



---

UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS  
POLÍTICAS  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

---

CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA  
INSTANCIA SOBRE DELITO CONTRA LA SALUD  
PÚBLICA - TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS – INSUMOS  
QUÍMICOS Y PRODUCTOS FISCALIZADOS (IQPF), EN EL  
EXPEDIENTE N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02 DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE UCAYALI – CORONEL  
PORTILLO, 2016.

---

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

**AUTOR  
DEMETRIO DIAZ GUEVARA**

**ASESOR  
DR. EUDOSIO PAUCAR ROJAS.**

**UCAYALI - PERÚ  
2016**

**JURADO EVALUADOR**

Mgtr. Marco Antonio Díaz Proaño

**Presidente**

Mgtr. Edward Usaqui Barbaran

**Secretario**

Abog. David Edilberto Zevallos Ampudia

**Miembro**

Dr. Eudosio Paucar Rojas

**Asesor**

## **AGRADECIMIENTO**

**Al: DR. EUDOSIO PAUCAR ROJAS**

Por su destacada contribución intelectual brindada al participante durante el desarrollo del Informe de la tesis para optar el título profesional de Abogado, por tanto, le agradezco mucho por su conocimiento que haya alcanzado y lograr mi objetivo.

Mi sincero agradecimiento al Instituto Nacional Penitenciario, especialmente a los Directores y Personal Administrativo del Órgano de Tratamiento Técnico del Establecimiento Penitenciario de Sentenciados de Pucallpa, por haber aprobado la realización de Prácticas de Consultorio Jurídico Interno I y II, así como las Prácticas Pre Profesional II, mediante Acta de Consejo Técnico N° 00189-INPE-/23/543/CTP. en el marco de la Nueva Ley Universitaria N° 30220, en mi condición de Estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, lo cual motivo una oportunidad para la culminación del informe de la TESIS para optar el Título Profesional de Abogado.

### **Director**

C.P.C. Edgar Rubén Vilcapaza Arias.

### **Sub Director**

Johnny J. Luis Falcón

Febrero – Octubre del 2015.

### **Ex Directores:**

Manuel Ignacio Quiroz Sandoval

Mayo 2014.

Lic. Adm. Efraín Cháhuares Ordoño.

Junio 2014 – Febrero 2015

**Jefe del Órgano Técnico de Tratamiento Penitenciario.**

Prof. Jorge A. Hoyos Saldaña.

**AREA DE ASISTENCIA LEGAL.**

**Jefe del Área**

Abog. Jacquelim Iris Cortez.

Mayo 2014 – Noviembre 2015

**Abogados.**

Javier B. Miraval García.

Julio César Rivera Espinoza y Katherin Jessbel Pfenning Vela.

**MISION DEL INPE: REEDUCAR, REHABILITAR Y REINSERTAR AL  
INTERNO A LA SOCIEDAD**

## **DEDICATORIA**

**A: Gilma Isuiza López, mi esposa y  
compañera**

Es dedicada a la persona más especial en mi existencia, porque ella dio vida a Mario, Paul, Demetrio y Karyme, mis adorados hijos, y darme fuerzas para culminar una tercera profesión.

**Demetrio Díaz Guevara**

## RESUMEN

La presente investigación, tiene como principal objetivo demostrar la Calidad de las Sentencias de Primera y Segunda Instancia, sobre el Delito de Tráfico Ilícito de Drogas -Insumos Químicos y Productos Fiscalizados -previstos en el artículo 296°-B concordante con el artículo 297° inc. (6 del Código Penal, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02 de la Segunda Sala Penal Especializada del Distrito Judicial de Ucayali del diez de diciembre del año dos mil diez y de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la Republica R.N. 218-2011-Ucayali del veinticuatro de mayo del dos mil once. Nuestro estudio es de tipo cuantitativo cualitativo, a nivel exploratorio descriptivo y de diseño transaccional, retrospectivo y no experimental; Por otra parte, para la recolección de datos se ha seleccionado un expediente Judicial de proceso concluido, aplicando el muestreo no probabilístico denominado “técnica por conveniencia”; utilizando las técnicas de la observación y el análisis de contenido y de listas de cotejo, extraídas de la revisión de la lectura y aplicados de acuerdo a la estructura de la Sentencia -y validadas mediante juicio de expertos-. Finalmente, llegamos a los siguientes resultados de la parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva de la Sentencia de Primera Instancia se ubicaron en el rango de: Alta Calidad, Muy Alta Calidad y Alta Calidad respectivamente; y de la Sentencia de Segunda Instancia se ubicaron en el rango de: Mediana calidad, Alta Calidad y Muy alta Calidad, respectivamente, y que, por tanto, la Sentencia de Primera Instancia se ubica en el rango de Muy Alta Calidad, mientras que la Sentencia de Segunda Instancia en el rango de Alta Calidad.

**Palabras clave:** Calidad, Tráfico Ilícito de Drogas, Motivación y Sentencia.

## ABSTRACT

The developed investigation had as general objective to check quality of the First and Second Instance Judgment, about Drug Illicit –Chemicals Supplies and Fiscalized Products Provided in the 296° -B article concordant with the subs. 297° article 6 of the Penal Code, according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, en the file N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02 of the Second Special Criminal Court of the Ucayali District of December ten of two thousand ten the Transitory Criminal Court of the Republic Supreme Court R.N. 218-2011 –Ucayali of Mayo twenty four of two thousand eleven. It is quantitative qualitative type, a descriptive exploratory level and cross-sectional, retrospective and non-experimental design; to collect the data, a Judicial file of concluded process was select, using non-probability sampling called convenience technique, the observation and content analysis techniques was used and elaborated comparison lists was applied according to the Judgment structure, validated by expert judgment. Obtaining the following results of the situated in the range of: High Quality, Very High Quality and High Quality respectively; and the Second Instance Judgment were situated in the range of: Medium Quality, High Quality and Very High Quality, respectively, the conclusions are: the First Instance Judgment is located in the range of Very High Quality, and the Second Instance Judgment in the range High Quality.

**Keywords:** Quality, Drug Illicit Traffic, Motivation and judgment.

## CONTENIDO

Caratula.....	i
JURADO EVALUADOR .....	ii
AGRADECIMIENTO .....	iii
DEDICATORIA.....	v
RESUMEN .....	vi
ABSTRACT.....	vii
ÍNDICE GENERAL.....	viii
ÍNDICE DE CUADROS .....	xiv
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	12
2.1. ANTECEDENTES .....	12
2.2. BASES TEÓRICAS .....	21
2.2.1. Desarrollo de las instituciones procesales .....	21
2.2.1.1. El Derecho penal y el ejercicio del ius puniendi .....	21
2.2.1.2. Principios relacionados con el proceso penal .....	23
2.2.1.2.1. Principio de legalidad .....	23
2.2.1.2.2. Principio de presunción de inocencia .....	25
2.2.1.2.3. Principio de interpretación restrictiva y prohibición de la analogía .....	31
2.2.1.2.4. Principio de irretroactividad de la ley penal .....	34
2.2.1.2.5. Principio del debido proceso.....	38
2.2.1.2.6. Principio de juez natural .....	41
2.2.1.2.7. Principio de motivación.....	43
2.2.1.2.8. Principio de pluralidad de instancia.....	44
2.2.1.2.9. Principio del derecho de defensa .....	47
2.2.1.2.10. Principio de contradicción .....	50
2.2.1.2.11. Principio del derecho a la prueba.....	52
2.2.1.2.12. Principio de lesivida.....	54
2.2.1.2.13. Principio de culpabilidad penal.....	56
2.2.1.2.14. Principio de proporcionalidad de la pena .....	59
2.2.1.2.15. Principio acusatorio .....	61
2.2.1.2.16. Principio de correlación entre acusación y sentencia .....	65
2.2.1.3. El Proceso .....	67



2.2.1.3.1. Definición .....	67
2.2.1.3.2. Funciones del proceso.....	69
2.2.1.3.3. El Proceso como garantía constitucional .....	69
2.2.1.3.4. El debido proceso.....	71
2.2.1.3.4.1. Definición .....	71
2.2.1.3.4.2. Elementos del debido proceso .....	72
2.2.1.3.4.2.1 El derecho de acceso al tribunal .....	72
2.2.1.3.4.2.2 El derecho a la tutela efectiva de sus derechos .....	72
2.2.1.3.4.2.3 El elemento de igualdad.....	73
2.2.1.3.4.2.4 El derecho de defensa .....	73
2.2.1.3.4.2.5 Derecho a conocer la acusación.....	74
2.2.1.3.4.2.6 Garantías fundamentales de orden procesal.....	74
2.2.1.3.5 El proceso penal.....	75
2.2.1.3.5.1. Definición .....	75
2.2.1.3.5.2. Clases de proceso penal .....	76
2.2.1.3.5.2.3. El proceso común.....	79
2.2.1.3.5.2.3.1. Definición .....	79
2.2.1.3.5.2.3.2. Regulación del proceso penal común .....	80
2.2.1.3.5.2.3.3. Características .....	80
2.2.1.3.5.3 Etapas del proceso penal.....	80
2.2.1.3.5.3.1. La investigación preparatoria.....	80
2.2.1.3.5.3.2. La etapa intermedia.....	83
2.2.1.3.5.3.3. El juicio oral.....	84
2.2.1.3.5.4. Plazos del proceso penal .....	85
2.2.1.3.5.5. Características del nuevo código procesal penal .....	87
2.2.1.4. La prueba en el proceso penal .....	90
2.2.1.4.1. Concepto .....	90
2.2.1.4.2. El objeto de la prueba .....	91
2.2.1.4.3. La valoración probatoria.....	92
2.2.1.4.4. El Sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	94
2.2.1.4.4.1 Las reglas de la lógica.....	94
2.2.1.4.4.2 Las reglas de la experiencia.....	96
2.2.1.4.5. Principios de la valoración probatoria .....	97

2.2.1.4.5.1. Principio de legitimidad de la prueba .....	97
2.2.1.4.5.2. Principio de unidad de la prueba.....	98
2.2.1.4.5.3. Principio de la comunidad de la prueba.....	99
2.2.1.4.5.4. Principio de la autonomía de la voluntad.....	100
2.2.1.4.5.5. Principio de la carga de la prueba .....	101
2.2.1.4.6. Etapas de la valoración probatoria.....	103
2.2.1.4.6.1. Valoración individual de la prueba .....	103
2.2.1.4.6.2. La apreciación de la prueba .....	104
2.2.1.4.6.3. Juicio de incorporación legal .....	104
2.2.1.4.6.4. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca) .....	105
2.2.1.4.6.5. Interpretación de la prueba .....	106
2.2.1.4.6.6. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca).....	106
2.2.1.4.6.7. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados .....	108
2.2.1.4.6.8. Valoración conjunta de las pruebas individuales .....	108
2.2.1.4.6.8.1. Reconstrucción del hecho probado .....	110
2.2.1.4.6.8.1 Razonamiento conjunto .....	111
2.2.1.4.7. De los medios de prueba actuados en el caso en estudio: Tráfico Ilícito de Drogas- Insumos Químicos y Productos Fiscalizados.....	111
2.2.4.7.1. La testimonial .....	111
2.2.4.7.1.1. Definición .....	111
2.2.1.4.7.1.2. Recepción del testimonio.....	113
2.2.1.4.7.1.3 Valoración del testimonio .....	114
2.2.1.4.7.1.4. De la testimonial actuado en el caso de estudio.....	115
2.2.1.4.7.3. La prueba pericial .....	116
2.2.1.4.7.3.1. Noción.....	116
2.2.1.4.7.3.2. Valoración del peritaje .....	116
2.2.1.5. La Sentencia.....	117
2.2.1.5.1. Etimología.....	117
2.2.1.5.2. Definiciones .....	117
2.2.1.5.3. La Sentencia Penal.....	119
2.2.1.5.4. La Motivación en la sentencia .....	120
2.2.1.5.5. La Función de la motivación en la sentencia.....	122
2.2.1.5.6. La Motivación como justificación interna y externa de la decisión .....	123
2.2.1.5.7. La construcción probatoria en la sentencia.....	124

2.2.1.5.8. La construcción jurídica en la sentencia .....	125
2.2.1.5.9. Motivación del razonamiento judicial .....	126
2.2.1.5.10 La Estructura y contenido de la sentencia .....	127
2.2.1.5.11. Elementos de la sentencia de primera instancia.....	129
2.2.1.5.11.1 De la parte expositiva de la sentencia de primera instancia.....	129
2.2.1.5.11.1.1 Introducción .....	129
2.2.1.5.11.1.2. Posturas de las partes .....	131
2.2.1.5.11.2. De la parte considerativa de la sentencia de primera instancia.....	132
2.2.1.5.11.2.1. Motivación de los hechos (valoración probatoria).....	133
2.2.1.5.11.2.2 Motivación del derecho.....	142
2.2.1.5.11.2.3. Motivación de la pena .....	159
2.2.1.5.11.2.4. Determinación de la reparación civil .....	169
2.2.1.5.11.2.5. Aplicación del principio de motivación .....	172
2.2.1.5.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de primera instancia .....	177
2.2.1.5.11.3.1 Aplicación del principio de correlación .....	177
2.2.1.5.11.3.2 Descripción de la decisión .....	178
2.2.1.5.12. Elementos de la sentencia de segunda instancia.....	182
2.2.1.5.12.1. De la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia.....	182
2.2.1.5.12.1.1. Encabezamiento .....	182
2.2.1.5.12.1.2. Objeto de la apelación.....	182
2.2.1.5.12.1.3. Extremos impugnatorios .....	182
2.2.1.5.12.1.4 Fundamentos de la apelación.....	182
2.2.1.5.12.1.5. Pretensión impugnatoria .....	182
2.2.1.5.12.1.6. Agravios.....	183
2.2.1.5.12.1.7. Absolución de la apelación .....	183
2.2.1.5.12.1.8. Problemas jurídicos.....	183
2.2.1.5.12.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia.....	183
2.2.1.5.12.2.1. Valoración probatoria.....	183
2.2.1.5.12.2.2. Fundamentos jurídicos.....	184
2.2.1.5.12.2.3. Aplicación del principio de motivación.....	184
2.2.1.5.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia .....	184
2.2.1.5.12.3.1. Decisión sobre la apelación .....	184
2.2.1.5.12.3.2. Resolución sobre el objeto de la apelación.....	184

2.2.1.5.12.3.3. Prohibición de la reforma peyorativa.....	184
2.2.1.5.12.3.4. Resolución correlativa con la parte considerativa .....	185
2.2.1.5.12.3.5. Resolución sobre los problemas jurídicos .....	185
2.2.1.5.12.3.6. Descripción de la decisión .....	185
2.2.1.6. Medios impugnatorios .....	186
2.2.1.6.1. Definición .....	190
2.2.1.6.2. Recurso de impugnación.....	192
2.2.1.6.2.1. El Recurso de reposición .....	192
2.2.1.6.2.2. Recurso de apelación .....	193
2.2.1.6.2.3. Recurso de casación.....	195
2.2.2. Instituciones jurídicas de carácter sustantivo relacionado con el caso en estudio .....	196
2.2.2.1. Tráfico ilícito de drogas .....	196
2.2.2.1.1. Descripción legal .....	196
2.2.2.1.2. Bien jurídico protegido .....	203
2.2.2.1.3. Tipicidad objetivo .....	204
2.2.2.1.4. Objeto típico .....	204
2.2.2.1.5. Tipicidad subjetiva.....	206
2.2.2.1.6. Grados de desarrollo del delito (tentativa y consumacion).....	206
2.2.2.1.7. La pena.....	207
2.2.2.1.8. Jurisprudencia: .....	207
2.3. Marco Conceptual.....	209
III. METODOLOGÍA.....	212
3.1. Tipo y Nivel de Investigación.....	212
3.1.1. Tipo de Investigación.....	212
3.1.2. Nivel de Investigación.....	212
3.2. Diseño de Investigación.....	212
3.3. Objeto de Estudio y Variable en Estudio.....	213
3.4. Fuente de Recolección de Datos.....	213
3.5. Procedimiento de Recolección y Plan de Análisis de Datos.....	213
3.5.1. La Primera Etapa es Abierta y Exploratoria.....	213
3.5.2. La Segunda Etapa es más sistematizada, en términos de recolección de datos.....	214
3.5.3. La Tercera Etapa consiste en un Análisis Sistemático.....	214

3.6. Consideraciones Éticas .....	215
3.7. Rigor Científico .....	215
IV. RESULTADOS .....	216
4.1. Resultados preliminares .....	216
4.2. Análisis de los resultados .....	232
5. CONCLUSIONES .....	238
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	247
ANEXO .....	1
ANEXO 1: CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE .....	2
ANEXO 2 .....	8
ANEXO 3: DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO.....	22
Anexo 4: sentencia de primera y segunda instancia .....	23
ANEXO 05: MATRIZ DE CONSISTENCIA .....	61

## ÍNDICE DE CUADROS

<b>Resultados parciales de la Sentencia de Primera Instancia</b> .....	216
Cuadro 01. Calidad de la parte Expositiva.....	216
Cuadro 02. Calidad de la parte Considerativa.....	218
Cuadro 03. Calidad de la parte Resolutiva.....	220
<b>Resultados parciales de la Sentencia de Segunda Instancia</b> .....	222
Cuadro 04. Calidad de la parte Expositiva.....	222
Cuadro 05. Calidad de la parte Considerativa.....	224
Cuadro 06. Calidad de la parte Resolutiva.....	226
<b>Resultados consolidados de las sentencias en estudio</b> .....	228
Cuadro 07. Calidad de la sentencia de Primera Instancia.....	228
Cuadro 08. Calidad de la sentencia de Segunda Instancia.....	230

## **I. INTRODUCCIÓN**

Referente a las decisiones judiciales en el Perú, repasemos parte de lo escrito por Luis Loreto en su tema “*Critica de las Decisiones Judiciales*”:

Todas las manifestaciones culturales de un pueblo deben estar abiertas a las posibilidades de un examen desde las más variadas posiciones del espíritu. Esta posibilidad de libre examen constituye el clima necesario para que el pueblo pueda progresar y cumplir en el mundo elevados destinos. Sobre la voluntad y la inteligencia de quienes forjan en el tiempo la historia de una nación debe caer a cada instante la voz elevada y serena de la crítica. Para que ésta sea fecunda y saludable, debe inspirarse en un noble sentimiento de imparcialidad y justicia, hasta el punto de despertar en todos los miembros de la sociedad la convicción de que al enjuiciar la conducta ajena lo hace el crítico sólo movido por un alto ideal de perfección. La posición crítica del espíritu humano es una inexorable exigencia de moralidad, por tanto, ella solamente puede surgir y dar resultados provechosos cuando un acendrado tesoro de virtudes cívicas ha hecho posible en la sociedad la manifestación libre, consciente y serena de la voluntad y del pensamiento. Donde no hay moralidad no hay opinión pública, auténtica y valiosa, ni crítica verdaderamente orientadora, ni noble anhelo de superación.

