016 me encontraba en el interior de mi cuarto del inmueble mencionado en compañía de mi pareja Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez (17), Elías Prado Sulca, Raquel Suarez Ochoa, Zenen Mercado Arroyo, y Zenen Mercado Arroyo”. Y se concluye en el numeral 36.5 nuevamente sobre la base de la declaración previa del testigo Huansi Tello: “De manera que el testigo Huansi Tello en su declaración previa manifestó las circunstancias como efectuaron el evento delictivo en compañía del acusado Zenen Mercado Arroyo, descartándose que dicha declaración haya sido por presión del representante del Ministerio Público como de la policía, pues como se indicó tuvo la participación de su abogado. Por tanto, habiéndose sometido al contradictorio su declaración previa al evidenciarse contradicción, consideramos que opera como prueba de cargo respecto a la imputación formulada en contra del acusado Zenen Mercado Arroyo.

Finalmente en el numeral 36.6 respecto a este testigo se dice: “*Se pretende por la defensa invalidar la declaración efectuada por el sentenciado Juan José Huansi Tello, se entiende de su declaración previa, más no lo vertido en el plenario al rendir su declaración como testigo impropio, pues en ésta se descartó la participación de su defendido; sin embargo, el Colegiado considera que debe tenerse en cuenta como cierto lo afirmado en su declaración previa, el mismo que fue sometido al contradictorio, donde precisa la participación en el evento delictivo conjuntamente con Zenen Mercado Arroyo, pues consideramos que ello concuerda con la aceptación de cargos al inicio del proceso y no advertimos haberse aprovechado de la figura procesal de la confesión sincera pues, ella refleja lo que realmente expuso en su declaración al ser una declaración coherente y recibida luego de haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016. Si bien hubo un cambio de versión en el plenario, ello no inhabilita necesariamente lo vertido en su declaración previa*”.

ii) Luego en lo que concierne a la declaración del agraviado **Uber Efraín Barrientos Guevara**, ha sido valorada con **manifiesto error**, dado que conforme se visualizó en el video de los hechos, obtenido de la cámara de seguridad de los baños sauna Gianmar, este testimonio no resulta ser coherente y no resulta ser creíble, pues no responde a las reglas de la lógica, porque se visualizó en el audio los hechos materia de acusación habrían transcurrido en un total de 20 segundos y uno de los partícipes llevaba el rostro cubierto con una mascarilla, además tenía una capucha, y **el agraviado no lo vio por más de 3 segundos, en los que incluso estaba distraído, frotándose los ojos con la mano izquierda**, y cuando es reducido por Juan José Huansi Tello, por lo que en un tiempo de 3 segundos **no es posible que pueda reconocer a una persona a quien el mismo testigo conforme lo ha señalado, nos dice que lo único que lo pudo haber visto son los ojos y la nariz, y que ninguno de los dos tenía una característica particular, una seña particular**; y después, el 15 de noviembre del 2016, esto es casi un año después en la diligencia de reconocimiento, diga que la persona a la que identifica es Zenen Mercado Arroyo, como aquel que participó en el asalto. Sin embargo, en la sentencia en el numeral 36.10 se dice: “*el testigo Uber Efraín Barrientos Guevara, cliente del hotel Baños Sauna Gianmar, testigo presencial de los hechos, quien se encontraba efectuando un pago a la cajera del citado establecimiento, señaló que uno de los sujetos estaba con el rostro descubierto, en*

*tanto que el otro sujeto se encontraba encapuchado otorgando algunas características físicas indicando que se encontraba con capucha y una especie de mascarilla, y tenía los ojos y nariz descubiertos, era de tez oscura como el común de las personas, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo, a quien reconoció en rueda como se advierte del acta de reconocimiento de rueda de fecha 15 de noviembre del 2016, diligencia que estaba presente la abogada defensora del acusado, sin que se haya dejado constancia de alguna observación alguna, de manera que surte todos sus efectos como prueba de cargo; por lo que no encontrándose con un problema visual o incapacidad alguna que puede dudarse de dicho reconocimiento, no hay razón para no tener en cuenta Asimismo, se cuestiona, dicha diligencia de reconocimiento en el sentido de haberlo visto previamente de manera física cuando se llevó a cabo la diligencia de visualización de un USB de fecha 07 de marzo del 2016, como se advierte de fojas 102, sin embargo es de advertir que en dicha diligencia solo se tuvo la participación del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello”. El testigo dijo, que entre la fecha que ocurrieron los hechos, esto es diciembre del 2016, y la fecha que se realizó el reconocimiento en el establecimiento penal, sí vio a Zenen Mercado Arroyo en la diligencia de visualización de USB de fecha 07 de marzo del 2016, pero en esa diligencia no estuvo Zenen Mercado, por lo que el testigo se equivocó y lo afirmó una y otra vez conforme a los audios que se ha escuchado en la audiencia de revisión; entonces si tres meses después de los hechos, el agraviado confundió a la persona de Huansi Tello con Zenen Mercado, pues conforme se dio lectura al acta de visualización de USB, quien estuvo presente fue Juan José Huansi Tello; eso convierte en un testimonio incongruente, no creíble y por lógica una persona que ha visto 3 segundos a otra y todavía a la persona que observa está cubierta y que no tiene ninguna señal particular la ha reconocido, eso no es creíble y peor cuando se evidencian estas confusiones en el propio testigo.*

*iii) Respecto de la pericia de medicina forense suscrita por los peritos Edgar Mendoza Castro y Jenifer Corrales Herrera, en el fundamento 36.9 de la sentencia se sostiene: “Habiéndose perennizado en vistas fotográficas y en filmación, para luego expedirse el dictamen pericial de medicina forense 430/17 por los citados peritos que corre a fojas 210/223, quienes en el plenario se ratificaron del mismo y determinaron una identificación probable de la persona de Zenen Mercado Arroyo, ello en razón de*

*haberse advertido características similares con la persona que aparece en el video con el rostro semi cubierto y que dicha probabilidad está entre el 51% al 99%. Más adelante en ese mismo numeral señalan: Conforme a lo señalado por los peritos hay una identificación probable para la persona del acusado Zenen Mercado Arroyo. Ahora si bien los peritos determinaron que no pueden determinar que sea la misma persona, en razón de no haberse encontrado características particulares toda vez que tenía la cara cubierta, como sí ocurrió con el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, el mismo que facilitó su identificación por tener el rostro descubierto; sin embargo la razón por el cual se llevó a cabo la pericia de comparación de imágenes era para determinar la probabilidad de su presencia en el lugar de los hechos en base a diversos criterios como ya se indicó.”*

La valoración de los hechos que efectúa el Colegiado A quo respecto de esta pericia, es que le están dando a la posibilidad un grado de probabilidad, pese a que los peritos conforme se ha escuchado a la sustentación que realiza Edgar Mendoza Castro, quien dijo que hay un rango de probabilidad del 51% al 99%, es un rango bastante distante y cuando se le precisa que en el caso específico se puede arribar a un porcentaje entre ese rango, ***nos dice que no, que no es posible***, más adelante afirma el perito que: ***“puede ser o no puede ser la persona”***, entonces ni siquiera estamos ante una posibilidad, incluso cuando el mismo fiscal le preguntó al perito si su término probable hace referencia a una identificación positiva, ***y el perito dice no, puede ser o no puede ser***, es más al responder las preguntas de la defensa del procesado, indica que ***“esas características pueden ser también de otras personas, que no son rasgos únicos de Zenen Mercado Arroyo, claro que ha cogido la pistola con la mano derecha, pero la mayoría en nuestro país es diestro”***; cuando se le pregunta al perito sobre otros rasgos como talla, contextura, dijo que ***esas características pueden ser de otras personas***, entonces tampoco es un medio de prueba que no es concluyente, por lo que no se puede afirmar que sea un medio de prueba que sirva para vincular a Zenen Mercado con los hechos materia de acusación, por lo que fue evaluado con manifiesto error.

iv) En lo que respecta a la ***testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez***, conforme se advierte de la sentencia venida en grado en el numeral 36.7, se valora esta declaración señalando que: ***“Con la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe***

*Gutiérrez, entonces pareja del sentenciado Juan José Huansi Tello, se corrobora con lo manifestado en su declaración por éste último; habiendo manifestado la citada testigo haber vivido con Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo. Asimismo, vía refrescamiento de memoria, y contrastado con su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 corriente a fojas 154/157, y sometido a debate, a la respuesta a la pregunta 5, respondió que el día 08 de diciembre del 2015 (día de los hechos), como cocinaba en casa, es que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa en que vivía, esto es, en Jr. Arica N° 206 del distrito de San Juan Bautista; es decir se acredita que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en la ciudad de Ayacucho, viviendo conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello en el domicilio ubicado en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista. En el numeral 36.8 precisa que: “Se pretende desacreditar la versión de esta testigo por la defensa del acusado en el sentido de haberse acordado lo que hizo solo ese día, 08 de diciembre del 2015, al manifestar que ese día el acusado Zenen Mercado Arroyo almorzó en su casa, sin embargo es de advertir que por las máximas de la experiencia, y al haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 por personal policial en su domicilio y ser detenido su pareja Juan Jose Huansi Tello es que recién toma conocimiento del evento delictivo acontecido con fecha 08 de diciembre del 2015.” No lo ha dicho la testigo, nadie lo ha dicho, la testigo en toda su declaración ha sido efectivamente como hemos postulado ha sido dubitativa, ha dicho no sé, no recuerdo, no recuerdo fechas, recuerdo algunos hechos si otros no, entonces no nos ha dejado en claridad lo que hizo el señor Zenen Mercado Arroyo supuestamente el día 08 de diciembre del 2015 y la única precisión que ha hecho al respecto es cuando el fiscal le lee su declaración previa y le dice esto es lo que usted ha declarado y la única respuesta que tenemos en el plenario es sí, nada más, la testigo al respecto no ha proporcionado mayores detalles, mayores circunstancias para considerar que un testimonio realmente cierto, creíble confiable, tanto más si la misma tiene la condición de pareja sentimental de la Juan José Huansi Tello”. Nuevamente se hace referencia a la declaración de esta testigo en el numeral 36.14 de la sentencia cuando se dice: “Con respecto a la mascarilla utilizada en el hecho criminoso, estando a la declaración de Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, quien dice que en el citado domicilio se encontró entre otros, tres mascarillas desechables de uso personal de salud color blanco celeste con tiras, así como un cartucho calibre*

380”; y más adelante refiere que “*pertenecen a Zenen Mercado Arroyo*”. No obstante, conforme la escucha del testimonio de Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, ésta no recordaba nada sobre el día de los hechos, y no ha dado datos exactos. Además, es de tenerse en cuenta el informe policial al que se dio lectura en audiencia de apelación, es el 024-2017-REGPOL-AYACUCHO, que precisa al que se le encontró la mascarilla de uso médico en el bolsillo, fue al señor Juan José Huansi Tello, así está en el citado informe policial en el numeral 2, literal k. Entonces también respecto de esta testigo ha existido un error en su valoración por tratarse de una testigo que ha declarado en forma dubitativa, además no tener correlación con otros medios probatorios que se han leído y que también se han actuado ante el plenario

**2.2.** Desde esa perspectiva, este Tribunal de Alzada tiene la obligación de pronunciarse sobre los agravios sustentados y sometidos a debate por la parte impugnante en el acto de la audiencia de apelación; conforme lo determina el artículo 409.1° del Código Procesal Penal, norma reflejo que contiene el *principio de congruencia recursal*<sup>11</sup>; de modo que **no resulta admisible argumentaciones adicionales, no propuestas de inicio en la apelación**, pues ello afecta el derecho de defensa de la contraparte. Al efecto, es de considerar lo referido en el **R.N. N° 449-2009-LIMA**, fundamento cuarto: “(...) [el] *principio de congruencia recursal concebido como encaje o ensamble entre lo impugnado y la sentencia, en el contexto de exigencia de concordancia o armonía que obliga a establecer una correlación total entre los dos grandes elementos definidores: La expresión de agravios y la decisión, en atención a ello, la expresión de agravios determina las cuestiones sometidas a decisión de este Supremo Tribunal, estando vedado pronunciarse fuera del alcance de las pretensiones impugnativas que no fueron oportunamente planteadas.(...)*”. Lo que encuentra corroboración en la interpretación efectuada por la Corte Suprema en la **Casación 413-2014-Lambayeque**, en su fundamento 35: “(...) *las Salas de Apelaciones y los Tribunales Revisores, deben circunscribir su pronunciamiento*

---

<sup>11</sup> R.N. N° 449-2009 LIMA, fundamento 4: “(...) [el] principio de congruencia recursal concebido como encaje o ensamble entre lo impugnado y la sentencia, en el contexto de exigencia de concordancia o armonía que obliga a establecer una correlación total entre los dos grandes elementos definidores: la expresión de agravios y la decisión; en atención a ello, **la expresión de agravios determina las cuestiones sometidas a decisión de este Supremo Tribunal, estando vedado pronunciarse fuera del alcance de las pretensiones impugnativas que no fueron oportunamente planteadas.(...)**”

*respecto de los agravios expresados en los recursos impugnatorios efectuados en el plazo legal y antes de su concesorio, y no los efectuados con posterioridad a ello, mucho menos evaluar una prueba no invocada, pues de ocurrir ello se está vulnerando el principio de congruencia recursal con afectación al derecho de defensa”.*-----

### **3. Tesis de oposición a los recursos impugnatorios.**

**3.1.** En audiencia de apelación, la señora Fiscal Adjunta al Superior, asistente a la audiencia de apelación, refirió que la sentencia se encuentra arreglada a ley, en razón que el A Quo, si realizó un correcto análisis de los medios probatorios.-----

**3.2.** Sostuvo que la defensa pretende señalar que el sentenciado Juan Huansi Tello, se acogió a la conclusión anticipada a fin de beneficiarse con la confesión sincera e involucró gratuitamente en los hechos a Zenen Mercado, pero el Colegiado de primera instancia valoró correctamente la declaración de Huansi Tello, *tras advertir contradicciones respecto de declaración previa en las que manifestó haber participado en los hechos del 08 de diciembre del 2015 y reconoció a Zenen Mercado, a quien incluso dijo que conocía como “zeta” como aquél que participó en los hechos, declaración que dio en presencia de su abogado defensor Carlos Meneses por lo que se garantizó su derecho a la defensa;* además, la declaración de Juan Huansi Tello fue sometida a contradictorio, y lo que el Colegiado A quo establece es que la primera versión no fue desacreditada, lo que ha sido corroborado con la declaración de Ingrid Quispe, quien manifestó como se ha escuchado en audiencia de apelación, que vivía con Juan Huansi y con Zenen Mercado en la casa de jirón Arica, y que el día del arresto el sentenciado estaba en el domicilio y salió huyendo del mismo ante la presencia policial, lo que permite concluir que Zenen Mercado estuvo el 08 de diciembre en el lugar de los hechos, y no estuvo en la selva como pretende sostener. -

**3.3.** Sobre la versión del agraviado Uber Barrientos, la defensa plantea que no existe lógica que después de un año este testigo haya reconocido a una persona a quien vio sólo los ojos y la nariz, además que en la diligencia de visualización de USB únicamente estaba Huansi Tello y no Zenen Mercado, pero el testigo afirmó que físicamente estaba Zenen Mercado, y que si confundió al sentenciado después de tres meses de los hechos, no podría reconocerlo después de un año; la conclusión a la que

arriba la defensa es subjetiva, ya que el agraviado sí pudo ver a Zenen Mercado debido al impacto de los hechos, además por la posición en que se encontraba, según el video, el agraviado se encontraba frente a la cajera y Zenen Mercado fue directamente hacia la cajera, por eso pudo observar las características del precitado acusado, pese al brevísimo tiempo que estuvo frente al procesado, y, de las imágenes del video se vió desde una parte superior poro eso no se ve quien estaba la frente pero el testigo estuvo frente a Zenen Mercado y por eso puede reconocerlo por más que haya pasado un año de los hechos.

**3.4.** Sobre el dictamen pericial, es cierto que no existe seña particular que permita afirmar que se trata de la persona de Zenen Mercado, pero los mismos peritos han referido que existe un alto grado de probabilidad que Zenen Mercado sea la persona que aparece en el video y dicha probabilidad oscila entre 51% a 99% y existe características generales como estatura, talla, lateralidad, apertura de piernas porque la persona que sujeta el arma lo hace con la misma mano derecha, entonces no puede descartarse la participación de Zenen Mercado.-----

#### ***4. De las cuestiones probatorias en segunda instancia.***

**4.1.** No se admitieron pruebas en esta instancia.-----

### **Y C O N S I D E R A N D O:**-----

#### ***1. FUNDAMENTOS DE LA REVISIÓN***

##### ***1.1. Determinación del objeto de debate recursal (problema jurídico).***

**1.1.1.** La defensa técnica del sentenciado, denuncia ***indebida valoración probatoria***, efectuada por los jueces A quo, en relación a la declaración de *Juan Huansi (testigo impropio)*, *Uber Efraín Barrientos Guevara (agraviado)*, *Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez (testigo)*, y de *Edgar Mendoza Castro (perito)*, medios de prueba que habrían sido valorados con ***manifiesto error***.-----

**1.1.2.** En ese contexto impugnatorio este Tribunal Revisor, debe verificar el razonamiento judicial probatorio efectuado por los jueces A quo en relación a los medios probatorios que reclama la parte impugnante no han sido correctamente evaluados; teniendo en cuenta que el Tribunal de Alzada si bien ***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 - sí puede el Tribunal Revisor controlar, a través del recurso de apelación, la estructura racional del contenido de la prueba [ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador], conforme lo ha establecido reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de la República, así en la *Casación No. 854-2015-Ica* se efectúa la siguiente interpretación: “*Octavo. En nuestra jurisprudencia se ha señalado que estas limitaciones tienen que ver con el respeto al principio de inmediación, así el control que en segunda instancia se hace es de derecho y de lo lógico y razonado de las decisiones que se han hecho en primera instancia, como lo señala la sentencia de Casación número 03-2007-Huaura, del 07 de noviembre de 2007, que indica que “corresponde a los Tribunales de Mérito –de primera instancia y de apelación– la valoración de la prueba, de suerte que únicamente está reservado a este Tribunal de Casación apreciar si de lo actuado en primera y segunda instancia, en atención a lo expuesto en el fallo de vista, la existencia de un auténtico vacío probatorio. El relato fáctico que el Tribunal de Primera Instancia asume como hecho probado, no siempre es inmovible, pues: a) puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto –el testigo no dice lo que menciona el fallo–; b) puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o, c) ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia”.* [El resaltado y subrayado es agregado].-----