Particularmente interesante y necesaria se hace la crítica cuando ella tiene como objeto las decisiones judiciales, por cuanto es en los fallos de los jueces donde se realiza una de las más elevadas misiones del Estado. El derecho vivo, positivo y

concreto surge cada día de los juicios de valor jurídico que sobre la vida toda de la nación pronuncian los magistrados judiciales. Todo juez, desde el más ilustre, importante sobresaliente hasta el más humilde, es un realizador del derecho vivido por el pueblo. Los magistrados judiciales forjan con sus decisiones los anales jurídicos de la nación y modelan en el transcurso de las generaciones el sentimiento de justicia que inspirará las vivencias futuras del pueblo.

La sentencia rompe generalmente la convicción personal que sobre sus derechos sostuvieron las partes en el juicio. Estas no se resignan a ver menoscabadas sus respectivas pretensiones y, movidas por sus propios intereses, denigran de los magistrados, ofenden la dignidad de la justicia y llegan hasta renegar de las instituciones mismas. Entre todos los miembros del consorcio civil son los litigantes los menos llamados a realizar la crítica de las decisiones judiciales fuera del proceso, puesto que sus pretensiones triunfantes o en derrota no les permitirán enjuiciar con ánimo sereno y con acierto la bondad o la injusticia de las decisiones. Esta posición egoísta de las partes conduce necesariamente a excluirlas de todo sistema racional de la crítica judicial fuera del proceso, así como también a aquellos que patrocinaron en el juicio sus derechos.

Por otra parte, no todos los miembros de la comunidad que permanecieron extraños a la Litis se hallan capacitados, por esa sola circunstancia para cumplir con decoro y autoridad la difícil misión de efectuar en el seno de la sociedad la crítica judicial. Actividad en gran parte técnica; ella requiere en el artífice conocimientos especiales que lo capaciten para advertir las excelencias o imperfecciones de los fallos, ya que la crítica judicial, como toda crítica, no se propone únicamente buscar deficiencias o errores para denunciarlos, sino también méritos para exaltarlos. Pero el que aspire a



ser crítico verdadero necesita además de esa capacidad técnica, otra más importante todavía, cual es, aquella que podríamos denominar capacidad moral y que está integrada por estas tres virtudes cardinales: serenidad de ánimo, probidad científica y valor para dar publicidad a la opinión. En el crítico hay mucho de educador, y por eso no le basta saber la ciencia o arte en que doctrina, sino que, como guía del pensamiento justo y verdadero, debe tener una palabra iluminada por la llama moral que surge del reconocimiento sereno y honrado de sí mismo. Donde no hay dignidad y nobleza de corazón, no existe crítica saludable y auténtica; puesto que a la opinión del crítico le falta aquello que la hace verdaderamente valiosa: una bien intencionada voluntad. (Los fundamentos precedentes fueron publicados por Luis Loreto en los Nos. 3 y 4 de la Revista de Derecho. Caracas, julio a diciembre de 1944; pág. 4 y sig.).

Al respecto, la sentencia es una resolución mediante la cual se pone fin al proceso, es indispensable que esta cumpla con los requisitos de forma y de fondo que permitan sostener su validez (Exp. N° 754-92-Lambayeque, N.L.T. 231, p. J.24).

Asimismo, la sentencia constituye la decisión definitiva de una cuestión criminal, acto complejo que contiene un juicio de reproche o ausencia de este, sobre la base de hechos que han de ser determinados jurídicamente; por lo que debe fundarse en una actividad probatoria suficiente que permita al juzgador la creación de la verdad jurídica y establecer los niveles de imputación (R.N. N° 1312-2002-Ucayali).

Además, en la opinión de Pássara (2003), sobre la importancia de conocer y examinar estas sentencias, comunes y corrientes, corresponde al interés de asomarse al rostro de la justicia que las mayorías conocen. Sin duda, puede plantearse la hipótesis de que este rostro no es igual al que asoma cuando se trata de un caso con

ribetes políticos, en el que hay en juego intereses económicos importantes, o respecto del cual se ha generado una atención pública muy grande. Ni el aparato de justicia, ni sus operadores, atienden estos casos especiales como aquéllos que constituyen la masa de la carga judicial.

Sánchez Velarde (2004). Con respecto a la sentencia manifiesta que: en el contexto de la “Administración de Justicia”, una de las situaciones problemáticas es la “Calidad de las Sentencias Judiciales”, lo cual es un asunto o fenómeno latente en todos los sistemas judiciales del mundo, que se evidencian en distintas manifestaciones provenientes de la Sociedad Civil, las Instituciones Públicas, Privadas y los Organismos Defensores de Derechos Humanos. Ésta situación a su vez, comprende tanto a los países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo, es decir se trata de un problema real, latente y universal

La Academia de la Magistratura (AMAG), publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales elaborado por León (2008). En este documento, con el cual cuentan los jueces peruanos se brinda un conjunto de criterios para la elaboración de resoluciones; sin embargo no se sabe si la aplican o no, lo cierto es, que tanto en el ámbito nacional y local los medios de comunicación difunden insatisfacciones vinculados con el tema de las decisiones judiciales. En el medio local, por ejemplo, se publican la formulación de quejas y denuncias contra los jueces; asimismo es de conocimiento público que algunos colegios de abogados, periódicamente ejecutan referéndums, pero lo que no se sabe es, cuál es la intencionalidad real de las mismas, a quiénes, en verdad, se reporta dichos resultados y con qué propósitos exactos; mucho menos no se conoce de qué forma estas actividades mitigan las situaciones

problemáticas que se ciernen en torno a las decisiones judiciales, que después de todo es lo que un usuario de la administración de justicia espera y busca.

Dentro de este contexto cada estudiante de las diferentes universidades del país, en el caso específico la Universidad Católica “Los Ángeles” de Chimbote Sede Pucallpa, examina sentencias de procesos judiciales ciertos, utilizando con dicho fin un expediente. En el presente trabajo será la fuente el expediente **Nº 02138-2010-0-2402-SP-PE-02**, perteneciente al Distrito Judicial de Ucayali, en el cual se observa que la sentencia de Primera Instancia fue emitida por la Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, donde se absuelve a Emilio Julio Claudio Ceferino por el Delito de Tráfico Ilícito de Insumos Químicos y Productos Fiscalizados en agravio del Estado, y condena a las siguientes personas: de iniciales M.A.V, M.D. T. e H. B. P. a una pena privativa de la libertad efectiva de seis años, ciento ochenta días multa e inhabilitación de un año y al pago de una reparación civil solidaria de cinco mil nuevos soles; ésta sentencia fue impugnada por el Ministerio Público lo que motivó la intervención en Segunda Instancia de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República en el Expediente R.N. 218-2011; instancia que resuelve en la parte Resolutiva I.- **DECLARA NULA** la sentencia de fojas dos mil ochenta y dos, del diez de diciembre de dos mil diez, en el extremo que absuelve al encausado de iniciales E. J. C. C. de los cargos formulados en su contra por el delito contra la Salud Pública –Tráfico Ilícito de Insumos y Productos Fiscalizados en agravio del Estado; MANDARON que se realice un **NUEVO JUICIO ORAL** por otro colegiado, en cuanto a este extremo se refiere, debiendo tomar en cuenta lo expresado en la parte considerativa de la presente Ejecutoria; II.- Declararon **HABER NULIDAD** en la mencionada sentencia en la parte que

condena a los encausados M. A. V. y M. D. T, por delito de Tráfico Ilícito de Insumos Químicos y Productos Fiscalizados -previsto en el artículo doscientos noventa y seis B del Código Penal- a seis años de pena privativa de libertad; y REFORMANDOLA condenaron a los citados encausados por el delito de tráfico ilícito de drogas agravado -previsto en el artículo doscientos noventa y seis B del Código Penal concordante con el inciso seis del artículo doscientos noventa y siete del mismo cuerpo de leyes- en agravio del Estado. IMPUSIERON quince años de pena privativa de la libertad para cada uno de los sentenciados, la misma que vencerá para el caso de AGUIRRE VALLES el seis de mayo del dos mil veinticuatro, mientras que para el sentenciado DAZA TRAVESAÑO vencerá el veintitrés de abril del dos mil veinticuatro; III.- Declararon **NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en la parte que condeno a H. B. A P. por el Delito de Tráfico Ilícito de Insumos Químicos y Productos Fiscalizados a seis años de prisión e impuso a los tres sentenciados ciento ochenta días multa e inhabilitación por termino de un año; IV. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en la parte que fijo en cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los sentenciados A. V y D. T. a favor del Estado; V. Declararon **HABER NULIDAD** en la referida sentencia en la parte que dispuso que la encausada H. B. P. solidariamente con sus co-sentenciados abone por concepto de reparación civil la suma de cinco mil nuevos soles en favor del Estado; y **REFORMANDOLA** fijaron en tres mil nuevos soles tal concepto que deberá abonar la citada sentenciada de manera individual a favor del mencionado agraviado; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; y los devolvieron, con lo que concluyó el proceso.

Es importante manifestar que el trabajo se ha organizado en cinco Capítulos: El Capítulo I, expone la Introducción que es la Caracterización del Problema y sus respectivas derivaciones; el Capítulo II se refiere a la Revisión de la Literatura; el Capítulo III se refiere a la Metodología para el desarrollo de la Investigación; el Capítulo IV expone los Resultados obtenidos en la realización del trabajo de campo, donde se analiza e interpreta la información recopilada, lo que permite la comprobación de las hipótesis planteadas; el Capítulo V presenta las Conclusiones y Recomendaciones de la Investigación; posteriormente se describe la Bibliografía consultada y por último se incorporan los Anexos relacionados a la investigación.

En definitiva, la descripción precedente y la observación aplicada en el Proceso Judicial del expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, perteneciente a la Corte Superior de Justicia de Ucayali, y en Segunda Instancia de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República en el Expediente R.N. 218-2011; motivó formularse la siguiente pregunta de investigación:

¿Cuál Es La Calidad De Las Sentencias De Primera Y Segunda Instancia Sobre El Delito Contra La Salud Publica Tráfico Ilícito De Drogas – Modalidad Insumos Químicos Y Productos Fiscalizados Modalidad Agravada, Según Los Parámetros Normativos, Doctrinarios Y Jurisprudenciales Pertinentes, en el Expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02 del Distrito Judicial De Ucayali – Coronel Portillo, 2016?

Para resolver el problema planteado se ha trazado un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de Primera y Segunda Instancia sobre Tráfico Ilícito de Drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02138-

2010-0-2402-SP-PE-02 del Distrito Judicial de Ucayali-Coronel Portillo,2016.

Para alcanzar el objetivo general, se plantearon los siguientes objetivos específicos:

### **Respecto a la Sentencia de Primera Instancia**

1. Determinar la Calidad de la Sentencia de Primera Instancia en su parte Expositiva, enfatizando la parte Introductoria y la Postura de la Partes.
2. Determinar la calidad de la Sentencia de Primera Instancia en su parte Considerativa, enfatizando la Motivación de los hechos, Motivación del Derecho, Motivación de la Pena y Motivación de la Reparación Civil.
3. Determinar la calidad de la Sentencia de Primera Instancia en su parte Resolutiva, enfatizando la aplicación del Principio de Correlación y la Descripción de la Decisión.

### **Respecto a la Sentencia de Segunda Instancia**

4. Determinar la calidad de la Sentencia de Segunda Instancia en su parte Expositiva, enfatizando la parte Introductoria y la Postura de las Partes.
5. Determinar la calidad de la Sentencia de Segunda Instancia en su parte Considerativa, enfatizando la Motivación de los Hechos, Motivación del Derecho, Motivación de la Pena y Motivación de la Reparación Civil
6. Determinar la calidad de la Sentencia de Segunda Instancia en su parte Resolutiva, enfatizando la aplicación del Principio de Correlación y la Descripción de la Decisión.

La investigación se justifica, en razón de los problemas exteriorizados en la colectividad respecto al ámbito judicial específicamente por las funciones desarrolladas por los Órganos Jurisdiccionales a Nivel Nacional, incidiendo una mayor preocupación sobre la falta de calidad y motivación existentes en las

sentencias judiciales expedidas por cada Órgano Jurisdiccional, ya sean por diferentes factores evidentes en la actualidad y de la realidad de cada Distrito Judicial, que conllevan a situaciones de tensión, malestar, preocupación y muchas veces de injusticia en nuestra Sociedad.

Por estas razones, nos encontramos en la necesidad de implementar una estrategia, para determinar y analizar la calidad de la sentencia de Primera y Segunda Instancia sobre diferentes actos procesales; esta investigación se desarrolla con la finalidad de determinar o detectar cuáles son los factores y motivos de las deficiencias reveladas en las resoluciones judiciales respectivamente, asimismo, para encontrar las soluciones que nos lleven a disminuir las deficiencias detectadas, fomentando así la tranquilidad y la justicia para toda la ciudadanía.

En el caso de quienes dirigen las instituciones, los resultados se constituyen en fundamentos reales para diseñar, sustentar y ejecutar políticas de mejora orientadas a disminuir o resolver insatisfacciones de los usuarios y litigantes; las que pertenecen al presente estudio han sido tomados del texto de las sentencias, es decir un producto existente, seguro y más próximo a la realidad que comprende a la administración de justicia, de modo que complementando ambos tipos de resultados las propuestas de mejora se perfilan más eficaces.

Terceros receptores de las investigaciones ejecutadas respecto a la calidad de las sentencias, es el sistema universitario peruano, porque los descubrimientos sirven de plataforma para modificar los planes de estudios y contenidos de las materias. Asimismo, es de interés de los profesionales del Derecho, estudiantes, público en general, así como los interesados en asuntos jurídicos vinculados a temas jurisdiccionales, quienes pueden encontrar en su contenido temas vinculados a los

requisitos de una sentencia conforme disponen los fundamentos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales y aplicarlos en su formación y ejercicio profesional.

Asimismo, los resultados dan cuenta que entre los aspectos más débiles que presenta la sentencia en estudio ha sido la parte considerativa y resolutive, lo cual implica que si bien los jueces conocen en que consiste el principio de motivación, su importancia para justificar una decisión; sin embargo a la hora de plasmarlo en la sentencia, todo parece indicar que dichos conocimientos no llegan a reflejarse, de igual manera haber resuelto contrariamente a lo solicitado por el Ministerio Público, en su denuncia y en la respectiva requisitoria oral propuesto en el Juicio Oral.

Este hallazgo, usualmente puede ser una motivación para que las poblaciones usuarias de estos servicios critiquen con justa razón, por eso los que dirigen las instituciones ligadas con la Administración de Justicia, deben tener en cuenta estas manifestaciones y en base a ellos, diseñar políticas de perfeccionamiento, tales como actualizaciones, adiestramientos, distribución de la carga procesal, pues a pesar que la sentencia es un producto esencial del proceso,

Ésta idea de investigación se justifica, porque parte de la indagación profunda realizada en el contexto nacional y local en el cual se evidencian que la colectividad exige “justicia”, locución que se puede convertir en un pedido de intermediación por parte de las autoridades responsables del sector justicia, frente a hechos que día a día perturban el ordenamiento jurídico y social, creando preocupación y desánimo no sólo en las víctimas de actos, que cada vez adoptan diversas e impensadas modalidades, sino también en la sociedad en su conjunto, generando tal vez una Actitud colectiva predominante no imperiosamente favorable en relación al tema confianza en la conducción de la administración de justicia en el país.



En lo fundamental se trata de un cuidadoso trabajo que se desglosa de una proposición de investigación planteada en la Universidad Católica “Los Ángeles” de Chimbote-sede Pucallpa, que evidencia el esfuerzo institucional que nos comprende, y se orienta a sensibilizar a los responsables de la dirección, conducción, desarrollo, evaluación y administración de la justicia, en su parte jurisdiccional, porque los resultados revelarán aspectos en los cuales los operadores de la justicia han puesto mayor empeño, y muy probablemente, también, omisiones o insuficiencias. Siendo, que los resultados a obtener, se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales cuya acogida y aplicación por parte de los interesados pueden ser una respuesta para mitigar las necesidades de justicia, que últimamente gran parte del sector social peruano solicita a grandes voces, actitudes que se observan no sólo frente a los establecimientos destinados para la administración de justicia, sino también que se informan en los diversos medios de comunicación.

## **II. REVISIÓN DE LA LITERATURA**

### **2.1. ANTECEDENTES**

Las memorias que se registran en nuestro país sobre la sistematización de la jurisprudencia penal tienen una fecha reciente. Salvo algunas excepciones, no ha existido una tarea permanente de publicación, y menos aún, comentario y/o análisis de las sentencias judiciales. Incluso, durante mucho tiempo la idea de la publicidad de la jurisprudencia no fue muy bien vista, y más bien era poco motivada, quizás por intereses personales que la evitaban (conocer cómo se resuelve o con qué fundamentos puede ser para muchos un tema incómodo); sin embargo sí se han hallado estudios, de juristas de otros países que comparativamente se vinculan con la calidad de la sentencia cuya variable se estudia, en el presente trabajo, motivo por el cual se pasa a citar.

Salazar Moreno (2002), investigó: Sentencias insuficientes: sus consecuencias y sus conclusiones fueron: a) Después de un análisis y estudio minucioso de la formación de la sentencia como acto jurídico, como una operación mental del juez, deriva de los términos mismo de la demanda, se hizo necesario explicar el ámbito tanto de la sentencia ajustada al derecho sustancial como la que no lo está. b) Al estudiar los requisitos de la sentencia tanto lo extrínsecos como los intrínsecos, se determinó que las sentencias que no contengan los requisitos de forma y de fondo antes señalados estarán viciados de nulidad es decir, dichas sentencias nunca podrán llevar a acabo lo señalado en ella. De esta manera, en la legislación patria, existen sentencias tanto justas como injustas, porque los hombres (jueces) necesariamente se equivocan. c) La legislación patria establece las formas que deben revestir las distintas sentencias, tanto en su redacción (formalidades extrínsecas), como en su contenido

(formalidades intrínsecas). Ellas tienen por objeto asegurar la recta administración de la justicia, obligando al juez a examinar detenidamente la cuestión litigiosa y a expresar los fundamentos de decisión, a fin de que los litigantes conozcan los motivos que determinaron el fallo. d) El incumplimiento de las formas anteriormente mencionadas está impuesto imperativamente y, en consecuencia, su omisión es causa de nulidad de la sentencia o una sentencia insuficiente. e) Es indiscutible el valor de la sentencia como un acto procesal. Esta actuación desde que el mundo es mundo sometido al famoso principio silogístico por medio del cual el juez sentencia según la reglas de las premisas. Hoy en día este principio está fraccionándose. La doctrina más calificada desecha la actuación deductiva para el pronunciamiento de la sentencia y, le da preferencia a una actuación inductiva, objetiva, que capture la verdad real que es una sola, a través de un juicio lógico objetivo, que permita al juzgador saltar la talanquera entre el ser y el deber ser de la forma para aplicar un juicio ontológico-jurídico al crear la sentencia. f) La efectividad de fallo, dictado como se ha analizado detalladamente en el presente trabajo, lógicamente adquiere inmutabilidad con la institución de la cosa juzgada es fundamental para que se mantenga la seguridad jurídica, evitar el caos social y que los procesos se hagan interminables y se puedan replantear en otros procesos futuros. g) Se concluye que para que una sentencia sea ejecutable, es menester que el juzgador haya acatado correctamente lo establecido en el artículo 243° del Código de Procedimiento Civil y, que no haya incurrido en ninguna de las causas de nulidad consagradas en el artículo 244°. Eiusdem, estipula los casos de la sentencia nula, entre ellos tipifica la absolución de la instancia. Toda sentencia proferida debe decidir sobre todas las causales alegadas, hecho este muy importante con relación a los efectos de la

nulidad. h) Como punto final es importante resaltar la frase de platón quien sostuvo: “La justicia no nace con la Ley, sino que se convierte en Ley cuando el hombre justo legisla para sus semejantes”. De tal manera que, si el juez equilibra los intereses materiales con los intereses sociales, en una forma ponderada, los integrantes de la sociedad seguros y confiados de que existirá una paz social que les permita desarrollar sus diversas actividades seguros de que ninguno pueda invadir la esfera de sus derechos privados. De lo señalado anteriormente, se deduce que si el Juez aplica correctamente las normas que les suministra el ordenamiento jurídico venezolano concatenado a las máximas de experiencia y a la regla de santa crítica, estaríamos en presencia de sentencias totalmente suficientes, de fácil ejecución, inatacable y no habría posibilidad para la parte perdidosa que dicha sentencia estuviera sujeta a nulidad.

Dentro de esta perspectiva, Pássara (2003), en México, investigó: Cómo sentencian los jueces del Distrito Federal en materia penal, cuyas conclusiones fueron: “a) (...) se ha observado acerca de las sentencias federales en materia penal: la calidad parece ser un tema secundario; no aparecen en ellas el sentido común y el verdadero análisis de los hechos y las pruebas,...; b) Por sobre todo, en el caso de las sentencias del D. F. examinadas, sobresale la voluntad de condenar, de parte del Juzgador, en detrimento de otras consideraciones de importancia...En los países de nuestra tradición jurídica, los jueces tienden a sostener que, al tomar decisiones, se limitan a aplicar la ley. Basadas a menudo en la teoría silogística de la decisión,.. Específicamente, condenar y establecer el monto de la pena tienen base en juicios de valor, pues la gravedad del hecho y personalidad del delincuente no son términos que se refieran a hechos objetivos o verificables; c) (...) el proceso penal mismo se halla

seriamente desbalanceado por una acusación de peso decisivo, un Juez pasivamente replegado en sus funciones mínimas y una defensa ineficiente. Este desbalance conduce, como se ha señalado, a la predictibilidad del resultado, que es factible adelantar desde que se da inicio al proceso, y a cierto cuestionamiento sobre la utilidad de llevar a cabo el proceso; d) Un tercer elemento, que requiere ser mejor explorado, es la incidencia de las expectativas existentes sobre la decisión judicial. Si una absolució n requiere ser explicada, en tanto que una condena no; si tanto en la sociedad mexicana como en la propia institució n judicial se sospecha que el Juez que absuelve es corrupto; si, en definitiva, el Juez percibe que, aunque esta expectativa no esté formalizada en normas, lo que se espera de él es que condene, el incentivo es demasiado fuerte como para esperar que el Juez promedio proceda en contrario cuando su examen del caso así se lo aconseje, arriesgándose a las consecuencias; e) La respuesta que se puede dar, a partir del análisis de la muestra de sentencias tomada, es que las decisiones en materia penal en el D. F. condenan a quien es consignado ante el Juez. Si ello resuelve o no el problema planteado, en buena medida, guarda relación con las expectativas existentes respecto al trabajo del Juez penal. Si de él se espera que imparta justicia, todo parece indicar que estamos aún lejos de tal objetivo. Pero si de él se espera que condene, pese a las limitaciones técnicas halladas en las sentencias, éstas satisfacen tales expectativas (...); f) El diseño de mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que dictan los Poderes Judiciales es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial del país (...)

De la misma forma, Segura, (2007), en Guatemala investigó “El control judicial de la motivación de la sentencia penal”, y sus conclusiones fueron: a) La motivación de la

sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. b) Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a un hecho considerado verdadero, y la conclusión a la absolución o la condena. c) El control de la motivación de la sentencia penal funciona como un reaseguro de la observancia del principio de inocencia. Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable por lo que el juez o tribunal de sentencia, sabedor de que su fallo muy probablemente será controlado, necesariamente habrá de situarse frente a él en la posición de quien habrá de examinarlo y juzgarlo, es decir, en la posición de un observado razonable, con independencia de que sea su propia convicción, de manera razonable y bien motivada el factor determinante de su decisión. d) Se representa filosóficamente a la sentencia como el producto de un puro juego teórico, fríamente realizado, sobre conceptos abstractos, ligados por una inexorable concatenación de premisas y consecuencias, pero en realidad sobre el tablero del juez, los peones son hombres vivos que irradian una invisible fuerza magnética que encuentra resonancias o repulsiones ilógicas, pero humanas, en los sentimientos del juzgador. e) La motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador -suponiendo que hubiera forma de elucidarlo- hubiera sido

impecable. f) En realidad se puede observar que el principio de fundamentación, a través de la motivación en los puntos expuestos, que regula el Artículo 386° del Código Procesal Penal, si bien es aplicado por los tribunales de sentencia que fueron investigados, también se pudo observar que no es aplicado de la forma que la doctrina al respecto establece.

También Mazariegos (2008) en Guatemala, investigó: Vicios en la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco, cuyas conclusiones fueron: “a) El contenido de las resoluciones definitivas...debe cumplirse con las reglas de la lógica de la motivación de la sentencia, la misma debe ser congruente para evitar resolver arbitrariamente, lo que da lugar a las impugnaciones (...); b) Son motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial: i) El error in iudicando, motivo de fondo o inobservancia de la ley que significa omitir aplicar la norma adecuada al caso concreto por parte del Juez y la interpretación indebida o errónea de la ley que significa que el Juez al resolver el caso concreto utilizó una norma incorrecta o le asignó un sentido distinto lo que es igual a violación de ley sustantiva cuyo resultado es la anulación de la sentencia; ii) El error in procedendo, motivos de forma o defecto de procedimiento (...); y finalmente; iii). El error in cogitando que significa defectos incurridos en la motivación de la sentencia; esto se da cuando se busca el control de logicidad sobre la sentencia absurda o arbitraria, prescindir de prueba decisiva, invocar prueba inexistente, contradecir otras constancias procesales o invocar pruebas contradictorias entre otras (...)”

Arenas y Ramírez (2009), en Cuba, investigaron: “La argumentación jurídica en la sentencia”, cuyas conclusiones fueron: “a) Existe la normativa jurídica que regula la

exigencia de la motivación de la sentencia judicial (...); b) Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula; c) No existe el mecanismo directo de control para impugnar una sentencia inmotivada a través del recurso de Casación,...; d) La motivación de la sentencia no solo consiste en la correcta valoración de la prueba, sino que esta debe hacerse en toda la sentencia siempre que el caso lo amerite; e) El problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación, desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial; f) Aun falta preparación a los jueces en relación al tema; g) La motivación es un nuevo reto que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio; h) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Etimología y algunas acepciones de Sentencia.

La Enciclopedia Jurídica Omeba, respecto al término sentencia manifiesta que etimológicamente sentencia proviene del latín "sententia" y ésta a su vez de "sentiens, sentientis", participio activo de "sentire" que significa sentir.



Según la Real Academia de la Lengua Española es la declaración del juicio y resolución del juez. Para (Alsina): Modo normal de extinción de la relación procesal. En tanto para (Couture): Es el acto procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento. Refiere (Ramírez Gronda): Decisión judicial que en la instancia pone fin al pleito civil o causa criminal, resolviendo respectivamente los derechos de cada litigante y la condena o absolución del procesado. En tanto (Cabanellas): Resolución judicial en una causa y fallo en la cuestión principal de un proceso. Llamase asimismo sentencia el fallo o resolución que se dicte en los juicios de árbitros o de amigables compondores, si bien en estos casos es más frecuente la expresión laudo.

La sentencia judicial adquiere el valor de cosa juzgada cuando queda firme, bien por no haber sido apelada, bien por no ser susceptible de apelación, por lo cual la declaración que contenga es inconvencible en cuanto afecta a las partes litigantes, a quienes de ella traigan causa y en cuanto a los hechos que hayan sido objeto del litigio. Sin embargo, existen algunos casos en que, no obstante ser firme la sentencia, la cuestión litigiosa puede ser reproducida en un procedimiento distinto. Tal supuesto se produce en las sentencias dictadas en los juicios ejecutivos, ya que las partes pueden volver sobre el asunto en juicio ordinario, así como las que recaen en los juicios sobre alimentos provisionales, problema que igualmente puede ser reproducido en el juicio sobre alimentos definitivos.

Rojina Villegas opina, por su parte, que la sentencia es un acto jurídico público o estatal, aduciendo que los actos jurídicos pueden ser meramente privados cuando son ejecutados únicamente por y entre particulares; mientras que la sentencia "...es exclusivamente un acto público o estatal, porque se ejecuta por el juez, por el

Tribunal, y no participan en su celebración los litigantes".

Ya técnicamente hablando, para Alfredo Rocco la sentencia es "...el acto por el cual el Estado, por medio del órgano de la jurisdicción destinado para ello (juez), aplicando la norma al caso concreto, indica aquellas norma jurídica que el derecho concede a un determinado interés".

En los estados donde predomina nuestra costumbre jurídica, los jueces tienden a sostener que, al tomar decisiones, se limitan a aplicar la ley. Basadas a menudo en la teoría silogística de la decisión.

## **2.2. BASES TEÓRICAS**

### **2.2.1. Desarrollo de las instituciones procesales**

#### **2.2.1.1. El Derecho penal y el ejercicio del ius puniendi**

Derecho Penal conforme a la acepción contenida en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el que establece y regula la represión y castigo de los crímenes o delitos por medio de la imposición de las penas, definición notoriamente equivocada, porque no cabría reprimir y castigar los delitos si previamente no se hubiesen determinado las acciones que han de considerarse delictivas. De ahí que el Derecho Penal lo primero que ha de hacer es fijar los bienes jurídicos que han de ser protegidos penalmente y, sobre esos principios, variables en el tiempo y en el espacio, configurar específicamente los delitos y establecer la pena que a cada uno de ellos corresponde. Otra cosa equivaldría a quebrantar el aforismo, respetado por todos los pueblos que defienden la libertad y la dignidad de las personas, de que no hay pena, como tampoco hay delito, sin previa ley que los establezca. En los tiempos actuales, sólo los regímenes totalitarios y tiránicos han declarado la posibilidad de imponer penas sin una configuración previa de los hechos a que se tienen que aplicar.

La apreciación precedente encuentra apoyo en la definición que Jiménez de Asúa da del Derecho Penal, cuando dice que es un “conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora”. Núñez (R. 1999) lo define como “la rama del Derecho que regula la potestad pública de castigar y aplicar medidas de seguridad a

los autores de infracciones punibles”. Esta visión del Derecho Penal (enjuiciada en sus términos y sin tener en cuenta otras consideraciones del propio autor) tal vez adolezca del mismo defecto que la acepción expuesta por la Academia; es decir que circunscribe la disciplina de que se trata a la facultad de castigar a los autores de infracciones punibles; pero omite la expresión de que el Derecho Penal debe señalar, en primer término, cuáles son las infracciones punibles. Fontán Balestra dice que “es la rama del ordenamiento jurídico que contiene las normas impuestas bajo amenaza de sanción”. Se advierte que en esta definición se contemplan los dos principales aspectos del Derecho Penal: la determinación de los hechos delictivos y su sancionabilidad.

El *Ius Puniendi* puede concebirse desde dos puntos de vista: como poder del Estado para instituir delitos y penas, y como derecho del Estado para aplicar las sanciones penales a quienes cometan delito. (Quirós, 1999, P. 37).

En cuanto al primer aspecto, hay suficiente coincidencia teórica en considerar que el *Ius Puniendi* ni constituye un derecho, ni resulta propiamente jurídico-penal. Se trata de una cuestión constitucional. La Constitución es la que reserva al Estado la facultad soberana de establecer delitos y penas, por medio de las leyes. Por consiguiente, en este aspecto no parece exacto hablar de un *ius puniendi* (como derecho subjetivo), por cuanto no se trata de un derecho subjetivo, sino del ejercicio de la potestad soberana del Estado.

El segundo punto de vista del concepto *ius puniendi* (como derecho del Estado para aplicar penas a quienes cometan delitos) ha resultado más discutible. La cuestión que, en este sentido, corresponde dilucidar es la siguiente: ¿puede sostenerse que la realización de la norma penal objetiva determina también relaciones jurídicas entre el

Estado y el individuo calificables como “derecho subjetivo” por un lado y “deber” por el otro? En definitiva, de lo que se trata es de esclarecer la posibilidad de la existencia de un “derecho de punir” (concebido como un auténtico derecho subjetivo) del que sería titular el Estado (Quirós, 1999, P. 37).

Podemos señalar que el *ius puniendi* es el poder del Estado para aplicar sanciones penales a las personas que cometen delitos, está relacionado directamente a la constitución ya es que la norma que es la facultad soberana de establecer delitos y penas por medio de las leyes, eso lo manifiesta Quiroz.

### **2.2.1.2. Principios relacionados con el proceso penal**

#### **2.2.1.2.1. Principio de legalidad**

El Principio de Legalidad exige que por ley se establezcan los delitos y que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas previamente por la ley. Como tal, garantiza la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (*lex praevia*), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*). Solo excepcionalmente cabe efectuar un control constitucional sobre una resolución judicial por afectación del principio de legalidad penal y, en concreto, en aquellos casos en los que, al aplicar un tipo penal o imponer una sanción, el juez penal se aparte del tenor literal del precepto o cuando la aplicación de un determinado precepto obedezca a pautas interpretativas manifiestamente extravagantes o irrazonables, incompatibles con el ordenamiento constitucional y su sistema material de valores. De este modo, la justicia constitucional se encarga de determinar si la resolución judicial cuestionada afecta a derechos constitucionales (Exp. N° 3015- 2006-PHC/TC, Data 40 000 G.J.).

Como principio constitucional, la legalidad penal informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así (Exp. N° 1805-2005-HC. [www. tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe)).

Es derecho de toda persona el no ser condenado por un hecho que al tiempo de cometido no estaba sancionado en la Ley Penal, en observancia del principio de legalidad cuyo antecedente se remonta al principio universal del *nullum crimen nulla pena sine lege*; (Exp. N° 2405-95-B Huaura).

Este Principio establece que los Jueces no tienen libertad para crear delitos y que la rige contra toda infracción cometida, por tanto, los jueces no están previstos de facultades para imponer penas y procedimientos que la Ley no lo ha establecido, pudiendo aplicar solo las expresamente catalogadas en sus disposiciones.

Este principio de legalidad, de reserva, positividad o de concentración legislativa, como también suele denominársele, constitucionalmente lo tenemos descrito en el artículo 2° inciso 24 “d” que establece que “nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca como infracción punible; ni sancionada con pena no descrita en la ley”. Acá la garantía es doble: en primer lugar, habla de la tipicidad del delito, en cuanto esta ha de estar tipificado en la ley de manera expresa e inequívoca; y en segundo lugar en cuanto a la legalidad de la pena, ya que no hay crimen y no hay pena sin una ley previa (Espejo, 2007).

Ore (1993), se refiere que este Principio también se le llama de la indiscriminalidad, y consiste en que una vez iniciada el proceso penal, los órganos del Estado en la Investigación y Juzgamiento del delito (fuerzas policiales, Ministerio Público, Poder Judicial) están obligados a ejercitar la acción penal con la debida sujeción a las

prescripciones de la Constitución y las leyes, siempre que estas no importen una inconsistencia normativa dentro del sistema jurídico en su conjunto. Continúa refiriendo dicho tratadista que la excepción al Principio de legalidad viene a ser el Principio de Oportunidad, normado en el artículo 2º del Código Procesal Penal.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que:

El Principio Constitucional de legalidad, previsto en el artículo segundo inciso veinticuatro literal d) “Toda persona tiene derecho a no ser procesado ni condenado por acto u omisión que no esté previamente calificado en la ley” Siendo que, solo se considere como delito el hecho y solo se puede aplicar una sanción penal si este está establecido previamente en la ley. (Puccio, 2011) Expediente No 4820-98.