## **1.2. Del delito y de los hechos materia de imputación fiscal.**

### **1.2.1. Se imputa al sentenciado, la comisión del delito contenido en el:-----**

“Artículo 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.*”

Artículo 189.- *Robo agravado.- La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es contenido: (...)*

2. *Durante la noche.*
3. *A mano armada.*
4. *Con el concurso de dos o más personas.*
5. *En establecimientos de hospedaje o lugares de alojamiento.*

### **1.2.2. Y como propuesta fáctica se ha presentado:-----**

“Circunstancias precedentes.- *El día 08 de diciembre del año 2015 siendo las 19:30 horas aproximadamente los ciudadanos ZENEN MERCADO ARROYO (alias "ZETA") y JUAN JOSÉ HUANSI TELLO (alias "Trujillo"), provistos de armas de fuego ingresaron al interior del Hotel Baños Sauna "GIANMAR", sito en el Jr. Bellido N° 686 - distrito de Ayacucho.*

Circunstancias concomitantes.- *En el interior del citado hotel los ahora acusados, mediante violencia y amenaza, sustrajeron la suma ascendente a S/. 580.00 nuevos soles, una cámara digital marca SONIC y un celular de propiedad de Nélida Zevallos Huamaní, siendo que*

en el instante que cometían dicho ilícito el denunciado Huansi Tello efectuó un disparo con arma de fuego al ciudadano Uber Efraín Barrientos Guevara - quien se encontraba como cliente en dicho hospedaje - a quien hirió a la altura de su brazo lado derecho.

Circunstancias posteriores.- Una vez que sustrajeron el monto y los bienes señalados precedentemente los acusados se retiraron raudamente del lugar de los hechos con rumbo desconocido, llevándose consigo los bienes muebles sustraídos, dejando tirado sobre el piso al agraviado Uber Efraín Barrientos Guevara”.

### **1.3. Análisis jurídico fáctico del caso materia de apelación.**

#### **1.3.1. En relación a la apelación sobre la valoración probatoria del testigo impropio Juan Huansi Tello:-----**

**1.3.1.1.** El reclamo impugnatorio, en este extremo, no sólo involucra aspectos de mera probatoria, sino también cuestiones de legalidad, a los que el Tribunal revisor está facultado a controlar en respeto al principio de legalidad.-----

**1.3.1.2.** Así, el núcleo central del agravio, se vincula al *uso de declaraciones previas en juicio oral y sus consecuencias procesales*. En ese contexto, debe determinarse:---  
-----

#### **SI:**

**Premisa 1:** Los jueces A quo valoraron la declaración previa de Juan Huansi Tello para sustentar el fallo condenatorio, por los hechos cometidos el 08 de diciembre del 2015.

**Premisa 2:** La declaración previa de un testigo, es fundamento válido para expedirse resolución de condena.

**1.3.1.3.** Es preciso conocer el contexto procesal del agravio formulado por la defensa técnica de Zenen Mercado Arroyo, conforme la información producida en audiencia de apelación, así se tiene que:-----

*i) Juan Huansi Tello*, intervino en el evento delictivo calificado como robo agravado, producido el día 08 de diciembre del 2015.

*ii) Juan Huansi Tello*, manifestó en etapa de investigación, que la persona que intervino en el hecho criminal conjuntamente con él, era Zenen Mercado Arroyo.

*iii) Juan Huansi Tello*, se acogió al procedimiento de *conclusión anticipada de juzgamiento*, imponiéndosele una pena de 5 años y diez meses de pena privativa de la libertad.

*iv) Juan Huansi Tello*, fue ofrecido por la fiscalía en calidad de *testigo*

*impropio* y prestó declaración en juicio oral, y al ser interrogado por el fiscal del caso, *varió la inicial versión*; así, en audiencia de apelación se auditó – a solicitud de la *defensa* - lo manifestado por el precitado testigo en el plenario:-----

**Sesión de juicio oral del 31 de mayo del 2017**

**Min. 00:44:22**

**Fiscal:** *Ud. ha leído su declaración ante la fiscalía, en este acto Usted refiere que estaba con otra persona, a que se debe esa declaración que está dando en este acto?*

**Testigo:** *Me sentía presionado por ti mismo, para yo decir que el señor había participado, porque en sí el señor no estaba ese día acá y se encontraba en otra parte y era con otro señor que si hemos cometimos el delito.*

**Fiscal:** *¿Y con quienes fue a los baños sauna?*

**Testigo:** *Con el chico “Cuba y Chacalón”, tenía su carro.*

**Fiscal:** *¿Sabes sus nombres completos de ellos?*

**Testigo:** *No, porque recién hacía una semana habían salido del penal.*

*(...)*

**Fiscal:** *¿Usted en su declaración previa refiere que el que ingresó con la mascarilla quirúrgica era Zenen Arroyo y ahora refiere que era Cuba, puede indicarnos por qué ese cambio?*

**Testigo:** *Desde un principio no sabía su nombre completo, como se llamaban y desde un principio me dijeron su persona para yo decir su nombre de Zenen Mercado Arroyo, porque iba recibir una pena no mayor a 18 años, porque tú me propusiste así, y también por lo de mi hijo, tenía que nombrarlo porque no sabía si era bueno o malo decirlo, y ahora que están hechos las cosas en el video, pido que miren bien el video.*

**Fiscal:** *¿De igual forma Ud. señala en su declaración previa que esas municiones eran de Zenen Mercado Arroyo, puede señalar por qué ahora está cambiando su versión?*

**Testigo:** *En primero cuando a mí me intervinieron, esa munición no estaba ahí, si no me sembraron, fue cuando la policía me capturó.*

**Fiscal:** *¿Por qué está cambiando su versión?*

**Testigo:** *Hay un policía, no me recuerdo su nombre, él me dijo para nombrar el nombre de Zenen “Zeta”, y para que mi pareja y la otra chica queden libres, y que diga el nombre de zeta, estaba amenazado no sé qué problema tendrán con el policía, y por qué me sentía presionado porque mi hijo recién había nacido y no podía perjudicar a mi pareja y verlo en el penal, por ese motivo yo hablé su nombre de Zenen. Porque me ha obligado el policía, pero no recuerdo su nombre.*

**Min. 00:45:29**

**Director de Debates:** *¿Antes de prestar su declaración en el penal, Ud. tuvo alguna conversación previa en el penal, antes de que inicie formalmente su declaración?*

**Testigo:** *Si, el señor fiscal fue varias veces al penal, para yo dar mi declaración y me dijo también que, si me acogía a la confesión sincera, era para beneficio mío y sindicarlo al señor Zenen Mercado Arroyo*

**Director de Debates:** *¿Porque ha decidido aclarar que no es el señor Zenen Mercado Arroyo que ha participado?*

**Testigo:** *Porque me quité esa intimidación de la acusación, y decir que ese día no estaba el señor Zenen, sino el señor Cuba. Cuando yo vine faltando un día, el fiscal vino al pabellón me hizo llamar y me dijo si yo no le indico a “Zeta”, no me voy a poder acoger a la confesión sincera, fue allá para yo sindicarlo, pasó ese día y llegó ese día de la audiencia y el doctor se acercó y me dijo tienes que decir que fue “Zeta” si no te va venir una pena no menor de 15, 16 años, por ese motivo, ese día dije que cometí el robo con Zenen pero la verdad no es eso, fue con el señor Chacalón y el señor Cuba que fuimos a cometer el delito.*

**1.3.1.4.** Corresponde en primer término, conocer el razonamiento judicial cuestionado:-----

*“36.3. Estando a la negativa del acusado Zenen Mercado Arroyo de su participación en el evento imputado, sin embargo inicialmente su entonces coacusado Juan José Huansi Tello, al inicio como se indicó reconoció los cargos imputados en grado de coautoría con el acusado Zenen Mercado Arroyo, y si bien al recibirse su declaración testimonial en el plenario, dada la condición de sentenciado, refirió lo contrario, esto es, la no participación de su coacusado Zenen Mercado Arroyo en el evento delictivo, manifestando haber tenido participación con el sujeto conocido como Cuba, con quien ingresaron al hotel Gianmar, y que un tercer sujeto apodado Chacalón fue quien les estaba esperando en el exterior a bordo de un automóvil, sin lograr proporcionar los nombres de los citados sujetos a quien los llama como "Cuba" y "Chacalón", lo que denota primigeniamente que el testigo da los citados nombres vía apodos sin identificarlos para excluir de responsabilidad del acusado Zenen Mercado Arroyo, el mismo que recién en juicio logra proporcionar sus apodos mas no logró proporcionarlos en sus declaraciones previas (...).”*