Este Principio del Derecho Procesal está referido el inciso 3 del artículo 139º de la Constitución Política del Perú de 1993, la que establece: “Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

Respecto al Principio de Legalidad se puede decir que el juez no puede juzgar a su criterio, sino debe basarse a la Ley; asimismo, nadie puede ser condenado o juzgado si no se encuentra plasmado en la Ley, lo manifiesta el autor Ore (1993).

#### **2.2.1.2.2. Principio de presunción de inocencia**

Por la presunción de inocencia, *iuris tantum*, a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad; vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Conforme lo establecen las garantías del debido proceso, el numeral e, inciso 24, del artículo 2º de la Constitución Política del Perú de 1993, el

artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y el artículo 14.2 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, toda persona es considerada inocente mientras judicialmente no se haya declarado su responsabilidad (Exp. N° 0618- 2005-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 611).

Contenido. Este principio (presunción de inocencia) impone que el juez, en caso de no existir prueba plena que determine la responsabilidad penal del acusado, deba absolverlo y no condenarlo (Exp. N° 1230-2002-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 613).

El derecho a la presunción de inocencia, reconocido en el artículo 2° numeral 24 inciso “e”, de la Constitución, obliga al órgano jurisdiccional a realizar una actividad probatoria suficiente que permita desvirtuar el estado de inocente del que goza todo imputado, pues este no puede ser condenado solo sobre la base de simples presunciones (Exp. N° 8811-2005-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 611).

Insuficiencia probatoria. La insuficiencia probatoria es incapaz de desvirtuar la presunción de inocencia o la invocación del in dubio pro reo cuando existe duda razonable respecto a la responsabilidad penal del procesado. Dichos principios no pueden ser invocados en forma conjunta a favor de un encausado, sino que su invocación debe hacerse de manera alternativa, ello en razón de que la insuficiencia probatoria por ser tal, es inocua para destruir la presunción de inocencia, y por ende no puede generar duda en el juzgador, precisamente por la inexistencia de pruebas que lleve a la convicción de la responsabilidad penal del acusado (R.N. N° 2506- 99- Lima, Data 40 000, G.J.).

Aplicación material. El principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 2° numeral 24 inciso “E” de nuestra Constitución Política configura una



norma directa y vinculante para todos los poderes públicos, que opera tanto en las situaciones extrapenales pero sobre todo en el ámbito procesal, siendo de trascendental importancia en el régimen jurídico de la prueba penal (Exp. N° 0618-2005-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 611).

Aplicación temporal. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva (Exp. N° 0618-2005-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 611).

La presunción de inocencia se mantiene “viva” en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. Mientras ello no ocurra dicho principio debe informar a todos y cada uno de los actos de la judicatura, máxime si existe una medida de detención vigente (Exp. N° 2915-2004-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 612).

Límites. La eficacia de este derecho (presunción de inocencia) no autoriza al Tribunal y, en general, al Juez de los derechos fundamentales, a superponerse o sustituirse en las labores que son propias del juez penal. Por ello, tratándose del cuestionamiento de una resolución judicial por violación del principio de presunción de inocencia, al juez constitucional le está vedado realizar una valoración sobre la responsabilidad penal que pudiera tener el procesado. Su ámbito de actuación se circunscribe a determinar si en el desarrollo de dicho proceso, la sanción impuesta no se fundamenta en ningún medio de prueba, o las que le sirvieron de sustento son manifiestamente insuficientes para servir de justificación a una condena (Exp. N° 0506- 2005-PA/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 611).

Vulneración. La presunción de inocencia es un elemento conformante del debido proceso. Por ello disponer en una norma procesal penal que el imputado, en todo caso –es decir, sin sopesar las circunstancias de cada expediente– tendrá mandato de detención desde el inicio de la instrucción, contraría esa presunción y, por tanto, el debido proceso exigido por la Constitución (Exp. N° 0005-2001-AI/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 612).

El problema planteado como consecuencia de que no se hayan actuado determinados medios de prueba y que, sobre la base de pruebas incompletas o insuficientes, se haya condenado al actor, no es un tema que ocasione la violación del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, sino, antes bien, se relaciona con la eventual afectación del derecho a la presunción de inocencia (Exp. N° 1230-2002-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 613).

La prohibición de conceder al imputado cualquier tipo de libertad durante la instrucción –sin excepción– contraría no solo la presunción de inocencia, sino el derecho de defensa amparado por la Constitución (Exp. N° 0005-2001-AI/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 612).

Relación con el principio in dubio pro reo. El in dubio pro reo es un principio y una garantía de la administración de justicia, basada en el hecho de que la duda favorece al procesado; ello además encuentra sustento en otro principio fundamental reconocido en nuestra Carta Magna, que es el de “presunción de inocencia o no culpabilidad” es decir que una sentencia condenatoria emanada de un proceso regular que declara la culpabilidad debe ser construida con certeza; empero al aplicarse estos principios deben ser invocados diferenciándolos uno de otro (R.N. N° 458-2002-Ucayali, Data 40 000, G.J.).

En consecuencia Presunción de Inocencia es la que ampara, en los enjuiciamientos de tipo liberal a los acusados cuya responsabilidad debe ser probado por el acusador para fundar la condena.

Este principio consiste en que toda persona es considerada inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada de modo fehaciente, la que se haya materializado en una sentencia definitiva que haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada (Balbuena, Díaz, Tena de Sosa, 2008).

Es considera también a dicho principio no como una verdadera y propia presunción en sentido técnico – jurídico, sino como una verdad interina o verdad provisional, cuya operatividad radica en el respeto a la dignidad personal del imputado por lo que se le reconoce durante todo el proceso un estado jurídico de no culpabilidad respecto del delito que se le imputa, estableciendo la carga de la prueba para el órgano estatal acusador y no para el imputado (Balbuena, Díaz & Tena de Sosa, 2008).

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

El derecho fundamental a la presunción de inocencia, en tanto que presunción iuris tantum, implica que (...) a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad: vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.0618/2005/PHC/TC).

Ahora bien, respecto a su contenido, ha señalado que comprende:

(...) el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en

auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción. (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.0618-2005-PHC/TC).

El Principio de Presunción de Inocencia se encuentra contenido el artículo 11°.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. (...)”.

De igual modo, el citado Principio de Presunción de Inocencia es enfocado en el artículo 14°.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8°.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”.

Así también, se encuentra contenido en el literal e) del inc. 24 el art. 2° de la Constitución Política del Perú, la que establece que: “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.

De igual modo, el artículo II del Nuevo Código Procesal Penal establece “1.Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la

responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado. 2. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido”.

La Presunción de Inocencia se refiere que toda persona acusada o denunciada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad.

### **2.2.1.2.3. Principio de interpretación restrictiva y prohibición de la analogía**

#### **Interpretación de la ley penal**

Aun cuando el método de interpretación en materia penal no difiere del que corresponde a otras ramas jurídicas, se aparta de ellas en cuanto a que toda duda sobre el sentido de un precepto debe resolverse favorablemente al reo, con exclusión de cualquier interpretación analógica o de aplicación de principios generales del Derecho, porque lo impide la norma, esencial en Derecho Penal, de que no hay delito sin previa ley que lo establezca. En consecuencia, las reglas sobre subsanación de las lagunas legales no rigen para la interpretación de la ley penal. “IN DUBIO. PRO REO”. (Diccionario III de Ciencias Jurídicas. Manuel Osorio)

Prohibición de analogía. Como derecho subjetivo constitucional

Es un derecho subjetivo constitucional de los justiciables el principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos. Los alcances de dicho principio de inaplicabilidad por analogía de las normas que restrinjan derechos no han de entenderse restrictivamente como pertenecientes sólo al ámbito del Derecho Penal y Procesal Penal, sino como aplicables a todo el ordenamiento jurídico, particularmente cuando con una medida limitativa de

derechos el Estado intervenga en el seno del contenido constitucionalmente protegido de estos. Exp. N° 2235-2004-AA/TC. [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe).

Según el jurista Muñoz (2003), el principio de interpretación restrictiva y el de prohibición de la analogía son principios derivados del principio de legalidad, el que es además su fundamento.

Este principio consiste en que la intervención punitiva estatal debe ceñirse solo a los establecido en la ley, prohibiendo que esta intervención se origine de la mera arbitrariedad del Juzgador o de sus interpretaciones, de lo contrario se dejaría puerta abierta a la arbitrariedad del Juzgador y a que este se irrogara los poderes paralelos a lo que la ley le faculta, correspondiendo al legislador el ejercicio de esta determinación de facultades (Muñoz, 2003).

En la doctrina suele diferenciarse entre analogía *in bonam partem* y analogía *in malam partem*. La primera señala que está permitido el razonamiento por analogía y que el juez puede acudir a normas semejantes para resolver el caso que está investigando. Asimismo el empleo de este mecanismo de razonamiento analógico debe realizarse siempre y estrictamente cuando sea a favor del reo o procesado. Asimismo, la analogía *in malam partem* señala todo lo contrario, es decir, que está totalmente prohibido el razonamiento analógico, siempre y cuando lo único que se logre conseguir es perjudicar al procesado o al reo. Salinas (2004).

Respecto a la Analogía jurídica se debe manifestar que a los jueces no les es lícito dejar de juzgar bajo el pretexto (o la realidad) de silencio (laguna legal), oscuridad o insuficiencia de la ley. Por eso, cuando tales supuestos se producen, están obligados a aplicar, en primer término, al caso concreto que les está sometido, los principios de las leyes análogas que serían de aplicación a casos similares.

La regla de la analogía jurídica juega respecto a todos los fueros y jurisdicciones judiciales, menos en materia penal, porque una norma elemental del Derecho liberal (ya que en los regímenes totalitarios sucede cosa distinta) determina que no hay delito ni pena sin previa ley que los establezca. En la ley penal no puede haber ninguna laguna, sino inexistencia del delito no previsto, y de ahí que no quepa crear delitos por analogía con otros. El juez tendrá que sobreseer definitivamente o absolver.

Ahora bien, existe consenso en que la analogía para fundamentar la responsabilidad está excluida del derecho penal, sin embargo existe discusión en la doctrina sobre la posibilidad de la aplicación de la analogía para eximir o atenuar esta responsabilidad penal, así, para Antón Oneca está prohibida solo “la analogía en la definición de delitos y establecimientos de pena, ósea, la desfavorable al reo. La favorable no está la verdad”. De la misma opinión son Rodríguez Devesa y Rodríguez Muñoz. (Muñoz, 2003).

Dicho principio tiene su fundamentación constitucional en el inc. 9, del art. 139° de la Constitución Política del Perú de 1993, que establece: “El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos”, mandato constitucional que es desarrollado en el art. III del Título Preliminar del Código Penal que establece: “No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponde”. Para que la analogía se puede calificar el hecho delictivo como una falta o un delito, por tal motivo en nuestra legislación se encuentra normado la diferencia entre falta y delito, asimismo, está prohibido el razonamiento analógico, siempre y cuando lo único que se quiere conseguir es

perjudicar al reo, eso lo dice Rodríguez Muñoz.

#### **2.2.1.2.4. Principio de irretroactividad de la ley penal**

Retroactividad significa calidad de retroactivo, o sea que obra o tiene fuerza sobre lo pasado. En consecuencia, será irretroactivo lo que carece de fuerza en el pasado. Representa un concepto que en Derecho, y con referencia a las normas jurídicas, ofrece importancia extraordinaria, porque sirve para determinar cuándo una disposición legal se puede aplicar, o no, a hechos o situaciones ocurridos anteriormente.

En términos generales, se puede afirmar que las leyes son irretroactivas, salvo muy excepcionales determinaciones expresas en-contrario.

De ahí que el Código Civil argentino consigne que las leyes se aplicarán, desde su entrada en vigencia, a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, sin que tengan efecto retroactivo, sean o no de orden público, a menos de que otra cosa se establezca, y sin que la excepción pueda afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

En materia penal cambia el criterio, porque las normas legales son irretroactivas en cuanto perjudiquen al reo o al condenado, pero son de aplicación retroactiva en todo lo que los beneficia.

El Principio de Irretroactividad, que busca proteger a los ciudadanos de que se les pueda sancionar a posteriori por un acto que cuando fue realizado no estaba prohibido. Dicha irretroactividad, sin embargo, no es absoluta, ya que sólo afecta a aquellas normas que perjudiquen al imputado, acusado o condenado, pero no a aquellas que le beneficien. Por lo tanto, si un delito es derogado por una ley posterior, o recibe una pena menor, se puede y se debe aplicar la normativa que le



sea más beneficiosa. Otra excepción al principio de irretroactividad ocurre cuando, durante el proceso se dicta una ley más gravosa para el imputado en cuyo caso la ley derogada mantiene su vigencia por ser más benigna. A esto último se lo denomina ultractividad de la ley penal. (Wikipedia:Verificabilidad, 2013)

Este principio básico de irretroactividad de la ley penal, es consecuencia directa del principio de legalidad, ya que sus efectos no alcanzan a las acciones ejecutadas antes de su entrada en vigor ni tampoco a las cometidas después de su derogación, sino que sólo se aplica la ley que rige al tiempo de comisión (*tempus regit actum*); y, además, posee rango constitucional -como base fundamental de todo ordenamiento jurídico-. Este principio, consagrado en nuestra carta magna, señala que la ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en materia penal cuando le favorece al reo (art. 103° Const.)\*. Salinas (2004).

**Artículo 103°.-** Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. La Constitución no ampara el abuso de derecho.

(\*)Artículo sustituido por Ley N° 28389, publicada el 17 de noviembre de 2004. Antes de la reforma, este artículo tuvo el siguiente texto:

“Artículo 103°.- Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la diferencia de personas.

Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo.

La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

Asimismo, las excepciones es el llamado principio de retroactividad favorable de la ley penal, que significa aplicar la ley a supuestos anteriores a la misma, es decir, con eficacia hacia atrás. No obstante, en el Derecho penal lo que sí se prohíbe es la aplicación de la retroactividad de aquellas leyes penales que crean, agravan, o crean más responsabilidad penal. Esta excepción favorable se encuentra recogida en la disposición del art. 6° CP, la cual a pesar de señalar que la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible, resalta que se aplicará la ley más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales.

Al Respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

Respecto a la vulneración del principio de legalidad penal, este Tribunal se ha pronunciado con anterioridad respecto a la naturaleza permanente del delito de desaparición forzada de personas. En la sentencia recaída en el Expediente N.° 2488-2002-HC/TC [Caso Genaro Villegas Namuche], este Tribunal señaló expresamente que no se vulnera la garantía de la *lex praevia* derivada del principio de legalidad Penal, en caso de que se aplique a un delito permanente una norma penal que no haya entrado en vigor antes del comienzo de su ejecución, pero que resulta aplicable mientras el mismo sigue ejecutándose (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.02666-2010-PHC/TC).

Al Respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

Nuestro ordenamiento constitucional dispone la irretroactividad de ley penal, salvo cuando favorece al reo, esta norma debe ser interpretada sistemáticamente en conjunción con los acuerdos de la Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica, que en su artículo 9° precisa que la irretroactividad está orientada sustancialmente a ser la normatividad sustantiva; y adicionalmente, nuestro Código Procesal Civil en función de supletoriedad, dispone en su segunda disposición final, que las normas procesales son de aplicación inmediata, incluso a los procesos en trámite. R.N. N° 2455-2003-Lima. (Castillo Alva, T.II, p. 523).

Encontramos el fundamento constitucional en el literal d) del inciso 24 del art. 2 de la Constitución Política del Perú que establece: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”, asimismo, dicho mandato está desarrollado en el art. 6 del Código Penal que establece: “La Ley Penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. No obstante, se aplicará la más favorable al reo, en caso de conflicto en el tiempo de leyes penales. Si durante la ejecución de la sanción se dictare una ley más favorable al condenado, el Juez sustituirá la sanción impuesta por la que corresponda, conforme a la nueva ley”.

Este Principio de irretroactividad podemos decir que no es absoluto, ya que sólo afecta a aquellas normas que perjudiquen al imputado, acusado o condenado, pero no a aquellas que le benefician. Por lo tanto, si un **delito** es derogado por una ley posterior, o recibe una pena menor.

### **2.2.1.2.5. Principio del debido proceso.**

El Debido Proceso legal comprende el cumplimiento de ciertas garantías mínimas constitucionales en materia de procedimiento a fin de asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, por ejemplo en cuanto a posibilidad de defensa y producción de pruebas.

El Debido Proceso es un principio legal por el cual el gobierno debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El Debido Proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El debido proceso establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley. (wikipedia, 2013)

Asimismo, el Debido Proceso se ha interpretado frecuentemente como un límite a las leyes y los procedimientos legales (véase Debido proceso fundamental) por lo que los jueces, no los legisladores, deben definir y garantizar los principios fundamentales de la imparcialidad, justicia y libertad. Esta interpretación resulta controvertida, y es análoga al concepto de justicia natural y a la justicia de procedimiento usada en otras jurisdicciones. Esta interpretación del proceso debido se expresa a veces como que un mandato del gobierno no debe ser parcial con la gente y no debe abusar físicamente de ellos. (wikipedia, 2013)

Saenz (1999) dice que el Debido Proceso tiene su origen en el due process of law anglosajón, se descompone en: el debido proceso sustantivo, que protege a los

ciudadanos de las leyes contrarias a los derechos fundamentales y, el debido proceso adjetivo, referido a las garantías procesales que aseguran los derechos fundamentales. Su incorporación al constitucionalismo latinoamericano ha matizado sus raíces, señalando que el debido proceso sustantivo se refiere a la necesidad de que las sentencias sean valiosas en sí mismas, esto es, que sean razonables; mientras que el debido proceso adjetivo alude al cumplimiento de ciertos recaudos formales, de trámite y de procedimiento, para llegar a una solución judicial mediante la sentencia.

Por su parte la doctrina y la jurisprudencia nacionales han convenido en que el Debido Proceso es un derecho fundamental de toda persona - peruana o extranjera, natural o jurídica- y no sólo un principio o derecho de quienes ejercen la función jurisdiccional. En esa medida, el debido proceso comparte el doble carácter de los derechos fundamentales: es un derecho subjetivo y particular exigible por una persona y, es un derecho objetivo en tanto asume una dimensión institucional a ser respetado por todos, debido a que lleva implícito los fines sociales y colectivos de justicia.

En ese entendido, el Debido Proceso en tanto derecho fundamental con un doble carácter es oponible a todos los poderes del Estado e incluso a las personas jurídicas. Por ello, el debido proceso de origen estrictamente judicial, se ha ido extendiendo pacíficamente como debido procedimiento administrativo ante las entidades estatales - civiles y militares- y debido proceso parlamentario ante las cámaras legislativas, así como, debido proceso inter privados aplicable al interior de las instituciones privadas. Gozaíni (2003), indica que el Debido Proceso Constitucional se puede observar desde la plataforma de los más necesitados, obligando a sustanciar un sistema tuitivo,

de carácter proteccionista, donde se puede referenciar la miseria humana, las ofensas en la dignidad, las carencias manifiestas de pobres y abandonados, la situación de los niños o las mujeres vejadas, los marginados sociales, los perseguidos, los ancianos, etc.

En este aspecto, el Debido Proceso se vislumbra como la necesidad de restaurar los derechos perdidos, donde no se pueden aplicar conceptos del procesalismo formal, porque la necesidad de reparación es más importante que el formalismo. Sería ni más ni menos que el derecho a tener un proceso sin resignaciones ni egoísmos adjetivos.

En resumen, la gran alteración que sufre el concepto repetido del Debido Proceso se relaciona con el tiempo cuando se expresa. Mientras la tradición ideológica lo muestra como un concepto abstracto que persigue la perfección de los procedimientos evitando la arbitrariedad o la sinrazón; el ideal moderno lo emplaza con una dinámica que diluye la fijación de contenidos. Tiene, en consecuencia, un carácter o una condición progresiva, donde lo trascendente es destacar su rol como única garantía fundamental para la protección de los derechos humanos.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derecho Humanos ha establecido que el Debido Proceso es:

(...) el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un Juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley en la sustanciación de cualquier acusación penal en su contra o para la determinación de sus derechos de carácter civil, laboral, fiscal u otro cualquiera (Costa Rica. Corte Interamericana de Derechos Humanos, OC-9/87).

La Constitución Política del Perú, en su art. 139°, inc. 3 establece como un principio

y derecho de la administración de justicia la observancia del Debido Proceso.

Así también, San Martín (2006) señala que el debido proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiario ya que constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria orgánica y procesal.

#### **2.2.1.2.6. Principio de juez natural**

Salinas (2004) señala que es una garantía de la independencia jurisdiccional. Se refiere a la existencia de un instructor o juzgador antes de la comisión del delito. En virtud de este principio los órganos jurisdiccionales están predeterminados por la ley. Asimismo, los civiles no pueden ser juzgados por tribunales militares, ni los militares por tribunales civiles cuando se trate del delito de función. V.g.r.: Infidencia, abuso de autoridad, etc.

La ley determina que órganos se harán cargo de la instrucción y juzgamiento del delito, evitando se cometan arbitrariedades por parte de personas interesadas o funcionarios que actúen según las circunstancias.

Bermúdez (2002), por su parte, sostiene:

Uno de los principios fundamentales del proceso es el del juez natural, por el cual las partes tienen derecho a conocer al juez que va a tramitar su proceso y en todo caso a quién los va a sentenciar. Por ello cuando un juez distinto del que ha tramitado el proceso debe expedir sentencia, es preciso que se aboque al conocimiento de la causa, para que los justiciables sepan quién va a ser su juez natural que va a resolver la controversia, pues de lo contrario se incurriría en una causal de nulidad.

Este principio tiene su fundamento constitucional en el segundo párrafo del inc. 3 del art. 139° de la Constitución Política del Perú que establece:

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni

sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

El art. 8°.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a ser oída, en cualquier proceso, por un “tribunal competente, independiente e imparcial”.

Podemos indicar que el Juez al momento de Juzgar debe ser imparcial y al momento de sentenciar que sede plasmar en la Ley; asimismo, los órganos jurisdiccionales están predeterminados por la ley.

Derecho al Juez natural.

**Contenido.** Bajo la nomenclatura del derecho al juez natural subyace el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley, como se afirma en el precepto constitucional antes referido [artículo 139, inciso 3 de la Constitución] (*Exp. N° 1934-2003-HC/TC, Guía de Jurisprudencia del T.C., p. 488*).

**Diferencia del derecho al juez legal o predeterminado.**

En el derecho comparado y en la literatura especializada se suele diferenciar a ambos [derecho a la jurisdicción predeterminada por la ley y derecho al juez natural]; y al hacerlo, se asigna como contenido constitucionalmente protegido del derecho al juez natural, el reconocimiento de un atributo subjetivo a favor del procesado o, en términos generales, de un justiciable a ser juzgado por un juez-persona determinado, un juez-órgano territorialmente competente, o que cuente con una presunta mayor especialización, idoneidad, actitud, capacidad, etc. (*Exp. N° 1934-2003-HC/TC, Guía*



#### **2.2.1.2.7. Principio de motivación.**

Entiéndase por Motivo la causa, razón o fundamento de un acto. El motivo será jurídico cuando se refiera a actos de esa índole. Abarca todas las ramas no solo del Derecho Substantivo, sino también del Adjetivo. Porque no se concibe ningún acto, inclusive los que tengan configuración delictiva, que no obedezca a una motivación, generalmente consciente, el que puede serlo también inconsciente. La determinación de los motivos es, pues, necesaria para la investigación penal, para la interpretación de contratos y obligaciones, para la declaración judicial de los derechos.

La motivación escrita de las resoluciones constituye un deber jurídico. (Mass, 2002) expresa: "La conducta objetiva del deber jurídico de motivar consiste en el caso de concretizar por el Juez la fundamentación racionalmente explicativa de la resolución por expedir". La motivación de las resoluciones implica la aplicación de un nivel adecuado de conocimiento, coherencia en la argumentación y la pertinencia entre el caso materia de la resolución y la argumentación.

La motivación de las resoluciones es un principio básico del Derecho procesal, su importancia, más allá del tratamiento de temas conexos como la naturaleza del razonamiento judicial y la logicidad de las decisiones, radica en que trae a colación la función legitimadora de este principio con relación al servicio de justicia. (Lopez, 2004).

El Tribunal Constitucional peruano se ha pronunciado en el siguiente sentido:

El contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al debido proceso está comprendido el derecho a la motivación de las resoluciones. Si se interpreta restrictivamente el artículo 139º, inciso 5 de la Constitución, el cual prevé que: "Los principios y derechos de la función jurisdiccional (...). La motivación

escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan (...)

Así también, el Tribunal Constitucional ha sostenido que:

La motivación, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, siendo que, la insuficiencia solo será relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la insuficiencia de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo, siendo así que, resulta indispensable la suficiencia en especiales circunstancias de acuerdo al sentido del problema que se va a decidir, existiendo esta necesidad – como la ha citado el referido tribunal-, cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.728/2008/PHC/TC).

Este derecho tiene su fundamento constitucional en el art. 139° inc. 5 de la Constitución Política del Perú la que establece como principio y derecho de la administración de justicia: “La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

En un análisis de calidad de la sentencia, la motivación debe mostrar que la decisión está legal y racionalmente justificada, revelando la construcción de un razonamiento lógicamente válido.

#### **2.2.1.2.8. Principio de pluralidad de instancia.**

Este principio, de acuerdo con la constitución, es una de las garantías de la administración de justicia, Calderón Sumarriva (2008), citando al procesalista Claria

Olmedo señala lo siguiente “La doble instancia es garantía de mayor certeza, de control en la apreciación de los hechos, e impone una valoración más cuidadosa y meditada por el tribunal de alzada” (Calderón Sumarriva, 2008).

Podemos indicar, que el principio de pluralidad, se evidencia en situaciones donde las decisiones judiciales no resuelven las expectativas de quienes acuden a los órganos jurisdiccionales en busca del reconocimiento de sus derecho; por eso queda habilitada la vía plural, mediante la cual el interesado puede cuestionar una sentencia o un auto dentro del propio organismo que administra justicia. (Bautista, 2006).

De este modo, aquí radica el derecho a recurrir razonablemente de las resoluciones judiciales, ante instancias superiores de revisión final; para lo cual, se ha consagrado la pluralidad de instancias, en el artículo 139°-6 de la Constitución; así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional es la instancia de fallo final de las resoluciones denegatorias de las garantías constitucionales, según el artículo 202°-2. (PUCP, 2002, p.348).

Asimismo, resulta ser una derivación de la Presunción de Inocencia, pero que extrañamente no tiene acogida directa en nuestra legislación vigente. En efecto, el artículo 139° inciso 11 de la Carta Magna únicamente consagra al instituto de la duda desde un punto de vista de preferencia normativa, por lo que en la **hipótesis** del precepto constitucional, en caso de existir duda en la aplicación de una Ley Penal o en el supuesto de conflicto, debe preferirse la más favorable al reo, lo cual no absorbe la esencia de la duda en su concepción ideal. Por su parte el anacrónico Código de Procedimientos Penales, como resulta lógico, tampoco recoge esta importante figura y recién el proyecto del Código Procesal Penal, contiene un valioso Título Preliminar que sostiene la invocación de la duda razonable sobre la

responsabilidad penal del imputado. Pero, ¿Es lo mismo insuficiencia probatoria que duda razonable? la respuesta es no. (Monografías, 2003)

Asimismo, el Tribunal constitucional ha establecido:

Que es finalidad de este principio "(...) garantizar el cabal respeto del derecho fundamental a la libertad individual, bien para resguardar su plena vigencia, bien para restringirlo de la forma menos gravosa posible, en el correcto entendido de que tal restricción es siempre la excepción y nunca la regla". En el caso de autos no se aprecia, sin embargo, afectación alguna de su contenido, por cuanto la resolución que convierte la pena privativa de la libertad por la de prestación de servicios a la comunidad, revocada mediante la impugnada, fue expedida cuando la resolución de fecha 24 de enero de 2003 –que revoca la pena condicional por la efectiva – había adquirido la calidad de cosa juzgada. (Sentencia 1994-2002-HC/TC). (Monografías, 2003).

La Doble Instancia tiene como objeto la erradicación de un acto procesal viciado por error o defecto, dando origen a un cuestionamiento ante un órgano revisor, ante el posible agravio que el acto viciado ocasiona a las partes o a los terceros legitimados (Vescovi, 1988).

La finalidad del ejercicio del acceso a la revisión por otra instancia es la anulación o revocación, total o parcial del acto viciado, en consecuencia, con la anulación se deja sin efecto el acto viciado y se ordena la reposición al estado anterior a fin de que se rehaga o simplemente quede así; y, en la revocación se busca la modificación o reforma del acto cuestionado con arreglo a derecho. Este derecho se ejerce a través del medio impugnatorio, el que se define como el remedio o el recurso previsto por la norma procesal para impugnar el acto procesal viciado en atención al agravio que

ocasiona (Vescovi, 1988).

El Derecho a la Pluralidad de Instancias, según el Tribunal Constitucional constituye: Una garantía consustancial del Derecho al Debido Proceso, con la cual se persigue que lo resuelto por un Juez de Primera Instancia pueda ser revisado por un órgano funcionalmente superior y, de esa manera, permitir que lo resuelto por aquél, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento jurisdiccional (Perú. Tribunal Constitucional, 282/2008/AA/TC).

Dicho derecho tiene su fundamento constitucional en el inc. 6 del art. 139° de la Constitución Política del Perú que establece la pluralidad de instancias en la administración de justicia.

El Principio de Pluralidad constituye un derecho inherente a la naturaleza propia de la función jurisdiccional.

#### **2.2.1.2.9. Principio del derecho de defensa**

Este principio se construye, sobre la base de aceptar a las partes del proceso penal, acusadora y acusada, la posibilidad efectiva de comparecer o acceder a la jurisdicción a fin de poder hacer valer sus respectivas pretensiones, mediante la introducción de los hechos que las fundamentan y su correspondiente práctica de pruebas, así como cuando se le reconoce al acusado su derecho a ser oído con carácter previo a la condena. (Sendra, 1981).

el Derecho de Defensa consiste en la facultad de todo justiciable a disponer de todos los medios, garantías e instrumentos que el ordenamiento pone a su alcance para la defensa real y efectiva de sus derechos e intereses jurídicos, cuya privación o desconocimiento en su perjuicio conlleva lo que denominamos indefensión o violación del derecho de defensa. La violación del Derecho de Defensa no sólo se

produce cuando se vulneran las reglas procesales, sino también cuando se atenta contra cualquier otro derecho envuelto en el proceso, ya sea por parte del Órgano Jurisdiccional, o por la de una de las partes, siempre que implique la privación o disminución de las posibilidades de defenderse. Algunos autores consideran como distinto al de la defensa el derecho a la asistencia o defensa letrada o técnica, esto es, la asistencia de un consejero o de un abogado. San Martín Castro (2004)

Es de indicar que los actos procesales deben efectuarse con la intervención de las personas que señala la ley, ofreciéndoles la oportunidad de valerse de ese derecho, pues a la justicia le interesa conocer la verdad, y son estas personas las que pueden brindarla, a través de su participación, exponiendo los hechos y el conocimiento que tengan sobre la parte o el todo de lo ocurrido durante la comisión de un acto delictivo. (Sendra, 1981).

Asimismo, la contradicción exige: La imputación, la intimidación y el derecho de audiencia. Para que el imputado pueda defenderse es imprescindible la imputación, la cual importa una relación clara, precisa y circunstanciada de un delito formulada por el Ministerio Público. Esta imputación debe ser conocida por el procesado – que es lo que se denomina intimidación-, quien, además debe tener el derecho de audiencia. Una necesidad de justicia apremiante para el proceso penal es que nadie sea condenado sin ser oído y vencido en juicio. (Sendra, 1981).

Para el profesor Cubas Villanueva (2009), se refiere que nadie debe ser privado del Derecho de Defensa en ningún estado del proceso; Asimismo toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o razones de su detención (Cubas Villanueva, 2009).

La defensa en un sentido lato, se entiende como aquel derecho, reconocido

constitucionalmente, que tiene toda persona, de solicitar ante un órgano de justicia, una solución justa ante un determinado litigio. Aquí se presenta el problema del individuo a quien supuestamente se le ha lesionado un derecho, por lo que deberá recurrir a la justicia para efectuar su reclamo, conforme a una garantía constitucional que va avalar dicha reclamación. (Torres Amelia, 2010)

Debe señalarse, que el derecho a la defensa, es uno de los derechos fundamentales de las personas, que incluso tiene reconocimiento constitucional, así como en tratados internacionales, y también está presente a nivel jurisdiccional, así como pre jurisdiccional, tanto a nivel administrativo como en otras áreas del derecho.

Asimismo, el Tribunal constitucional ha establecido que:

(...) el derecho de defensa (...) se proyecta (...) como un principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés (...). La observancia y respeto del derecho de defensa es consustancial a la idea de un debido proceso, propio de una democracia constitucional que tiene en el respeto de la dignidad humana al primero de sus valores. Por su propia naturaleza, el derecho de defensa es un derecho que atraviesa transversalmente a todo el proceso judicial, cualquiera sea su materia. La posibilidad de su ejercicio presupone, en lo que aquí interesa, que quienes participan en un proceso judicial para la determinación de sus derechos y obligaciones jurídicas tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según la etapa procesal de que se trató, los derechos procesales que correspondan (v.g. interponer medios impugnatorios) (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.5871-2005-AA/TC).

Este principio y derecho está ligado al Derecho de Defensa contenido en el inc. 14

del art. 139° de la Constitución Política la que establece:

El principio de no ser privado del Derecho de Defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención, Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.

El principio de Derecho de la Defensa, indica que toda persona tiene derecho a ser juzgado por sus jueces naturales en las jurisdicciones indicadas, con las garantías establecidas en la constitución.

#### **2.2.1.2.10. Principio de contradicción**

Consiste en la necesidad de una dualidad de partes que sostienen posiciones jurídicas opuestas entre sí, de manera que el **tribunal** encargado de instruir el caso y dictar sentencia no ocupa ninguna postura en el litigio, limitándose a juzgar de manera imparcial acorde a las pretensiones y alegaciones de las partes. (López, 1996).

Cubas Villanueva (2009), dice que este principio consiste en el reciproco control de la actividad procesal y la oposición de argumentos y razones entre los contenidos sobre las diversas cuestiones introducidas que constituye su objeto; De igual forma este principio rige todo el debate donde se enfrentan intereses contrapuestos y se encuentra presente a lo largo del juicio oral, lo cual permite que las partes tengan ( El derecho de ser oídos por el tribunal, el derecho de ingresar pruebas, el derecho de controlar actividades de la parte contraria y derecho a refutar los argumentos que puedan perjudicarle (Cubas Villanueva, 2009).



De acuerdo con López (1996) el proceso es una controversia entre dos partes contrapuestas: el demandante y el demandado. El juez, por su parte, es el árbitro imparcial que debe decidir en función de las alegaciones de cada una de las partes.

Este principio suele aplicarse más en Derecho privado que en Derecho público (dada la igualdad existente entre las partes, y la idea de no injerencia en asuntos privados).

Sin embargo, en ordenamientos de Derecho anglosajón, es habitual que el principio funcione también para el ámbito de Derecho penal, siendo entonces el demandante la fiscalía. El juez, una vez más, sería una parte independiente del proceso.

Así también, el Tribunal Constitucional ha señalado:

El derecho de defensa garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, (...), tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. Se conculca, por tanto, cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes para su defensa, o cuando (...), se establezcan condiciones para la presentación de los argumentos de defensa (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N° 3741-2004-AA/TC).

El Principio de Contradicción se ve plasmado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada “Pacto de San José de Costa Rica”, en el artículo 8°.2. -letra f, que indica “f) Derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”.

Desde el punto de vista procesal se exige que ambas partes puedan tener los mismos derechos de ser escuchados y de practicar pruebas, con la finalidad de que ninguna de las partes se encuentre indefensa frente a la otra, requiere de una igualdad.