*“36.4. Asimismo, se advierte que en la declaración del testigo Juan José Huansi Tello en el plenario, haberse evidenciado contradicción por parte del Ministerio Público respecto a su declaración previa, se advierte que efectivamente, el citado testigo, ahora sentenciado, manifestó haber participado en el evento delictivo con su coacusado Zenen Mercado Arroyo provisto de armas de fuego, argumentando el citado testigo en el plenario haber sido presionado por el fiscal y no haber leído su declaración y que no se encontraba con su abogado (...). **Es decir, manifestó en su declaración previa haber participado en los hechos con el acusado Zenen Mercado Arroyo a quien conoce como Zeta,** asimismo de dicha declaración previa se advierte la presencia de su abogado defensor el abogado Carlos Alberto Meneses Alarcón, de manera que se ha garantizado su derecho de defensa, descartándose la afirmación de no haber participado su abogado defensor. Ahora si consideraba que su abogado no habría garantizado su defensa al manifestar haberse sentido presionado por el señor Fiscal, sin embargo, lo mantuvo como su abogado defensor, incluso durante el inicio del juicio oral bien pudo elegir un abogado de su libre elección si consideraba dudar de su participación, situación que no lo hizo incluso se acogió a ciertos beneficios en la expedición de la sentencia conformada en su contra.”*

*“36.5. De manera que **el testigo Huansi Tello en su declaración previa,** manifestó las circunstancias como efectuaron el evento delictivo en compañía del acusado Zenen Mercado Arroyo, descartándose que dicha declaración haya sido por presión del representante del Ministerio Público como de la policía, pues como se indicó tuvo la participación de su abogado defensor, y si en el plenario refirió haber comunicado sobre estos actos de presión, sin embargo no se presentó solicitud de tutela de derechos que pudieran excluir esta declaración previa como elementos de convicción en su momento y*

ahora como medio de prueba. Por tanto, **habiéndose sometido al contradictorio su declaración previa al evidenciarse contradicción, consideramos que opera como prueba de cargo respecto a la imputación formulada en contra del acusado Zenen Mercado Arroyo.**”

“36.6. Se pretende por la defensa invalidar la declaración efectuada por el sentenciado Juan José Huansi Tello, se entiende de su declaración previa, más no lo vertido en el plenario al rendir su declaración como testigo impropio, pues en ésta se descartó la participación de su defendido; **sin embargo, el colegiado considera que debe tenerse en cuenta como cierto lo afirmado en su declaración previa, el mismo que fue sometido al contradictorio, donde precisa la participación en el evento delictivo conjuntamente con Zenen Mercado Arroyo,** pues consideramos que ello concuerda con la aceptación de cargos al inicio del proceso y **no advertimos haberse aprovechado de la figura procesal de la confesión sincera pues, ella refleja lo que realmente expuso en su declaración al ser una declaración coherente** y recibida luego de haberse intervenido con fecha 20 de enero del 2016 (ver acta de registro domiciliario). Si bien hubo un cambio de versión en el plenario, ello no inhabilita necesariamente lo vertido en su declaración previa misma que sometido a debate no se ha desacreditado en si el fondo de sus afirmaciones”.

[El resaltado y subrayado es agregado]

**1.3.1.5.** Conforme aparece del texto de la sentencia impugnada, el Tribunal A quo estima que la fiscalía impugnó el testimonio de Juan Huansi Tello, a través del uso de su *declaración previa*, dándose lectura de pasado a la versión del testigo impropio que fuera prestada a nivel de la investigación, **que luego y en definitiva se convirtió básicamente en su declaración en juicio.** Es así que se concluye que *la declaración previa del citado testigo impropio, se valoró como prueba sustantiva y válida de cargo.*

**1.3.1.6.** Por lo que este Tribunal de Alzada concluye, que los jueces de la instancia primera:--

*SI evaluaron la declaración previa prestada, confiriéndole valor probatorio de prueba de cargo, la que fundamentó su decisión de condena impuesta a Zenen Mercado Arroyo por los hechos del 08 de diciembre del 2015.*

**1.3.1.7.** Luego, conforme ha quedado establecido, la condena de Zenen Mercado, se fundamentó, *principalmente*, en la **declaración previa de Juan Huansi** (*testigo impropio*). Para verificar la validez de la condena sobre la base del uso de la declaración previa de un testigo, este Colegiado de Revisión tiene en consideración que:-----

**A. La *declaración previa*** – *que es cualquier exteriorización del fuero interno de una persona, realizada con anterioridad, y que conste en algún soporte, y que pueden ser hechas o ante cualquier instancia pública o privada*<sup>12</sup> - es recaudada – *por lo general* – durante la etapa de investigación preliminar o preparatoria, por lo que constituye un **acto de investigación** – *que es acción de búsqueda de fuentes de prueba y aseguramiento de éstas, que se introducirán de acuerdo a las reglas establecidas en el proceso penal*<sup>13</sup> - por tanto, la **finalidad** del acto de investigación, es introducir los hechos en el procedimiento y formar en el juez el juicio de probabilidad suficiente para disponer la imputación y adoptar las medidas cautelares, así como decidir sobre la apertura de juicio oral<sup>14</sup>, esto es **fundamentar los requerimientos fiscales y decisiones del juez de la investigación preparatoria**, lo que es acorde a la regulación contenida en el artículo 325° del Código Procesal Penal cuyo texto establece que:-----

**“ Art. 325.- Carácter de las actuaciones de la investigación.- Las actuaciones de la investigación sólo sirven para emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia. Para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los artículos 242 y siguientes, y las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza este Código”.** [El subrayado es agregado].

---

<sup>12</sup> BAYTELMAN A., Andrés/ DUCE J. Mauricio. “*Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba*”. Lima, 2005. Pág. 215.

<sup>13</sup> PISFIL FLORES, Daniel. “*La Prueba Ilícitamente Obtenida en el Proceso Penal*”. Perú 2018. 49.

<sup>14</sup> *ib. Cit* 3. Pág. 50.

**B.** En esa línea argumentativa, es claro que la *eficacia jurídica de los actos de investigación* (como los que realizan tanto la policía como la fiscalía), *tienen un valor meramente informativo y preparatorio del escenario del juicio oral*<sup>15</sup>, por lo que las declaraciones previas, no tienen efecto por sí mismas en el juzgamiento, pues ésta ha de estar soportada en las pruebas actuadas durante el juicio oral, de acuerdo con el principio de oralidad<sup>16</sup>, de contradicción<sup>17</sup>, de publicidad<sup>18</sup>, igualdad de armas<sup>19</sup> y sobretodo por el principio de inmediación<sup>20</sup>, tal y como inclusive ha sido reglado en el

---

<sup>15</sup> BAYTELMAN A., Andrés/ DUCE J. Mauricio. “*Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba*”. México D.F. 2005. Pág.40.

<sup>16</sup> El Principio de Oralidad: Es una característica inherente al Juicio Oral e “impone que los actos jurídicos procesales constitutivos del inicio, desarrollo y finalización del juicio se realicen utilizando como medio de comunicación la palabra proferida oralmente; esto es, el medio de comunicación durante el juzgamiento viene a ser por excelencia, la expresión oral, el debate contradictorio durante las sesiones de la audiencia es protagonizado mediante la palabra hablada”. Quienes intervienen en la audiencia deben expresar a viva voz sus pensamientos. Todo lo que se pida, pregunte, argumente, ordene, permita, resuelva, será concretado oralmente.

<sup>17</sup> El Principio de Contradicción.- Está plenamente reconocido en el Título Preliminar y en el art. 356° del CPP, consiste en el recíproco control de la actividad procesal y la oposición de argumentos y razones entre los contendientes sobre las diversas cuestiones introducidas que constituyen su objeto. Se concreta poniendo en conocimiento de los demás sujetos procesales el pedido o medio de prueba presentado por alguno de ellos; así el acusado podrá contraponer argumentos técnico jurídicos a los que exponga el acusador.

<sup>18</sup> El Principio de Publicidad del juicio, se fundamenta en el deber que asume el Estado de efectuar un juzgamiento transparente, esto es facilitar que la Nación conozca por qué, cómo, con qué pruebas, quiénes, etc. realizan el juzgamiento de un acusado. El principio de publicidad está garantizado por el inciso 4 del artículo 139 de la Constitución Política, por los tratados internacionales, el inciso 2 del artículo I del Título Preliminar y el art. 357° del NCPP.

<sup>19</sup> El principio de Igualdad de Armas.- Como lo sostiene el Profesor San Martín, es fundamental para la efectividad de la contradicción y “consiste en reconocer a las partes los mismos medios de ataque y de defensa, es decir idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. El NCPP garantiza expresamente este principio como norma rectora del proceso al disponer en el numeral 3 del Art. I del Título Preliminar.