### **2.2.1.2.11. Principio del derecho a la prueba**

Calderón Sumarriva (2008), hace referencia que este principio juega un papel indiscutible al momento de dictar un fallo, es por ello que las pruebas allegadas a los autos son la base fundamental de la sentencia que pondrían fin al proceso por otro lado Roxin define, citado por Calderón Sumarriva & Águila Grados (2004), como el medio u objeto que proporciona al juez el convencimiento de la existencia de un hecho.

En sentido jurídico se denomina prueba, a un conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones en un litigio Osorio (2003).

Según Carnelutti, citado por Rodríguez (1995) “Casi toda la doctrina tiene conciencia (...) que prueba es la demostración de la verdad de un hecho, (...): demostración de la verdad de un hecho realizada por los medios legales (por medios legítimos) o, más brevemente, demostración de la verdad legal de un hecho” (p. 37).

Rodríguez (1995), agrega: “Para Carnelutti, la verdad que la prueba trata de demostrar en el proceso es la verdad formal o verdad judicial, a la que se llama verdad legal, para diferenciarla de la verdad material que, dadas las limitaciones del proceso, no se puede hallar en este”.

Rodríguez (1995), define a la prueba como (...) la persona o cosa y, excepcionalmente, también, los hechos que suministran al órgano jurisdiccional del Estado los conocimientos necesarios y suficientes para determinar la verdad o falsedad jurídica de un asunto en debate (...). (Citado por Hinostroza, 1998)

En la jurisprudencia se contempla: “En acepción lógica, probar es demostrar la

verdad de una proposición, pero en su acción corriente, expresa una operación mental de composición” (Expediente N° 986-95-Lima).

Como se puede observar, en todas las proposiciones la expresión “prueba” está ligada al acto de probar, demostrar o evidenciar algún elemento, situación o hecho, material o inmaterial, de tal forma que produzca certeza o convencimiento, adquiriendo connotación en el ámbito procesal en vista que a mérito del mismo se adoptará una decisión.

Bustamante (2001), afirma que se trata de un derecho complejo, en vista de que su contenido se encuentra integrado por los siguientes derechos: i) el derecho a ofrecer los medios probatorios destinados a acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que son objeto concreto de la prueba; ii) el derecho a que se admitan los medios probatorios así ofrecidos; iii) el derecho a que se actúen adecuadamente los medios probatorios admitidos y los que han sido incorporados de oficio por el Juzgador; iv) el derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba a través de la actuación anticipada y adecuada de los medios probatorios; y, v) el derecho a que se valoren en forma adecuada y motivada los medios de prueba que han sido actuados y que han ingresado al proceso o procedimiento (p. 102).

El Tribunal Constitucional ha señalado sobre este derecho que:

Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa (...) Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos

sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.10-2002-AI/TC, 6712-2005-HC/TC y 862-2008-PHC/TC).

La Prueba es fundamental en la medida que es inherente a la persona y tiene además diversos mecanismos de refuerzo propios de los derechos fundamentales.

#### **2.2.1.2.12. Principio de lesivida**

Requelme (2004), Nos dice que: “Tienen su origen en Aristóteles, es la base del derecho penal liberal y tiene como regla esencial aquella que impide prohibir y castigar una acción humana si no perjudica u ofende los derechos individuales o sociales de un tercero, la moral o el orden público”.

Gonzales Castro ( 2008), la naturaleza de este principio está directamente relacionada con la finalidad de protección de bienes jurídicos fundamentales, que se persigue a través del derecho penal y que puede resumirse en pocas palabras, pues para identificarlo basta con señalar que no existe delito sin daño y que su intervención solo será legítima, cuando se constate la afectación o lesión de un bien jurídico de naturaleza fundamental, ya que cuando no se produzca tal afectación jurídica, el derecho penal no debe intervenir y, si lo hace, su actuación devendría en irracional y desproporcional.

El principio en mención se introdujo con la construcción del sistema penal, con el

concepto de bien jurídico, el cual exige que en todo delito haya una lesión al bien jurídico. Debemos tener en cuenta que este discurso se ha tergiversado pues la ley penal al proteger la lesión al bien jurídico y castigar al infractor ha hecho que el Estado adopte un discurso deferente es el de tutela de bienes jurídicos, lo que abre la puerta a una criminalización indiscriminada pues el Estado confisca el papel de la víctima para ser ahora el ofendido por el hecho ilícito; que sería por ejemplo poner al lobo como cordero, y es que, como vivimos en una sociedad de riesgos en la que los bienes jurídicos se encuentran en peligro y con el expansionismo de un derecho penal de riesgo o enemigo que adelanta la punibilidad por el hecho de poner en peligro al bien jurídico, ha hecho que se criminalicen conductas en estado previos. Requielme (2004)

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido:

El Principio de Lesividad en virtud del cual, en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal, de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo; por lo tanto al no encontrarse identificado trae como consecuencia la atipicidad parcial o relativa; en consecuencia para la configuración del tipo penal de hurto agravado es imprescindible individualizar al sujeto pasivo, titular del bien o bienes muebles afectados, de lo contrario resulta procedente, la absolución en cuanto a este extremo se refiere (Perú. Corte Suprema, Exp.15/22 – 2003).

En nuestra legislación nacional, dicho principio se fundamenta en el art. IV del Título Preliminar del Código Penal, el que prescribe: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”.

Este principio implica que ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico, entendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo.

El Principio de Lesividad en virtud del cual, en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal.

#### **2.2.1.2.13. Principio de culpabilidad penal**

Al respecto sobre Culpabilidad Penal los autores suelen atribuir a esta palabra dos acepciones distintas: en sentido lato, significa la posibilidad de imputar a una persona un delito, sea de orden penal o de orden civil. En sentido estricto, representa el hecho de haber incurrido en culpa determinante de responsabilidad civil o de responsabilidad penal.

La culpabilidad puede ser entendida desde dos sentidos: en sentido amplio, expresa el conjunto de presupuestos que permiten “culpar” a alguien por el evento que motiva la pena: tales presupuestos afectan a todos los requisitos del concepto de delito; en sentido estricto, se refiere sólo a una parte de los presupuestos del delito, es decir, a los que condicionan la posibilidad de atribuir un hecho antijurídico a su autor. Este principio tiene su soporte en que la sanción jurídica se corresponde con reprochabilidad social al autor del hecho –quien en base a su libre albedrío y a su conocimiento realiza una conducta no adecuada al ordenamiento jurídico vigente. (Villavicencio Terreros, 1997)

Según Santiago (1994) en sentido amplio la culpabilidad llega a identificarse con la total gravedad del delito imputable a su autor. En sentido estricto, en el contexto de teoría del delito se contrapone a antijuridicidad (desde la concepción psicológica de

la culpabilidad, antijuridicidad constituía la parte objetiva, mientras que la culpabilidad la parte subjetiva. Desde la concepción normativa la antijuridicidad integraría tanto la parte objetiva como la subjetiva, pasando a ser la culpabilidad el juicio de reproche cuyos presupuestos son: imputabilidad, posibilidad de conocimiento del injusto y ausencia de causas de exculpación).

García Aran (1995) dice: que la “culpabilidad ni el contenido del principio de culpabilidad son unívocos en la doctrina. Y recoge la distinción que hace Santiago (1994) del principio de culpabilidad en sentido estricto y amplio”. Pero más adelante hace otra distinción sobre qué puede entenderse por principio de culpabilidad:

- a) Exclusivamente prohibición de la responsabilidad objetiva.
- b) Exclusivamente la exigencia de culpabilidad en sentido dogmático.
- c) Conjunto de garantías más amplio.
- d) Además de lo anterior, la culpabilidad como factor de determinación de la pena y concepto que opera como límite de ésta, determinando la pena proporcionada al delito.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

El Principio de Culpabilidad como principio estructural básico del Derecho Penal, de manera que no sería constitucionalmente legítimo un derecho penal “de autor” que determinará las penas en atención a la personalidad del reo y no según la culpabilidad de éste en la comisión de los hechos (SSTC 65/1986, 14/1988 y otras). Pero añade que “las normas constitucionales relativas a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad consagradas en el art. 10.1º CE, así como los valores superiores recogidos en el art. 1.1º CE, si bien integran mandatos jurídicos objetivos y tienen un valor relevante en la normativa constitucional, no pretenden la

consagración constitucional de ninguna construcción dogmática, sea jurídico-penal o de cualquier otro tipo. Por tanto, no cabe fundar la inconstitucionalidad de un precepto en su incompatibilidad con doctrinas o construcciones presuntamente consagradas por la CE; tal inconstitucionalidad derivará, en su caso, de que el precepto en cuestión se oponga a mandatos o principios contenidos en el Texto constitucional explícita o implícitamente"; para concluir, en relación con el principio de culpabilidad que "la consagración constitucional de este principio no implica en modo alguno que la CE haya convertido en norma, determinado modo de entenderlo, como es el de la normalidad de la motivación" . (Perú. Pleno, 1991).

Asimismo, citando a Bacigalupo (2002), el Tribunal ha sostenido que:

El Principio de Culpabilidad se materializa cuando concurren una serie de elementos; así: “[en] términos generales puede decirse (...) que de acuerdo con el principio de culpabilidad se requiere que la aplicación de una pena esté condicionada por la existencia de dolo o culpa, de conciencia de la antijuridicidad o de la punibilidad, de capacidad de comportarse de acuerdo con las exigencias del Derecho (imputabilidad), de una situación normal para la motivación del autor (exigibilidad). Asimismo, en el momento de la individualización de la pena, el principio de culpabilidad exige que la sanción sea proporcionada al hecho cometido (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0014-2006-PI/TC).

El citado principio tiene su sustento normativo en el artículo VII del Código Penal, el que establece: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”.

Este principio tiene su soporte en la sanción jurídica, la cual requiere que la aplicación de una pena esté condicionada por la existencia de dolo o culpa, de la



antijuridicidad o de la punibilidad, lo manifiesta el Tribunal Constitucional.

#### **2.2.1.2.14. Principio de proporcionalidad de la pena**

Según Cubas Villanueva (2009), la aplicación de las medidas coercitivas tiene que ceñirse a determinadas reglas, sus efectos no deben exceder la finalidad perseguidas por la Ley, en donde la medida de precaución de un proceso, es imprescindible tener en cuenta el mandato constitucional contenido en el párrafo b) del inciso 24 del artículo 2°.

Asimismo, Lopera (2006) sustenta que a través del juicio de proporcionalidad se realiza una ponderación entre los beneficios que cabe esperar de la protección penal desde la perspectiva del bien jurídico y los costes que necesariamente se derivan tanto de la prohibición como de la sanción penal desde la perspectiva de los derechos fundamentales afectados por ambas.

González (1990) indica que este principio señala que entre el delito cometido y la pena impuesta debe de existir una proporción, a la vez regula que para la imposición de la pena debe cumplirse con dos requisitos fundamentales:

Primero: que el delito haya sido cometido con dolo o culpa, de esta forma se excluyen aquellos delitos que son cometidos por hecho fortuito.

Segundo: que se establezca la culpabilidad del autor y que además reúna los requisitos indispensables para que se pueda iniciar un proceso penal.

Por tanto, para poder aplicar el principio de proporcionalidad el juez primero tendrá que definir la importancia del bien jurídico protegido. Después de haber determinado la importancia del bien jurídico el juez tendrá que examinar la forma en la que el bien jurídico ha sido violado o trasgredido porque no se le va aplicar a una persona que ha cometido un delito con dolo la misma pena que se le aplicaría en el caso de

haberlo realizado con culpa.

Además, debemos distinguir que dentro de este principio tres sub-principios:

a) Idoneidad: el legislador al momento de imponer una pena debe prever que cumple con un objetivo constitucionalmente legítimo; b) Necesidad: la intervención en los derechos fundamentales, a través de la legislación penal, es necesaria cuando están ausentes otros medios alternativos que revistan cuando menos la misma idoneidad para lograr el objetivo constitucionalmente legítimo y que sean más benignos con el derecho afectado; c) Proporcionalidad: el grado de realización del fin constitucionalmente legítimo debe ser equivalente al grado de afectación del derecho a la libertad personal.

Se trata de un principio de carácter relativo, del cual no se desprenden prohibiciones abstractas o absolutas, sino sólo por referencia al caso concreto, dependiendo de la relación medio a fin que, eventualmente, guarde el gravamen de la libertad con los bienes, valores y derechos que pretenda satisfacer. Es un principio que compara dos magnitudes: medio y fin.

Este principio tiene dos clases de exigencias: unas extrínsecas y otras intrínsecas. Son externas al contenido de las medidas, el que sólo los órganos judiciales (requisito subjetivo de judicialidad) son los constitucionalmente llamados a garantizar, de forma inmediata, la eficacia de los derechos, y a su juicio queda la decisión en torno a la proporcionalidad de las medidas limitativas de los mismos; y el de la motivación, requisito formal en virtud del cual las resoluciones deben estar debidamente razonadas y fundamentadas, lo que es una consecuencia obvia de la asunción constitucional del modelo de Estado social y democrático de Derecho. (González, 1990).

Las exigencias intrínsecas, por su parte, atienden al contenido de la actuación estatal en el caso concreto, y están constituidas por tres criterios distintos que actúan de forma escalonada en el ámbito del Derecho Penal: el criterio de idoneidad, el criterio de necesidad y el criterio de proporcionalidad en sentido estricto.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido:

El segundo principio del que se deriva el Principio de Culpabilidad en el ordenamiento constitucional es el principio de proporcionalidad de las penas. Este Tribunal se ha expresado anteriormente sobre el tema en la sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, señalando que el principio de proporcionalidad de las penas ha sido constitucionalizado en el artículo 200° de la Constitución, en su último párrafo. Este principio tiene implicancias en las diversas etapas del proceso dirigido a la imposición de una sanción penal, como son la determinación legal de la pena, la determinación judicial o, si corresponde, la determinación administrativa penitenciaria de la pena” (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.0014-2006-PI/TC).

Este principio se encuentra contenido en el art. VIII del Código Penal, el que prescribe: “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes”.

Respecto a este principio de proporcionalidad, entendido en sentido amplio, exige que las medidas restrictivas de derechos “se encuentren previstas en la ley” y que sean necesarias para alcanzar los fines legítimos previstos en una sociedad democrática.

#### **2.2.1.2.15. Principio acusatorio**

Este principio indica la distribución de roles y las condiciones en que se debe realizar

el enjuiciamiento del objeto procesa penal, al respecto, apunta Bauman (2000), se entiende por principio acusatorio a que según el cual no ha de ser la misma persona quien realice las averiguaciones y decida después al respecto. Tenemos una persecución de oficio del delito, pero con división de roles, lo que es fruto del derecho procesal francés (San Martín Castro, 2006).

Está previsto por el inciso 1 del art. 356° “El juicio es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú”. Consiste en la potestad del titular del ejercicio de la acción penal de formular acusación ante el órgano jurisdiccional penal, con fundamentos razonados y basados en las fuentes de prueba válidas, contra el sujeto agente del delito debidamente identificado. La dimensión práctica del acusatorio se concreta mediante el acto procesal penal que se denomina acusación. Sin acusación previa y válida no hay juicio oral. El órgano jurisdiccional no puede iniciar de oficio el juzgamiento. “La acusación válidamente formulada y admitida produce eficacia (efecto) vinculante. Su fundamento es la idea rectora de que sin previa acusación es imposible jurídicamente el advenimiento del juzgamiento oral, público y contradictorio”. En virtud del Principio Acusatorio se reconoce nítidamente la separación de funciones para el desarrollo del proceso penal: al Ministerio Público le corresponde la función requirente, la función persecutoria del delito, por ello es el titular del ejercicio de la acción penal pública y de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio y está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de

delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado, con esa finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional. En tanto que al órgano jurisdiccional le corresponde la función decisoria, la función de fallo; dirige la etapa intermedia y la etapa de juzgamiento; le corresponde resolver los conflictos de contenido penal, expidiendo las sentencias y demás resoluciones previstas en la ley. Todo esto está previsto por los artículos IV y V del Título Preliminar. Este esquema supone la intervención de un acusador activo que investiga y requiere de un tribunal pasivo, un árbitro entre las partes que controla y decide, preservando la efectiva vigencia de la imparcialidad judicial. Con esto se debe poner fin a la situación de caos procesal creado por la confusión de roles existente actualmente. Un fiscal que investiga sólo en la etapa preliminar, sin regulación alguna y en plazos indeterminados y que tiene que acusar en base a electos de convicción que él no ha logrado; un juez instructor que por estar pretendiendo investigar, no cumple su función esencial: juzgar, pero que sentencia e impone penas sin previo juicio en un sin número de procesos de trámite sumario. El principio de división de poderes restringe la tarea de los jueces a funciones estrictamente decisorias, propias del Poder Judicial, en este esquema el Juez asume su rol de garante de la vigencia plena de los derechos humanos.

En consecuencia, el Principio Acusatorio implica la necesaria diferencia entre el ejercicio de la acción penal y el ejercicio de la potestad jurisdiccional, aunque ambas tienen una finalidad convergente: aplicar la ley penal en forma justa y correcta. Hay una diferenciación teórica, normativa y práctica entre la potestad

persecutoria y la potestad jurisdiccional, por ello el titular de la potestad persecutoria del delito, de la pena y del ejercicio público de la acción penal es el Ministerio Público; en tanto que al Poder Judicial le corresponde exclusivamente dirigir la etapa intermedia y la etapa procesal del juzgamiento (Cubas Villanueva, 2006.).

Al respecto, la Corte Suprema ha sostenido que:

En cuanto al principio acusatorio, es evidente -según doctrina procesalista consolidada- que se trata de una de las garantías esenciales del proceso penal, que integra el contenido esencial del debido proceso, referida al objeto del proceso, y determina bajo qué distribución de roles y bajo qué condiciones se realizará el enjuiciamiento del objeto procesal penal (conforme: Gimeno Sendra, Vicente: Derecho Procesal Penal, Editorial Colex, Madrid, página setenta y nueve); que, entre las notas esenciales de dicho principio, en lo que es relevante al presente caso, se encuentra, en primer lugar, que el objeto del proceso lo fija el Ministerio Público, es decir, los hechos que determinan la incriminación y ulterior valoración judicial son definidos por el Fiscal, de suerte que el objeto del proceso se concreta en la acusación fiscal -que a su vez debe relacionarse, aunque con un carácter relativo en orden a la propia evolución del sumario judicial, con la denuncia fiscal y el auto apertorio de instrucción, que sencillamente aprueba la promoción de la acción penal ejercitada por el Fiscal-, respecto a la cual la decisión judicial debe ser absolutamente respetuosa en orden a sus límites fácticos; y, en segundo lugar, que la función de acusación es privativa del Ministerio Público y, por ende, el Juzgador no ha de sostener la acusación; que esto último significa, de acuerdo al aforismo *nemo iudex sine accusatore*, que si el Fiscal no formula acusación, más allá de la posibilidad de

incoar el control jerárquico, le está vedado al órgano jurisdiccional ordenar al Fiscal que acuse y, menos, asumir un rol activo y, de oficio, definir los ámbitos sobre los que discurrirá la selección de los hechos, que sólo compete a la Fiscalía: el presupuesto del juicio jurisdiccional es la imputación del Fiscal; (...) (Perú: Corte Suprema, R. Q N° 1678 – 2006).

El Principio Acusatorio, en nuestra normatividad se encuentra plasmado en el arts. 2 Código de Procedimientos Penales que establece la persecución de oficio del delito, pero con división de roles, así como en los art. 159°, incs. 4 y 5, de la Constitución al considerar al Ministerio Público como un órgano autónomo, separado de la organización judicial y regido por su propio Estatuto Orgánico previsto en el art. 158° de la Constitución y en la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Principio Acusatorio implica la necesaria diferencia entre el ejercicio de la acción penal y el ejercicio de la potestad jurisdiccional, aunque ambas tienen una finalidad convergente.

#### **2.2.1.2.16. Principio de correlación entre acusación y sentencia**

Burgos Mariños (2002), El Principio de Correlación entre acusación y sentencia, tiene que ver fundamentalmente con el objeto del debate en un proceso penal. La delimitación del objeto del debate en un proceso penal se va desarrollándose en forma progresiva durante la investigación. El primer momento de la delimitación se produce al emitirse la disposición de investigación por parte del Fiscal, la cual puede cambiar sin ser alterado sustancialmente- conforme el avance de la investigación para lo cual se requiere emitir una disposición ampliatoria si surgen nuevos hechos que merecen ser investigados y posiblemente llevados a juicio, hasta el momento de la acusación donde el ente acusador tiene que tener claro los hechos para poder fijar

su imputación, que es la que tendrá que respetarse tanto para los efectos de la admisión de los medios de prueba, como para la decisión final, porque es la acusación la que marca la delimitación más fuerte de los hechos y su calificación jurídica, sobre todo en un sistema oral donde las partes deben en este estado del proceso, tiene que tener clara su teoría del caso o punto de vista sobre los hechos materia de juzgamiento, toda vez que éstos serán defendidos a través de las técnicas de litigación oral en el juicio.

San Martín Castro (2011), considera que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política).

De la misma forma el Tribunal Constitucional ha señalado:

Que el Principio de Correlación o Congruencia entre lo acusado y lo condenado, aun cuando expresamente- no esté enunciado en la ley procesal especial de la materia, es el límite a la potestad de resolver del órgano jurisdiccional, e impone como sanción la invalidación del acto procesal, de lo cual se infiere no sólo la existencia de la institución, sino también su importancia; Igualmente “La competencia constitucional asignada al Ministerio Público es eminentemente postuladora, por ello la facultad del órgano jurisdiccional de apartarse de los términos estrictos de la acusación fiscal en tanto respete los hechos ciertos objeto de acusación, sin que cambie el bien jurídico



tutelado por el delito acusado y, fundamentalmente, siempre que observe el derecho de defensa y el principio contradictorio”; “Una calificación distinta -al momento de sentenciar- eventualmente puede afectar el derecho de defensa, ya que puede introducir temas jurídicos y elementos fácticos no discutidos en el proceso” (...) además “que el derecho del procesado de conocer la acusación tiene como correlato el principio contradictorio, cuya máxima expresión garantista es la inmutabilidad de la acusación, en virtud de la cual el Juez puede dar al hecho imputado una definición jurídica diferente, pero no puede modificarlo”, (...) El principio acusatorio no exige la vinculación estricta del Juzgador a las calificaciones jurídicas y al «petitum» de las partes, sino sólo que el hecho objeto del juicio del fallo sea aquel sobre el que se haya sostenido la acusación, puesto que el objeto del proceso no es un «crimen», sino un «factum»” (...) “En consecuencia, se impone como materia de análisis –de cara al debido proceso y específicamente al derecho de defensa- si los magistrados emplazados, al condenar al recurrente por un tipo penal distinto por el que fue denunciado, procesado y acusado, vulneraron sus derechos procesales y le generaron indefensión (Exp. N° 0402-2006-PHC/TC, Considerando N°. 10,11 y 14).

Se debe indicar que el principio de correlación entre acusación y sentencia, tiene que ver fundamentalmente con el objeto del debate en un proceso penal, para la delimitación del objeto de un delito o falta sea en un debate de un proceso penal.

### **2.2.1.3. El Proceso**

#### **2.2.1.3.1. Definición**

El Proceso proviene de la voz latina “procederé”, que proviene de la unión de “pro” que significa para adelante, y de “cederé”, que a su vez quiere decir caer, caminar. Cuando se considera violado el derecho o se acude al Estado en demanda de

protección o restablecimiento del mismo. García (1982)

También se dice que, es el conjunto de actos dirigidos a ese fin: la resolución del conflicto (composición del litigio, satisfacción de pretensiones); en último término es un instrumento para cumplir los objetivos del estado: imponer a los particulares una conducta jurídica adecuada al derecho, y, a la vez brindar a estos la tutela jurídica. (Rosas, 2005).

Proceso Penal en sinónimo de Juicio criminal es el que tiene por objeto la averiguación de un delito, el descubrimiento del que lo ha cometido y la imposición de la pena que corresponda (o la absolución del inculpado). El juicio criminal tiene dos períodos: el de sumario, en que se hace la instrucción de la causa, y el de plenario, que termina con el juzgamiento propiamente dicho

Asimismo, Levene (1993), menciona que cuando se considera violado el derecho y se acude al Estado en demanda de protección o restablecimiento de aquél, esa protección se solicita por medio de la demanda en el proceso civil, y de la denuncia o querrela en lo penal. Desde entonces, hasta el momento en que el juez dicta sentencia, se suceden una cantidad de actos de procedimiento ("procederé" quiere decir actuar), cuyo conjunto se denomina "proceso", término que implica algo dinámico, un movimiento, una actividad, y que es más amplio que juicio, que es el que antes se empleaba y que proviene de "iudicare", o sea, declarar el derecho.

También se puede indicar con respecto al proceso que es una herramienta que ha sido creada por el Estado para resolver los problemas que se susciten entre sus ciudadanos, los cuales están sujetos a un conjunto de reglas de cumplimiento obligatoria en el cual cada quien tendrá la posibilidad de ser escuchado, de probar, de impugnar, de refutar todo lo dicho en su contra, se puede agregar que el propósito y

el fin último, es garantizar la paz social resolviendo los diversos conflictos. Levene (1993).

#### **2.2.1.3.2. Funciones del proceso.**

El Proceso Penal está al servicio de la aplicación del Derecho Penal. El Derecho Penal es un conjunto de normas jurídico-positivas que definen determinadas conductas como máximamente ilícitas en el plano, jurídico, establecen las circunstancias, positivas y negativas, relativas a la responsabilidad, la culpabilidad y la punibilidad, asignan sanciones (penas) para cada una de esas conductas, y establecen, para ciertos casos, medidas sustitutivas de las penas.

Para que se impongan penas (siempre que estén legalmente previstas: nulla poena sine praevia lege penale), han de darse unos comportamientos que se estimen criminales (esto es, que se consideren infracciones penales, tipificadas como delitos o faltas) y que puedan ser fáctica y jurídicamente atribuidos a persona o personas concretas que aparezcan como protagonistas en distinto grado de esos comportamientos. Pero es necesario, además, que concurran (o que no concurran) ciertos elementos y circunstancias de los que se hace depender la efectiva imposición de penas, su mayor o menor gravedad o la sustitución de esas penas por otro tipo de respuesta a la conducta criminal. (García, 2005).

#### **2.2.1.3.3. El Proceso como garantía constitucional**

Según Mellado, citado por Talavera (2009), expresa que es deber primordial del Estado garantizar, de un lado, la plena vigencia de los derechos humanos y, de otro, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; así reza el artículo 44° de la Constitución. Tal disposición no hace sino reflejar la permanente tensión que existe en el Estado entre los intereses de la seguridad colectiva y los derechos

fundamentales y libertades individuales, los que según Asencio Mellado se presenta con mayor intensidad en el proceso penal.

De esta forma, la Constitución Política se convierte en el referente por antonomasia, no solo del legislador procesal penal sino de toda actuación de los encargados de la persecución penal, y de las personas que de una u otra manera se ven vinculadas a un caso penal. Esta afirmación implica un deber de protección de los derechos fundamentales durante todo el proceso penal; lo que no significa la omisión de tutelar otros bienes o valores jurídicos constitucionalmente valiosos, en la medida que tales derechos son relativos y no absolutos. Por ello el Tribunal Constitucional ha sostenido que “el respeto de los derechos fundamentales de los procesados no es incompatible con el deber de los jueces de determinar, dentro de un proceso penal debido, la responsabilidad penal del imputado”.

El proceso como garantía Constitucional, tiene que ser eficaz, respetando los Derechos Fundamentales de toda persona como es el Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, el Derecho a la Defensa, el Derecho al Debido Proceso, el Principio de la Gratuidad de la justicia y otros inherentes a la persona. Esta necesidad de que el Estado vele por el respeto y la protección de los derechos fundamentales del imputado obliga a que se definan en la constitución, en tanto la ley fundamental que fija las condiciones mínimas de actuación pública y privada, los límites del ejercicio del poder estatal (Gómez, 1996).

En la forma en que se expone, reposa en el Estado el deber de atender múltiples necesidades entre ellas las de garantizar con un medio idóneo la solución de conflictos, y si bien éste va consistir en la privación de algún derecho fundamental, a partir de la Constitución en todo ordenamiento jurídico, como el peruano existe un

medio que así lo garantice, tal como se ha dicho está proscrita hacer justicia por cuenta propia.

#### **2.2.1.3.4. El debido proceso**

##### **2.2.1.3.4.1. Definición**

Se entiende por Debido Proceso aquel que se realiza en observancia estricta de los principios y garantías constitucionales reflejadas en las previsiones normativas de la ley procesal: inicio del proceso, acto de investigación, actividad probatoria, las distintas diligencias judiciales, los mecanismos de impugnación, respeto a los términos procesales, etc. (Sánchez Velarde, 2001).

Asimismo, El derecho del Debido Proceso legal es la institución del Derecho Constitucional procesal que identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que debe reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado. Sánchez (2004)

El Debido Proceso fue introducido formalmente en la Constitución de los Estados Unidos, a través de la V Enmienda (1791). Progresivamente fue evolucionando y paso a configurarse como una garantía de Justicia. De ese modo, la noción del Estado de Derecho exige que todo proceso este informado por la justicia y la equidad. En nuestro sistema, el concepto de Debido Proceso se limita al ámbito del fair trail y con este fin comprende a todas las garantías que estén en concordancia sometida a ella. Comprende incluso a derechos que no se encuentran expresamente positivizados, pero que en virtud de estas garantías se pueden invocar por responder a sus fines. (Beteta, 2011)

Sánchez (2004) expresa que se trata de un principio general del Derecho que inspira la labor jurisdiccional de un Estado, que comprende todo el conjunto de derechos y

garantías que rodean al proceso y la actuación de los sujetos procesales y que está presente en cada uno de los actos en que se descompone el proceso e incluso antes de su inicio está presente también en los procedimientos judiciales especiales y acciones de garantía.

#### **2.2.1.3.4.2. Elementos del debido proceso**

Los elementos del Debido Proceso son según, San Martín Castro (2004)

##### **2.2.1.3.4.2.1 El derecho de acceso al tribunal**

Por razones de economía, vamos a englobar aquí otros derechos que se relacionen con éste y que son elementos del principio; así, el Derecho de Acceso al Tribunal o a un Juicio implica que ese Juez o Tribunal sea independiente e imparcial, además, de ser el juez natural u ordinario; este derecho se aplica a todo tipo de proceso, dado que, por el Principio de la Igualdad de todos los individuos ante la ley el derecho se vulneraría si se priva o se limita el acceso de cualquier justiciable ante el juez, o se le obliga a comparecer ante un juez que no sea el juez natural u ordinario; y si el tribunal o juez no es independiente ni imparcial, se vulnera se desnaturaliza la justicia como supremo valor del sistema jurídico y del Estado de Derecho; por lo que debemos concluir que ese aspecto del Debido Proceso es válido y aplicable al proceso civil, penal, laboral, administrativo y aún disciplinario. San Martín Castro (2004)

##### **2.2.1.3.4.2.2 El derecho a la tutela efectiva de sus derechos**

El acceso al tribunal debe orientarse a la protección efectiva de los derechos que implica y pone en juego el proceso con relación a los justiciables. Así, para que la decisión que resulte sea justa y razonable debe ser fundada y congruente, en este sentido, debe haber una relación concordante entre los argumentos de derecho o

norma aplicable y los hechos englobados en esa norma, los cuales ella se va a aplicar de modo que el fallo sobre la cuestión planteada, cuya solución es sometida al juez, sea lo suficientemente motivada como para que no implique ni injusticia, ni vulneración de derechos para cualquiera de las partes. Debe además existir el derecho de recurrir a las instancias superiores para ejercer los recursos que la ley pone en sus manos para enmendar la sentencia. Y por último, debemos mencionar el derecho a la ejecución de la sentencia pues, de no existir, los derechos derivados o reconocidos en ella, serían puras categorías formales o meras intenciones, cualquiera que fuera el tipo de proceso a resolver. San Martín Castro (2004)

#### **2.2.1.3.4.2.3 El elemento de igualdad**

Considerado como consustancial al proceso y uno de los elementos dogmáticos del mismo, sin el cual no se aplica ni tiene sentido el derecho de defensa, el derecho a la igualdad constituye un principio o elemento del Debido Proceso puesto que implica la oportunidad de que todas las partes al concurrir al tribunal gocen de los mismos medios de ataque y de defensa, es decir, que puedan defenderse en iguales condiciones e iguales oportunidades, con la posibilidad racional de hacer valer sus alegatos, medios y pruebas sin estar colocadas en situación de desventaja. San Martín Castro (2004)

#### **2.2.1.3.4.2.4 El derecho de defensa**

De importancia capital dentro del contenido del debido proceso, el derecho de defensa consiste en la facultad de todo justiciable a disponer de todos los medios, garantías e instrumentos que el ordenamiento pone a su alcance para la defensa real y efectiva de sus derechos e intereses jurídicos, cuya privación o desconocimiento en su perjuicio conlleva lo que denominamos indefensión o violación del derecho de

defensa. La violación del derecho de defensa no sólo se produce cuando se vulneran las reglas procesales, sino también cuando se atenta contra cualquier otro derecho envuelto en el proceso, ya sea por parte del órgano jurisdiccional, o por la de una de las partes, siempre que implique la privación o disminución de las posibilidades de defenderse. Algunos autores consideran como distinto al de la defensa el derecho a la asistencia o defensa letrada o técnica, esto es, la asistencia de un consejero o de un abogado. San Martin Castro (2004)

#### **2.2.1.3.4.2.5 Derecho a conocer la acusación**

Es uno de los aspectos del proceso donde se manifiesta la noción restrictiva del debido proceso, algunos autores llegan a señalar que el mismo es específico del proceso penal pero, siendo un instrumento para la realización del derecho fundamental de la defensa, el mencionado derecho es inherente a toda clase o tipo de proceso, con las diferencias que le son consecuentes; así como al acusado en el proceso penal, ya sea por la autoridad que le persigue, ya sea en la citación a comparecer al tribunal, se le debe informar el contenido, la indicación de la infracción o textos legales en virtud de los cuales se le requiere, en los asuntos civiles, comerciales, laborales, etc., la citación, el emplazamiento; en general, el acto introductorio de la demanda, debe indicar el objeto de la demanda y su causa, los motivos de hecho y de derecho. En definitiva, el demandado debe conocer la razón por la cual se le juzga, igual que el acusado de una infracción penal. San Martin Castro (2004)

#### **2.2.1.3.4.2.6 Garantías fundamentales de orden procesal**

Se trata de una serie de derechos cuya finalidad es garantizar de modo real y efectivo el derecho de defensa, la objetividad e imparcialidad procesal, razones por las cuales



tales garantías están presentes en todo proceso de orden penal, civil, laboral, comercial y contencioso administrativo. A continuación, se presentan de manera desglosada las garantías establecidas en nuestra constitución y su importancia en el desarrollo del Debido Proceso.

De lo que destaca el debido proceso implica no sólo que un conflicto se encause dentro de un proceso, sino que dentro de él exista la posibilidad de ejercer otros derechos que corresponde a los particulares en conflicto, entre ellos el derecho a probar, el derecho a ser escuchado, a impugnar, etc.; visto así el Debido Proceso se constituye en un macro derecho cuya estructura interna contiene otros derechos reconocidos en la constitución y garantizados por el Estado. San Martín Castro (2004)

#### **2.2.1.3.5 El proceso penal**

##### **2.2.1.3.5.1. Definición**

El Proceso Penal es el conjunto de actos coordinados que se ejecutan por o ante los funcionarios competentes del órgano judicial del Estado, para obtener, mediante la actuación de la ley en un caso concreto, la declaración, defensa, o la realización coactiva de los derechos que pretenden tener las personas privadas o públicas, en vista de su incertidumbre o de su conocimiento o de su insatisfacción o para la investigación, prevención y represión de los delitos y contravenciones, y para la tutela del orden jurídico y de la libertad individual y de la dignidad de las personas en todos los casos. (Echandi, 1981)

Asimismo, el Derecho Procesal es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado, quien en aplicación del *ius punendi*, cumple con la materialización de la ley sustantiva como adjetiva, bajo la observancia de los derechos fundamentales de la persona, al respecto: “El derecho procesal regula la

actividad jurisdiccional del Estado, comprendiendo no sólo los requisitos y efectos del proceso sino también la conformación y actuación de los órganos jurisdiccionales” (San Martín Castro, 2004).