<sup>20</sup> **El principio de Inmediación**, vinculado al Principio de Oralidad, la inmediación impone, según señala MIXÁN MASS, que el juzgamiento sea realizado por el mismo tribunal desde el comienzo hasta el final. La inmediación es el acercamiento que tiene el juzgador con todo los elementos que sean útiles para emitir sentencia. La inmediación es una necesidad porque es una de las condiciones materiales imprescindibles para la formación y consolidación del criterio de conciencia con el que será expedido el fallo.

artículo 393° del código adjetivo penal que prevé: “*Normas para la deliberación y votación.- 1. El Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio*”; por lo que las declaraciones previas **no son pruebas autónomas**, en razón que éstas se practican fuera del juicio; sin embargo, cuando son recogidas y aseguradas por cualquier medio pueden servir en el juicio para dos fines específicos que en doctrina se le conoce como *prueba de referencia con fines de impugnación*<sup>21</sup>, y que ha sido recogida en nuestro ordenamiento procesal, así se tiene: **1. Para refrescar la memoria del testigo** [Artículo 378 Examen de testigos y peritos. (...) 6. Si un testigo o perito declara que ya no se acuerda de un hecho, se puede leer la parte correspondiente del acto sobre su interrogatorio anterior para hacer memoria]. **2. Para impugnar la credibilidad del testigo**, ante la evidencia de contradicciones contenidas en el testimonio [Artículo 378 Examen de testigos y peritos. (...) 6. Se dispondrá lo mismo si en el interrogatorio surge una contradicción con la declaración anterior que no se puede constatar o superar de otra manera].

C. Es claro que la regla en la materia, es que las **manifestaciones anteriores** [entiéndase declaraciones previas] del **testigo no deben ser usadas para probar la verdad de su contenido** por cuanto constituyen actos de investigación - que no se refieren a afirmaciones, sino a una hipótesis, o, a un estado de desconocimiento o conocimiento imperfecto de hechos y persigue alcanzar ese conocimiento o perfeccionamiento, para determinar si puede hacerse una afirmación y qué afirmación sobre ciertos hechos – además que, **no se recibieron en presencia de la parte contraria** - quien no pudo conainterrogar al declarante cuando se hizo la declaración - y no siempre se rinde bajo juramento.-----

**1.3.1.8.** Corresponde conocer la justificación expresada por el tribunal A quo, para evaluar dicha declaración; así el Tribunal de primera instancia, *resumidamente*, sostuvo que:-----

---

<sup>21</sup> "...a través [de la prueba de referencia con fines de impugnación] no se busca probar la verdad de la declaración realizada por una persona que no está disponible para concurrir al juicio oral, como de ordinario acontece con la evidencia que se utiliza con propósitos estrictamente probatorios, sino simplemente con el fin de cuestionar la credibilidad de un determinado testigo, en los casos previstos en el artículo 403 del Código." (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sala penal, sentencia del 6 de marzo del 2008, radicado 27477).



*i) Juan Huansi Tello, en su declaración previa al juicio, manifestó que cometió el delito con Zenen Mercado, pero varió su versión en el plenario. En este extremo, el Tribunal A quo, no evaluó que el examen de coherencia de la versión de un testigo, más aun de uno impropio, se efectúa en el mismo testimonio y no se contrasta con una manifestación anterior, que sólo constituye un acto de investigación; justamente en la Casación 96-2014 – Tacna, en el fundamento décimo segundo y décimo tercero, la Corte Suprema ha establecido que: “La contradicción a la que se refiere la jurisprudencia vinculante –casación número trescientos ochenta y cinco-dos mil trece-San Martín– es a la que se aprecia en la misma manifestación, no a la comparación que se hace entre las diversas que se hubieran prestado en el transcurso del proceso”.*

*ii) En la señalada declaración previa, Juan Huansi contó con asesoría técnica, la que mantuvo incluso hasta el inicio del juicio oral, por lo que se garantizó su derecho de defensa. El Colegiado de la instancia primera, efectúa una apreciación subjetiva, sin contar con *datos de hechos*<sup>22</sup> y *datos de demostración*<sup>23</sup> al respecto, más aún que el señor Huansi Tello, manifestó o justificó el cambio de versión, al sentirse presionado por la autoridad policial y fiscal, además por las circunstancias en que requería liberar a su pareja y hacerse merecedor a rebajas punitivas como la que se deriva de la confesión sincera.*

*iii) No se cuestionó a través de la tutela de derechos, el haber sido presionado para declarar del modo en que lo hizo, y lograr la exclusión de esa declaración, de entre los elementos de convicción. En este extremo, el A quo exige a Juan Huansi Tello, la carga de haber efectuado reclamo sobre sus alegaciones referidas a haber sido presionado o condicionado, pero ello no es ni razonable ni correcto, dado que el ejercicio de los derechos que confiere la norma a los procesados, responde a una estrategia de la defensa formal, esto al abogado, más no al propio inculpado quien en este caso carece de los conocimientos jurídicos para entablar incidentes de*

---

<sup>22</sup> Los datos de hechos son unidades mínimas de información, con sentido completo, que describen una situación temporal y especialmente delimitada.

<sup>23</sup> Los datos de demostración son elementos que corroboran la ocurrencia de un dato de hecho de manera directa e inmediata.

protección a sus derechos.

iv) Afirman los señores jueces de la instancia primera que, *en el plenario se ha advertido que el ahora sentenciado Juan José Huansi Tello, fue condicionado al rendir su declaración como testigo impropio, pues en la aceptación de cargos al tribunal manifestó encontrarse amenazado por su co acusado Zenen Mercado Arroyo.* En este extremo del razonamiento judicial, evidencia notable inexactitud, ya que en la audiencia el testigo Juan Huansi, incluso manifestó delante de éste [Aud. del 31 de mayo del 2017, min. 27:45. Fiscal: *¿Teniendo en cuenta que usted estaba inicialmente inmerso como acusado aceptó los cargos y está con la condición de sentenciado. Situación muy peculiar que se denomina testigo impropio. Ud. desea declarar en presencia del acusado Zenen Mercado Arroyo?. Contestó que sí, que se quede en la Sala]* Incluso se le preguntó al testigo Juan Huansi, hasta en dos oportunidades, si prefería declarar sin la presencia de Zenen Mercado Arroyo, ante la intervención de la fiscalía, quien pidió el retiro del precitado acusado, por las supuestas amenazas recibidas, sin embargo el testigo nuevamente expresa su conformidad con la presencia de Zenen Mercado. *En este extremo, la señora Fiscal Adjunta Al Superior asistente a la audiencia, no cuestionó ni aportó mayor información sobre la amenaza a la que hacen referencia los jueces.* Por lo que la conclusión arribada por los jueces A quo sobre la amenaza es incorrecta, dado que del plenario no se advierte datos objetivos al respecto; y por el contrario no se ha evaluado que el testigo afirma que haberse sentido “intimidado” por la acusación fiscal.

v) En suma, la justificación expresada por los jueces A quo, no encuentra respaldo ni en la norma ni en los hechos.

**1.3.1.9.** Es el caso que los jueces A quo, *impusieron condena a Zenen Mercado sobre la base del testimonio de Juan Huansi Tello, pero no el recaudado en juicio oral [acto de prueba], sino utilizando su declaración previa [acto de investigación],* es decir que se confirió eficacia jurídica un acto informativo, con el resultado que Zenen Mercado Arroyo, ***fue condenado en razón de un acto de investigación,*** lo que desde luego trasgrede principios como el de la presunción de inocencia – *que exige para su enervación actos de prueba que revistan carácter de validez y suficiencia - más aún en este caso que Juan Huansi Tello, rindió declaración anterior en calidad de investigado [sin juramento]* y en la que no se habría cumplido con garantizar un mínimo de contradicción al ahora sentenciado Zenen Mercado, por lo que además se

afectó el derecho a contradecir de Zenen Mercado. **En tales circunstancias, no era viable expedirse sentencia condenatoria.**-----

**1.3.1.10.** La posición asumida por este Tribunal de Alzada, encuentra respaldo en la jurisprudencia nacional y supranacional, es así que nuestro Tribunal Constitucional en el Expediente 8811-2005-PHC/TC (*Caso Charles Tei Fleming*), fundamento segundo, interpretó lo siguiente: -----

*“(...) el acto que se cuestiona, si bien forma parte de la actividad probatoria, no constituye un acto de prueba, sino de investigación. Este a diferencia de aquél, no permite fundamentar una condena. El acto de investigación se realiza básicamente en la fase de investigación preliminar e instructiva, y tiene por finalidad la averiguación de los hechos relacionados con el hecho que se investiga. Sirve, entonces, de base para preparar la imputación penal; determinar la apertura de proceso y juicio oral, y para adoptar medidas cautelares. La condena se apoya en actos de prueba, los cuales se presentan básicamente en el juicio oral (...)”.* (el subrayado es agregado)

En el mismo sentido, ha decidido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso *Castillo Petruzzi vs. Perú*<sup>24</sup> :-----

*“(...) una cosa son los actos de investigación, propios de la fase preliminar, y otra los actos de prueba, exclusivos de la segunda [fase de juicio], y la sentencia sólo puede dictarse con base en estos últimos.”* (el subrayado es agregado)

**1.3.1.11.** Estando a los fundamentos expuestos en el análisis del agravio formulado por la defensa técnica de Zenen Mercado Arroyo, *éste merece ser tutelado o amparado*, ya que se ha constatado que en la valoración judicial de este testimonio se ha trasgredido reglas probatorias, al validar un acto de investigación y conferirle eficacia jurídica de acto de prueba, y principios como el de presunción de inocencia, por lo que ciertamente ha sido evaluado o apreciado erróneamente.-

**1.3.2. Respecto a la valoración judicial conferida al examen del perito Edgar Mendoza Castro:**-----

---

<sup>24</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Sentencia del 30 de mayo de 1999. Fondo, reparaciones y costas. Pág. 136.

1.3.2.1. Corresponde conocer lo que explicó el citado perito, conforme lo oralizado por la defensa del procesado en audiencia de revisión; así se tiene que:-----

*Sesión de juicio oral del 29 de agosto del 2017.*

**Min. 00:18:10**

**Perito:** *Realizado el análisis y el estudio de homologación y comparación entre las imágenes incriminadas con las imágenes de la muestra de cotejo pertenecientes a la persona de Zenen Mercado Arroyo, no se ha logrado visualizar ninguna característica facial general o particular, ya que el rostro de la persona que aparece en imágenes se encuentra cubierto con una capucha y con una mascarilla, sin embargo se encuentra características generales concordantes con la morfología corporal como la estatura, contextura, talla, ángulo de apertura de las piernas, la lateralidad y la motilidad, se determinó que la persona que sujeta el arma lo hace con la mano derecha pero no se puede decir que se trata de la misma persona, por lo que hemos concluido para este dictamen como una identificación probable.*

**Fiscal:** *¿Qué implica esta conclusión de identificación probable?*

**Perito:** *Significa que no se ha llegado a identificar una característica para establecer la identificación plena, que podría ser por ejemplo una cicatriz, un lunar, un tatuaje; sin embargo, se ha llegado a ver características como la talla, que no se puede expresar en números porque no hay extensivo métrico en la escena, pero al realizar estos exámenes de cotejo y reconstrucción que se ha realizado en el mismo lugar y con las mismas cámaras, se ve que la contextura es similar entre las dos personas. Todas estas características en conjunto nos llevan a establecer que existe una identificación probable, sin embargo, no podemos decir que sí, que se trata de la persona, porque no tenemos una característica individual para establecer fehacientemente la identidad de la persona.*

**Min. 00:28:31**

**Defensora pública:** *Ud. en su conclusión señala que la identificación probable puede variar entre 99% y un 51%, en el caso específico de qué porcentaje estaríamos hablando?*

**Perito:** *En este caso no tenemos variantes para establecer la identificación plena, en este caso la persona podía o no podía ser, porque no existe una característica determinante que diga que la persona si es, pero por la característica conjunta que tenemos se podía decir entre un 51 y 99%, y no se podría establecer un número fijo.*

**Defensora pública:** *Pero ¿Ud. ha señalado que puede o no ser la persona?*

**Perito:** *Como le digo no se ha llegado a establecer la identificación plena porque no se ha encontrado una característica particular, tatuajes o alguna patología.*

**Fiscal:** *Ud. ha referido que la identificación probable se encuentra en el porcentaje del 51 y 99%, esta identificación probable es aproximada a una identificación positiva?*

**Perito:** *Es probable, la persona puede ser o no puede ser, no se ha establecido una identificación plena porque no hay una característica individual, por ejemplo, que la persona en el video incriminado tendría una cojera, una patología y la persona de cotejo tendría la misma patología si se trataría de la misma persona, en este caso no se ha llegado a observar una característica individual.*

**Min 38:21.** *(...) Las características de motilidad, lateralidad y apertura de piernas podrían corresponder a otra persona.*

1.3.2.2. En suma, el perito Edgar Mendoza Castro, dijo que:-----

A. La persona que se ve en el video “*puede ser como no puede ser*” Zenen Mercado.

B. No se visualizó ninguna característica facial general o particular, ya que el rostro de la persona se encuentra cubierto con una capucha y con una mascarilla.

C. Se encuentra características generales concordantes con la morfología corporal como la estatura, contextura, talla, ángulo de apertura de las piernas, la lateralidad y la motilidad, y que sostiene el arma con la mano derecha, *pero esas características pueden corresponder también a otra persona.*

D. La identificación fluctúa en un rango de entre 51% a 99%, por lo que se trata de una identificación probable, *pero no puede afirmar que se trata de la misma persona.*

E. No puede establecerse un rango determinado dentro del máximo y mínimo nivel porcentual.

**1.3.2.3.** Conforme se verifica de la explicación pericial, ***no se ha establecido una conclusión definitiva ni positiva sobre el objeto de peritación***, es decir que el peritaje carece de las características de toda pericia, que es ser **afirmativo** – *no dubitativo* - coherente y motivado<sup>25</sup>, pero en el caso en concreto y conforme lo indicado precedentemente, el trabajo pericial es de veraz dubitativo – conforme lo sostuvo la parte impugnante - es que conforme la conclusión arribada por los peritos, *es innegable, que los señores peritos no estaban en la capacidad de establecer si Zenen Mercado es o no la persona que intervino en los hechos incriminados, ya que la persona que aparece en el video, tiene el rostro cubierto con una mascarilla y lleva puesta una gorra.*-----

**1.3.2.3.** Luego, debe conocerse la conclusión a la que arribaron los jueces A quo:-----

***“36.9. (...) el dictamen pericial de medicina forense 430/17 por los citados peritos que corre a fojas 210/223, quienes en el plenario se ratificaron del mismo y determinaron una identificación probable de la persona de Zenen Mercado Arroyo, ello en razón de haberse advertido características similares con la persona que aparece en el video con el***

---

<sup>25</sup> Chocano Nuñez, Percy. Derecho Probatorio y Derechos Humanos. Idemsa. 2008.

*rostro semi cubierto y que dicha probabilidad está entre el 51% al 99%. Es decir, que con esta pericia se ha determinado la probabilidad en el rango porcentual antes citado de que el acusado Zenen Mercado Arroyo sea la persona que aparece en el video incriminador (recabado de la cámara de video vigilancia del hotel baños sauna Gianmar), con el rostro semi cubierto, pues se ha determinado algunos criterios de características generales concordantes a la morfología corporal como estatura, contextura, ángulo de apertura de las piernas, lateralidad (este aspecto determinado porque la persona que sujeta el arma es con la misma mano derecha, siendo también diestro el acusado) y motilidad ( en este último aspecto, la forma de sujeción del arma que resultó ser similar), y conforme a lo señalado por los peritos hay una identificación probable para la persona del acusado Zenen Mercado Arroyo. Ahora si bien los peritos determinaron que no pueden determinar que sea la misma persona, en razón de no haberse encontrado características particulares toda vez que tenía la cara cubierta, como sí ocurrió con el ahora sentenciado Juan Jose Huansi Tello, el mismo que facilitó su identificación por tener el rostro descubierto; sin embargo la razón por la cual se llevó a cabo la pericia de comparación de imágenes era para determinar la probabilidad de su presencia en el lugar de los hechos en base a diversos criterios como ya se indicó.”*

**1.3.2.4.** En ese contexto este Tribunal evalúa que:-----

**A.** Conforme se verificó y analizó en el apartado precedente, *la pericia realizada en el video donde se registró el robo producido el 08 de diciembre del 2015, no reúne características concluyentes para identificar a la persona que aparece en el video, tal es así que los peritos no pueden siquiera establecer el porcentaje de certeza de su peritación;* infringiendo de este modo la finalidad de toda pericia, la cual es reducir el **dominio subjetivo del hecho en conflicto**<sup>26</sup>, y en derivación de ello, se impide que la verdad de los hechos principales [*los material facts*] en litigio [*Identificación de Zenen Mercado como partícipe en los hechos del 08 de diciembre del 2015*] pueda ser determinada.-----

**B.** Es así que el raciocinio del Colegiado de primera instancia es equivocado, ya que refieren que con el porcentaje señalado por los peritos, se determina que Zenen Mercado es la persona que aparece en el video de los hechos; conclusión que es errónea dado que conforme lo expuso el perito no se puede precisar un rango porcentual positivo o negativo, incluso empleó la frase “*puede ser como no puede ser*”,

---

<sup>26</sup> Machado Sghiuaffino, Carlos. Pericias. La Rocca. 2007.

conclusión a la que arribó al no contarse con características particulares; también dijo el perito, que los rasgos que podrían concordar como es la lateralidad, estatura, contextura, motilidad, apertura de pierna, ***son comunes a otras personas***. En suma, los propios peritos no pueden ser concluyentes sobre la identificación del apelante, y pese a ello los jueces les confieren meritoria de prueba de cargo, cuando no alcanza el estándar necesario, por las características de la pericia, que es dubitativa. *Es que no basta utilizar medios de prueba, sino que es preciso que del empleo de esos medios de prueba, se llegue a un resultado probatorio que permita emitir una resolución de condena.*-----

C. Es así que *no puede apreciarse el nexo lógico entre la afirmación del Colegiado de instancia, con la conclusión que expone*; pero lo concreto es que *el peritaje en cuestión y conforme lo señalado precedentemente, no puede constituir prueba de cargo para establecer fuera de toda duda razonable, que sea Zenen mercado Arroyo, la persona que aparece en el video de los hechos del 08 de diciembre del 2015.*-----

D. Por lo que, ciertamente este medio de prueba ha sido evaluado erróneamente, en consecuencia debe ***ampararse el agravio de la defensa***, en este extremo.-----

### ***1.3.3. En referencia al cuestionamiento a la declaración de Uber Efraín Barrientos Guevara:***-----

***1.3.3.1.*** Al efecto, y conforme lo *oralizado* en audiencia de apelación por la defensora pública del impugnante, el agraviado testimonió en el plenario lo siguiente:-----

#### **Sesión de juicio oral del 31 de mayo del 2017.**

***Min.00:09:20***

***Testigo:*** (...) *el que entró con su capucha, con su polera cubriendo parcialmente el rostro, contextura normal, tez morena y el otro si venía con el rostro descubierto el que me atacó.*

***Min.00:12:03***

***Fiscal:*** *¿Después de este hecho, volvió a ver a algunos de los partícipes de este hecho?*

***Testigo:*** *Sí, en el penal, cuando fui hacer el reconocimiento.*

***Fiscal:*** *¿Coméntanos como fue esa diligencia?*

***Testigo:*** *Me llevaron a una sala donde se podía ver a través de una ventana a 5 personas y me preguntaron cuál de las 5 personas me había asaltado y pude reconocerlo.*

**Fiscal:** ¿De las 5 personas que le pusieron a la vista, Ud. pudo reconocer a la persona que participó en el asalto?.

**Testigo:** Si, era el sujeto que asaltó a la cajera.

**Fiscal:** En esa diligencia, ¿Ud. reconoció a uno de los partícipes, como a la persona que asaltó a la cajera?.

**Testigo:** Sí.

**Min. 00:14:40**

**Fiscal:** Sr. testigo le voy a mostrar un documento, ¿podría indicarnos que es este documento?.

**Agraviado:** Es el acta de reconocimiento.

**Fiscal:** ¿Qué fecha tiene?.

**Agraviado:** 15 de junio del 2016, en las instalaciones del Centro Penitenciario.

**Fiscal:** ¿La persona que asaltó ese día a la cajera se encuentra hoy en ésta audiencia?.

**Agraviado:** Si, se encuentra en esta sala.

**Fiscal:** Podría Ud. indicarlo?.

**Agraviado:** Si, el de pelo oscuro, cabello con peinado de gallito.

**Juez:** Podría identificarse?.

**Zenen:** Mi nombre es Zenen Mercado Arroyo.

**Min. 00:17:43**

**Defensora pública:** ¿Qué tiempo demoró desde que ingresaron hasta que lo pusieron contra el suelo?.

**Agraviado:** Cuestión de segundos, muy rápido no puedo precisar.

**Defensora pública:** ¿Cuándo estaba en el suelo, en qué posición estaba?.

**Agraviado:** Boca abajo.

**Defensora pública:** Ud. dijo que la persona que le disparó y que le dijo que se ponga contra el suelo estaba con el rostro descubierto y la otra persona tapada con la capucha y una mascarilla. ¿Nos puede indicar en este acto hasta donde le cubría la capucha y hasta donde la mascarilla?.

**Agraviado:** Estaba descubierto los ojos y la nariz.

**Defensora pública:** ¿No le vio el cabello?.

**Agraviado:** No, estaba con capucha.

**Defensora pública:** ¿Qué color tenía los ojos, algo en particular?.

**Agraviado:** Tenía los ojos de color oscuro.

**Defensora pública:** ¿Tenía alguna particularidad su nariz?.

**Agraviado:** No.

**1.3.3.2.** También en audiencia de apelación, se visualizó el video que registra los hechos sucedidos el 08 de diciembre del 2015. Así, se pudo apreciar: -----

i) Una sala de recepción, en el que se encontraban dos personas, una de sexo femenino, que conforme a lo señalado por la defensa del impugnante y por la representante del Ministerio Público, se trataba de la cajera del baño Sauna “Gianmar”, y la otra persona, corresponde al testigo Uber Barrientos.

ii) (**Min 35:56**). Ingresan dos personas, una con el rostro cubierto con una mascarilla que le cubre el rostro hasta la altura de la nariz, además lleva una gorra y una capucha; y la otra persona ingresa con el rostro descubierto.



*iii) (Min 35:57).* El testigo Uber Barrientos, se encuentra de pie frente a la cajera que está sentada detrás de un mostrador, está frotándose el ojo izquierdo con la mano izquierda, y la cara está un poco inclinada hacia abajo, como viendo a la cajera.

*iv) (Min 35:58, 35:59).* El testigo Uber Barrientos, se encuentra de pie frente a la cajera que está sentada detrás de un mostrador, a quien se acerca la persona con el rostro cubierto con la mascarilla, gorra y capucha y se coloca en posición diagonal del testigo, transcurre hasta el minuto 36:01 cuando llega el sentenciado Juan Huansi Tello y sujeta del cuello al testigo y lo lleva hacia el lado derecho.

**1.3.3.3.** Luego, corresponde conocer el razonamiento judicial en relación a la declaración del agraviado:-----

**“36.10.** Asimismo, el testigo señor Testigo Efraín Barrientos Guevara, cliente del hotel Baños Sauna Gianmar, testigo presencial de los hechos, quien se encontraba efectuando un pago a la cajera del citado establecimiento, señaló que uno de los sujetos estaba con el rostro descubierto (el mismo que se trata de Juan José Huansi Tello, sujeto ya sentenciado), en tanto que el otro sujeto se encontraba encapuchado otorgando algunas características físicas indicando que se encontraba con capucha y una especie de mascarilla, y tenía los ojos y nariz descubierta, **era de tez oscura como el común de las personas, sindicando al acusado Zenen Mercado Arroyo, a quien reconoció en rueda como se advierte del acta de reconocimiento de rueda de fecha 15 de noviembre del 2016 corriente a fojas 167/168, diligencia que estaba presente la abogada defensora del acusado, sin que se haya dejado constancia de alguna observación alguna, de manera que surte todos sus efectos como prueba de cargo**; ahora, si bien en el plenario se pretende descreditar dicho reconocimiento en razón de haber efectuado casi luego de un año, sin embargo dicha circunstancia no lo hizo valer en el momento del citado reconocimiento, **por lo que no encontrándose con un problema visual o incapacidad alguna que puede dudarse de dicho reconocimiento, no hay razón para no tener en cuenta, nótese que esta diligencia se llevó a cabo en el establecimiento penal de Ayacucho, posterior a su detención de fecha 02 de setiembre del 2016 y luego se ser internado en el citado penal.** Asimismo, se cuestiona, dicha diligencia de reconocimiento en el sentido de haberlo visto previamente de manera física cuando se llevó a cabo la diligencia de visualización de un USB de fecha 07 de marzo del 2016, como se advierte de fojas 102, sin embargo es de advertir que en dicha diligencia solo se tuvo la participación del ahora sentenciado Juan José Huansi Tello y su abogado defensor, el agraviado por lesiones Testigo Efraín Barrientos Guevara y el señor Magno Chávez Huamán, representante del hotel baño sauna Gianmar, mas no se tuvo la participación de Zenen Mercado Tello, quien como se indicó fue detenido con fecha posterior a esa diligencia.”

**1.3.3.4.** El Tribunal A quo, vincula el testimonio de Uber Barrientos con el *reconocimiento en rueda del 15 de noviembre del 2016* y centra su conclusión judicial, básicamente en ese reconocimiento; *es decir, que nuevamente los jueces, acuden a un acto de investigación, para fundar su resolución de condena, lo que no es viable desde la legalidad, conforme al análisis efectuado en relación al testimonio de Juan Huansi Tello.*-----

Además, también se verifica que la conclusión del Tribunal de primera instancia, se construye sin efectuar mayor análisis sobre la *coherencia del testimonio*, limitándose a señalar que *el testigo no tiene problemas audio visuales o incapacidad*, más no evalúa datos objetivos que se registran en el video de los hechos, como es por ejemplo que: - El testigo *estaba frotándose el ojo izquierdo con su mano, justamente en el momento en el que hizo su ingreso el sujeto que portaba mascarilla, capucha y gorro*, lo que evidentemente disminuye su capacidad y campo visual. – Si bien el sujeto enmascarado estuvo frente al testigo Uber Barrientos, ello se produjo *sólo por dos segundos*, aproximadamente, conforme se pudo constatar del video actuado en la audiencia de apelación; tiempo que desde luego es muy limitado para verificar **características particulares** de una persona, más aún que ésta llevaba cubierto el rostro lo que incide en lo que pudo percibir el testigo. Tal es así que *ni siquiera los peritos, que son dos, pudieron determinar características particulares de la persona que aparece en el video y tampoco identificarla como Zenen Mercado, pese a su experticia y que contaban con un elemento visual al que podían acceder reiteradas veces.*-----

Por lo que la conclusión judicial, al fundarse en un acto de investigación sin evaluar otros aspectos o datos sobre la coherencia del testimonio de Uber Barrientos, *incurre en incorrección probatoria*, con la consecuencia que ***el agravio formulado por la defensa de Zenen Mercado Arroyo, deba ser estimado.***-----

**1.3.4.** *Sobre la apelación referida a la valoración judicial del testimonio de Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez.*-----

**1.3.4.1.** La precitada testigo, declaró en audiencia de juicio oral de fecha 14 de agosto del 2017; y del cual se oralizó lo siguiente:-----

**Min. 00:57:24**

**Fiscal:** *¿En el mes de diciembre del 2015, puede referir algún hecho que haya sucedido con su pareja Huansi Tello?*

**Testigo:** *La verdad no lo recuerdo, mi pareja salía venir, la verdad no sabía lo que hacía, siempre salía con sus amigos y me dejaba en el cuarto con mi bebé.*

**Fiscal:** *Como no recuerda le voy a leer la pregunta 5, se le preguntó: Si su pareja Huansi Tello en alguna oportunidad le comentó sobre su participación en el robo al hotel Gianmar en diciembre del 2015, y Ud. respondió que ese día 08 de diciembre del 2015, recuerdo que Zenen mercado Arroyo almorzó en la casa antes mencionada, para que después saliera con su hermano Ariel Mercado Arroyo, quien vino a buscarlo con un vehículo y momentos después se retiraron a bordo de dicho vehículo modelo yaris de color oscuro, pero en horas de la noche mi pareja Huansi Tello recibe una llamada a su teléfono celular razón por la cual salió de la casa indicando que retornaría, es así que pasando unas horas retornó mi pareja con olor a cerveza refiriéndome que estuvo con Zenen mercado Arroyo, luego nos pusimos a descansar precisando que Zenen retornó a la casa a eso de las 5 de la mañana, sacando alguna de sus pertenencias de la casa para luego retirarse. Es lo que Ud. señaló en el despacho fiscal, es correcto?.*

**Testigo:** *Si.*

**Fiscal:** *¿Cuando retorna su pareja ese día, que cosas le dijo, que le comentó, donde estaba?.*

**Testigo:** *Mi pareja nunca me ha contado sus cosas, hacía sus salidas con sus amigos y nunca me contaba nada, no sé si habrá robado, nunca me contaba sus problemas ni nada por el estilo, no puedo responder porque exactamente no recuerdo.*

**Min. 00:57:24**

**Defensora pública:** *¿Con qué frecuencia salía su pareja con el señor Zenen Mercado?.*

**Testigo:** *Ellos salían siempre juntos, incluso me dejé un mes y medio sola cuando estaba embarazada.*

**Defensora pública:** *¿Ud. en todo el tiempo que ha vivido con el señor Juan José ha escuchado a cerca de alguna actividad ilícita que realizaba?.*

**Testigo:** *Yo no sé, porque siempre se encontraba con sus amigos, nunca hablaban ni me decían las cosas directamente, si salía, salía con cualquier pretexto, que tengo que hacer algo, nunca me decía exactamente donde iba.*

**Defensora pública:** *¿Ud. en todo el tiempo que ha vivido en el Jr. Arica ha escuchado a cerca de alguna actividad ilícita que realizaba el señor Zenen?.*

**Testigo:** *No nada, yo no sabía nada, prácticamente yo lo veía como un amigo, yo no sabía nada de él.*

**1.3.4.2.** Luego, el razonamiento judicial del Tribunal de mérito, es el siguiente:---

*“36.7. Asimismo, con la declaración de la testigo Ingrid Yandira Quispe Gutiérrez, entonces pareja del sentenciado Juan José Huansi Tello, se corrobora con lo manifestado en su declaración por éste último; habiendo manifestado la citada testigo haber vivido con Juan José Huansi Tello y Zenen Mercado Arroyo en el inmueble ubicado en Jr. Arica N° 206, que*

*en el día del arresto de Huansi Tello de fecha 20 de enero del 2016, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en el citado domicilio, quien salió huyendo y se fue por el techo. Asimismo, vía refrescamiento de memoria, y contrastado con su declaración previa de fecha 07 de octubre del 2016 corriente a fojas 154/157, y sometido a debate, a la respuesta a la pregunta 5, respondió que el día 08 de diciembre del 2015 (día de los hechos), como cocinaba en casa, es que Zenen Mercado Arroyo almorzó en la casa en que vivía, esto es, en Jr. Arica N° 206 del distrito de San Juan Bautista; es decir se acredita que efectivamente, el acusado Zenen Mercado Arroyo se encontraba en la ciudad de Ayacucho, viviendo conjuntamente con el sentenciado Huansi Tello en el domicilio ubicado en Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista; y que específicamente el citado día del evento delictivo se encontraba en esta ciudad, descartando la versión del acusado Zenen Mercado Arroyo en el sentido de que no se encontraba en esta ciudad el citado día. Por otro lado, reconoció al acusado Zenen Mercado Arroyo a través de la ficha Reniec, como se advierte de la ficha de fojas 158, como la persona con el citado nombre, por tanto se encontraba plenamente sindicado como la persona que vivía en su casa en el Jr. Arica N° 206, San Juan Bautista”.*

**1.3.4.3.** El testimonio de Yandira Quispe, si bien evidencia que fue necesario hacer uso de la declaración previa para refrescar memoria, ello no implica un supuesto de contradicción o inconsistencia que derive en un descarte del testimonio, más aún que éste no resulta trascendente a lo que era objeto de debate; a lo que se suma que se trata de un testimonio de referencia, al no tener contacto directo con la realidad, pues esta le es informada por otros medios, de manera que la noticia que da en el juicio oral está determinada por la mayor o menor fiabilidad de una fuente de conocimiento<sup>27</sup>, que en el caso concreto no se ha consolidado.-----

**1.4. Resumidamente**, teniendo en cuenta lo analizado, la conclusión de este Tribunal, es que en el caso **era inviable expedir resolución de condena**, no obstante los jueces A quo lo hicieron, y con su decisión han afectado derechos fundamentales, soslayando su deber de garantizar no sólo el debido proceso, sino la vigencia de derechos

---

<sup>27</sup> HERNANDEZ NAVARRO, PIEDAD LORENA, La prueba de referencia, Aportes fundamentales al sistema penal acusatorio, 2008.

fundamentales como el derecho a probar y a la defensa, generando así una decisión que afecta un proceso equitativo; *por lo que el Tribunal de Alzada debe corregir esa situación ilegítima, y proceder a revocar el fallo impugnado, conforme a la pretensión impugnatoria.-*

#### *1.4. De las costas procesales*

**1.4.1.** Atendiendo a la previsión normativa del artículo 497.3° del Código Procesal Penal, el Tribunal exonera del pago de costas por considerar que los motivos que sostienen sus impugnaciones de los procesados guardan razones de revisión.-----

*Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, DECIDE: ---*

**1. DECLARAR FUNDADA** la apelación formulada por la defensa técnica del sentenciado Zenen Mercado Arroyo.-----

**2.** En consecuencia: **REVOCAMOS** la sentencia No. 04, de fecha quince de noviembre del 2017, que declaró a **ZENEN MERCADO ARROYO**, como co autor del delito Contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, previsto en el artículo 188°, con las circunstancias agravantes del artículo 189° incisos 2, 3, 4 y 5 del Código Penal, en agravio del Hotel Baños Sauna “GIANMAR”, representado por Magno Chávez Huamán; y, a quien se le impuso *diez años de pena privativa de libertad efectiva*; y fijó por concepto de reparación civil la suma un mil quinientos soles; dispuso el pago de costas procesales por el sentenciado. Y, **REFORMANDOLA, ABSOLVEMOS** a **ZENEN MERCADO ARROYO** de los cargos formulados en su contra por el Ministerio Público.-----

**3. ORDENAMOS** la inmediata **EXCARCELACION** del sentenciado absuelto **ZENEN MERCADO ARROYO**, *siempre y cuando no medie en su contra otro mandato de detención dictado por autoridad competente.* para lo cual se cursarán los oficios de su propósito.-----

4. **DISPONEMOS** el archivo definitivo de la presente causa, con la consecuente anulación de los antecedentes penales y judiciales que se hubieren generado con ocasión de este proceso, debiendo cursarse las comunicaciones respectivas.-----

5. **EXHORTAMOS** a los señores jueces Nazario Ernesto Turpo Coapaza, Karina Vargas Bejar y Jhon Pillaca Valdez, integrantes del Juzgado Penal Colegiado de Huamanga, a fin tengan en cuenta las consideraciones expuestas en la presente.-----

6. **SIN COSTAS PROCESALES EN ESTA INSTANCIA.**-----

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y DEVUÉLVASE. Juez Superior Ponente**  
*Yeny Magallanes Rodríguez.*

S.S.

**CHURAMPI GARIBALDI**  
**BECERRA SUAREZ**  
**MAGALLANES RODRIGUEZ**

Anexo 5: Declaración de compromiso ético:

### **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 Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre la materia de Robo Agravado en el expediente N° 00590-2016-19-0501-JR-PE-01, del distrito judicial de Ayacucho – huamanga, 2021.

Por estas razones, como autor MARLENE BERROCAL RUIZ; 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.

-----  
BERROCAL RUIZ, MARLENE DNI  
N°