Se trata, entonces de una actividad encaminada a producir una providencia sentencial, por medio de la cual concretiza un derecho particular. Implica, su devenir, una serie de actos que son conexos y sucesivos, que desarrollan las partes de la relación jurídica procesal Juez, parte de la relación jurídica sustancial en el litigio para lograr la debida providencia.

Este proceso, es una actividad, es decir, un conjunto de actos cuya finalidad es resolver un conflicto con incidencia jurídica a través de una providencia, la sentencia, en la cual se manifiesta la soberanía al aplicar el derecho. Esta actividad implica una relación jurídica procesal. En la que participa unos sujetos el Juez, las partes cuyo objeto es una relación jurídica sustancial, cuyo devenir se haya en conflicto, cuya finalidad es la de impartir justicia. (Echandi, 1981)

Por su parte, en la jurisprudencia se indica que, “(...) el Proceso Penal tiene por finalidad, alcanzar la verdad concreta y enervar la presunción de inocencia que ampara al justiciable a tenor del artículo 2º numeral 24, literal e) de la Constitución Política del Perú, evaluándose los medios probatorios acopiados que, a fin de probar la comisión o no del delito instruido y la responsabilidad penal del procesado” (Caro, 2007, p. 533).

#### **2.2.1.3.5.2. Clases de proceso penal**

En el año 1940 entró en vigencia la Ley N° 9024, Código de Procedimientos Penales que estableció el llamado “proceso ordinario”. Este proceso consistía en dos etapas: la instrucción, fase de investigación realizada por el juez, y el juzgamiento, fase en la

que el órgano jurisdiccional superior realiza el juicio oral y emitía sentencia. Como podemos apreciar, el proceso ordinario tenía una mixtura de dos sistemas (inquisitivo y acusatorio). En ese entonces, el sistema procesal peruano se puso a la vanguardia de los códigos procesales de los países de la región. Pero, con el tiempo la conformación del proceso ordinario, insuficiencia e incapacidad de los operadores de justicia, incremento de la población y demás factores propiciaron una sobrecarga de los despachos judiciales. (Beteta, El Proceso Penal Comun, 2010)

En 1968, se modificó el Código de Procedimientos Penales, a través del Decreto Ley N° 17110, estableciéndose normas procesales tendientes a conseguir “una pronta y oportuna administración de la justicia penal”, mediante la implantación de un “Proceso Sumario”, otorgándose la facultad de fallo a los jueces instructores en determinados delitos. Este proceso consistía en una sola fase, la instrucción, en la que un juez investigaba y dictaba la sentencia al culminar. No existía fase de juzgamiento, lo que a todas luces atentaba contra derechos fundamentales de los ciudadanos, siendo por ende inconstitucional. Conforme (Neyra, 2007) dice que “con la dación de este decreto ley, se abre paso a un régimen de excepción, que iría restringiendo progresivamente la realización del juicio oral en determinados delitos hasta llegar a una sumarización de los procedimientos en la totalidad de delitos, lo que inicialmente se constituyó como una excepción, posteriormente lo encontraríamos como una regla”.

Y fue en 1981, a través del Decreto Legislativo N° 124, Ley del Proceso Penal Sumario, que se amplió el número de figuras susceptibles de juzgamiento en la vía sumaria, asimismo, se adecuó el procedimiento a las atribuciones de los fiscales señaladas en la Ley Orgánica del Ministerio Público (la facultad de intervenir en la

investigación policial, de ofrecer pruebas de cargo y de vigilar el proceso penal). (Beteta, El proceso Penal Comun, 2010).

En 1991, se promulgó el Código Procesal Penal, basado en el Sistema Acusatorio Garantista, pero que nunca llegó a entrar completamente en vigencia, debido a la ruptura del régimen democrático en 1992 y a la falta de decisión política por parte de los sucesivos gobiernos, constituyendo uno de los grandes fracasos de la reforma procesal penal en el Perú. Al año 2000, la justicia penal en el Perú se volvió insostenible. La mayoría de delitos del Código Penal se tramitaban bajo el inefable proceso sumario y gran parte de los casos tramitados ante el Poder Judicial también. Sobrecarga procesal, carencia de infraestructura y recursos humanos, deficiencias en capacitación y calidad de los operadores de justicia, altos índices de corrupción, reclamos sociales, entre otros hechos, hicieron necesario un cambio. (Neyra, 2007).

Así llegamos al 2004, año en que se promulgó el Decreto Legislativo N° 957, Código Procesal Penal por el cual se materializó la adopción del sistema acusatorio en el Perú. Desde el año 2006, este Código Adjetivo se viene poniendo en vigencia gradualmente en diversos distritos judiciales del país. Neyra (2007).

<b>DISTRITOS JUDICIALES</b>	<b>FECHAS QUE ENTRO EN VIGENCIA</b>
1. Huaura	Desde el 1 de julio del 2006
2. La Libertad	Desde el 1 de abril del 2007
3. Tacna y Moquegua	Desde el 1 de abril del 2008
4. Arequipa	Desde el 1 de octubre del 2008
5. Tumbes, Piura y Lambayeque.	Desde el 1 de abril del 2009
6. Cusco, Puno y Madre de Dios	Desde el 1 de octubre del 2009
7. Ica y Cañete	Desde el 1 de diciembre del 2009
8. Amazonas, San Martín y Cajamarca	Desde el 1 de abril del 2010
9. Lima - delitos de corrupción de funcionarios	Desde el 15 de enero del 2011
10. Ucayali, Huánuco, Junin, Loreto	Desde el 1 de enero del 2012
11. Tumbes, Ancash, Cerro de Pasco, Tacna	Desde el 1 de abril del 2012

Fuente: Escuela del Ministerio Público y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el delito (UNODC)-Texto 100 preguntas sobre la Reforma Procesal Penal para el ciudadano.

Dicho “proceso común” cuenta con tres etapas: 1) la investigación preparatoria; 2) la etapa intermedia; y, 3) la etapa de juzgamiento o juicio oral.

### **2.2.1.3.5.2.3. El proceso común**

#### **2.2.1.3.5.2.3.1. Definición**

La promulgación del Nuevo Código Procesal Penal (NCPP) fue mediante Decreto Legislativo N° 957, publicado el 29 de julio de 2004, marca el inicio del nuevo modelo procesal penal de orientación acusatoria y con ello la transformación del sistema de justicia penal. (Magistratura, 2007)

El nuevo sistema procesal penal se caracteriza por afirmar los principios básicos de un proceso penal respetuoso de los derechos humanos y protector de la seguridad ciudadana. Siendo un sistema que deja de lado el modelo inquisitivo en el cual las funciones de acusación y enjuiciamiento se encuentran reunidas en una sola persona, el juez frente al cual el individuo está en posición de inferioridad.

El Nuevo Código Procesal Penal separa claramente las funciones de persecución (Ministerio Público con el apoyo técnico especializado de la Policía Nacional) y decisión (Poder Judicial) con el objeto de dar pleno cumplimiento al principio acusatorio y a la garantía de imparcialidad del juzgador.

(...) frente al Derecho Penal común se presentan la especificidad de ciertas relaciones jurídicas, planteando exigencias particulares, ya porque los sectores de actividad en que se dan esas relaciones reclaman requisitos distintos para la punibilidad, especializando los principios del derecho penal común (Creus, 1992).

Asimismo, Núñez Ricardo (1999), señala que “el derecho penal común se ocupa de los delitos o crímenes. Algunas legislaciones distinguen entre delito y crímenes, pero la diferencia no es de sustancia, sino de grado: los crímenes son más gravemente penados que los delitos”.

#### **2.2.1.3.5.2.3.2. Regulación del proceso penal común**

Es el que se tramita de acuerdo a lo que dispone el Nuevo Código Procesal Penal, promulgada mediante Decreto Legislativo N° 957 el veintinueve de julio del dos mil cuatro; en el cual en su libro tercero nos menciona que es un proceso común que consta de tres etapas: a) la investigación preparatoria, b) la etapa intermedia y c) el juzgamiento (Juristas – Editores 2010).

#### **2.2.1.3.5.2.3.3. Características**

El nuevo proceso penal tiene carácter acusatorio, las funciones de investigación y de decisión están claramente definidas y se llevan a cabo por órganos diferentes: el ministerio público y los órganos jurisdiccionales. (Cubas, 2004).

Además, Núñez (1999), indica que: el proceso común se basa en los principios acusatorio, de contradicción y de igualdad de armas, el derecho de defensa es irrestricto e irrenunciable; se abandona el interrogatorio del acusado como método principal de averiguación de la verdad y se privilegia la investigación técnico científica.

#### **2.2.1.3.5.3 Etapas del proceso penal**

Las etapas del proceso penal en el Nuevo Código Procesal Penal son las siguientes:

##### **2.2.1.3.5.3.1. La investigación preparatoria**

Conforme a lo estipulado en el artículo 336° si de la denuncia del informe policial o de las diligencias Preliminares aparecen indicios reveladores de la existencia de un

delito, si la acción penal no ha prescrito, si se ha individualizado al imputado y si se han satisfecho los requisitos de procedibilidad, el fiscal emitirá la Disposición de Formalización y continuación de la Investigación Preparatoria. (Cubas, 2009)

La posibilidad de colocar como responsabilidad del Ministerio Público la tarea preparatoria para la promoción de la acción penal ha sido objeto de una intensa controversia, sin embargo la necesidad de reunir los elementos útiles para justificar o no el juicio no ha sido cuestionada. El problema se plantea en torno a determinar si se debe mantener la conducción de dicha etapa en manos del juez instructor (investigación jurisdiccional) o si cabe reservar para el Ministerio Público la realización de la investigación preparatoria. La discusión responde a la existencia de dos modelos antagónicos de procedimientos penal: uno fuertemente influido por el sistema inquisitivo, en el cual se permite que sea un único órgano el que concentre las facultades de inquirir y juzgar, y otro donde en virtud del imperio del principio acusatorio, estas funciones aparezcan claramente diferenciadas, quedando la actividad requirente a cargo de un órgano distinto del juez y con distintos poderes formales. (Cubas, 2009)

La investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción de cargo y de descargo que permitan al Fiscal decidir si formula o no acusación y en su caso al imputado preparar su defensa (art.321° del CPP). El imputado durante la etapa de investigación preparatoria tiene la oportunidad de aportar elementos de convicción de descargo con el objetivo de persuadir al Fiscal que concluya la investigación con un sobreseimiento (art.344°.2 del CPP). (Roca, 2009).

Sala penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia dice:

Los plazos para las diligencias preliminares, de veinte días naturales y el que se concede al fiscal para fijar uno distinto según las características como, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación; son diferentes y no se hallan comprendidos en los ciento veinte días naturales más la prórroga a la que alude la norma pertinente, que corresponde a la investigación preparatoria propiamente dicha.... Finalmente es necesario precisar que si bien los plazos referidos son distintos, es fundamental establecer que el plazo de las denominadas diligencias preliminares y fundamentalmente el plazo adicional al de los veinte días que el artículo trescientos treinta y cuatro le autoriza al fiscal en casos que por su características revistan complejidad, no debe ser uno ilimitado y, si bien es cierto, en este extremo de la norma no se precisa de manera cuantitativa cuál es su límite temporal, también es verdad que ello no puede afectar el derecho al plazo razonable..., debiendo tenerse siempre presente que las diligencias preliminares tienen por finalidad inmediata realizar los actos urgentes o inaplazables conforme dispone el artículo trescientos treinta de la ley procesal penal y que por estas consideraciones, la fase de diligencias preliminares no podría, en la hipótesis más extrema, ser mayor que el plazo máximo de la investigación preparatoria regulado en el artículo trescientos cuarenta y dos de la ley procesal artículo ciento cuarenta y tres. (Casación N° 02-2008 La Libertad).

El plazo de la denominada Investigación Preliminar es de 20 días, pero el Fiscal puede establecer un plazo distinto, a cuyo vencimiento la Policía deberá remitir un informe en que da cuenta de su labor, sin emitir juicios de valor ni adecuación típica (es decir, sin realizar una calificación jurídica), documento que le facilitará al Fiscal



tomar la decisión correspondiente (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2012, P. 152).

#### **2.2.1.3.5.3.2. La etapa intermedia**

La Etapa intermedia es la investigación que se ha llevado a cabo a lo largo de la Instrucción o Investigación Preliminar consiste en la acumulación de un conjunto de información que sirve para determinar si es posible someter a una persona determinada (imputado – acusado) a un juicio. Existe entre ambos una fase intermedia que, como veremos seguidamente, cumple diversas funciones. Esta fase intermedia se funda en la idea de que los juicios deben ser preparados convenientemente y se debe llegar a ellos luego de una actividad responsable. Cubas (2009)

Es de considerar que juicio es público y ello significa que el imputado deberá defenderse de la acusación en un proceso abierto, que puede ser conocido por cualquier ciudadano. Esta etapa del proceso penal no ha estado delimitada con claridad en el Código de Procedimientos Penales; en el ordenamiento Procesal, constituye la segunda etapa del proceso penal, dirigida por el juez la investigación preparatoria y cumple fines de control de la acusación. (Binder, 1993)

La Etapa Intermedia constituye el espacio central del proceso que tiene por finalidad preparar propiamente el paso o tránsito de la investigación preparatoria a la etapa del juzgamiento o tomar la decisión de archivar el proceso. (Canches, 2006)

Es una fase de apreciación y análisis para decidir la acusación, plantear mecanismos de defensa contra la acción penal y también, para que se analicen los medios probatorios presentados por las partes. En esta etapa, toda la actividad probatoria efectuada en la investigación preparatoria es sometida a los filtros o controles

necesarios de legalidad y pertinencia, para luego de ser el caso, ser admitida a juicio. (Canches, 2006)

Jurisprudencia referente a la Admisión de Testigos de Descargo de la Audiencia de Acusación; la cual indica:

Los juzgados penales de investigación preparatoria del Distrito Judicial la Libertad, en la cual el acusado puede ofrecer testigos en su escrito de traslado de la acusación en la etapa intermedia sin que previamente estos hayan declarado en la investigación preparatoria. (Acuerdo Plenario N° 01-2008, Tema 04).

### **2.2.1.3.5.3.3. El juicio oral**

En el modelo acusatorio el juicio o juzgamiento es la etapa principal del proceso, se realiza sobre la base de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de Derecho Internacional de Humanos aprobados y ratificados por el Perú, en esta etapa rigen especialmente la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción en la actuación probatoria. Asimismo, en su desarrollo se observan los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos juicio, e identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor. La audiencia se desarrolla en forma continua y podrá prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión, por eso el juicio puede llevarse a cabo con celeridad.

Asimismo, para el desarrollo de la tercera etapa del proceso está previsto que el juez penal de Juzgamiento pueda ser unipersonal para los delitos menos grave, muchos de los de ahora son de tramite sumario, o Colegiado integrado por tres jueces, para los delito que ahora son de trámite ordinario; pero siempre son jueces de primera instancia. En consecuencias, la Sala Superior no interviene en la etapa de

juzgamiento; lo hará en la etapa impugnatoria para conocer el recurso de apelación contra las resoluciones que tienen los jueces de juzgamiento o de la investigación preparatoria. Cubas (2009).

El Juzgamiento es la etapa plena y principal del proceso penal, por ser allí donde se resuelve o redefine de un modo definitivo el conflicto social que subyace y da origen al proceso penal. El juicio oral es mucho más estricto más preciso en la reglas de producción de la prueba, que un sistema escrito, pero requiere mayor preparación. Cubas (2009).

(Binder, 1993), dice que la primera fase de todo juicio oral es la preparación del juicio. En el juicio oral deben coincidir tanto en el tiempo como en el espacio una serie de personas y de cosas que son las que le daran contenido y vida a ese juicio, por ejemplo: es imprescindible que todos los sujetos procesales y el juez estén presentes en el mismo momento, dado que por principio de inmediación no pueden delegar sus funciones: jueces, fiscales, defensores, testigos, peritos, documentos, cosas, etc. deberán coincidir temporal y especialmente en la sala de Audiencia. Asimismo, la prueba que valdrá solo será aquella que se produzca en el juicio y que se incorpora a él según los mecanismos previstos.

#### **2.2.1.3.5.4. Plazos del proceso penal**

De acuerdo al modelo acusatorio que propugna el Nuevo Código Procesal Penal (NCP); la investigación está a cargo del Fiscal, ya no le compete al Juez el acopio de pruebas; sino quien le corresponde la investigación del delito, esto implica una investigación más rápida, ágil, dirigida por el Fiscal con plenitud de iniciativa y autonomía y, por consiguiente el más pronto juzgamiento y determinación del daño causado al agraviado del delito, como de la responsabilidad penal del imputado en

un juicio público con posibilidades de practicarse principios como el de oralidad, publicidad, contradicción e inmediación; (...) con el propósito de alcanzar la verdad material, reservando la potestad de sentencia al Juez penal (Rosas, 2005).

El plazo de la denominada Investigación Preliminar es de 20 días, pero el Fiscal puede establecer un plazo distinto, a cuyo vencimiento la Policía deberá remitir un informe en que da cuenta de su labor, sin emitir juicios de valor ni adecuación típica (es decir, sin realizar una calificación jurídica), documento que le facilitará al Fiscal tomar la decisión correspondiente (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2012, P. 152).

El plazo de la Investigación Preparatoria se inicia desde el momento de la formalización de la investigación, y tiene una duración de 120 días naturales, prorrogables por única vez hasta un máximo de 60 días naturales, siempre que existan causas que lo justifiquen (Art. 342°, 1° del CPP) (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2012, P. 155).

Recibida la comunicación del Fiscal, el Juez de la Investigación Preparatoria correrá traslado de la solicitud a los demás sujetos procesales por el plazo de 10 días, los que de manera fundamentada podrán formular oposición, estando facultados incluso a solicitar la realización de actos de investigación adicionales, para lo cual deberán indicar su objeto y los medios de investigación procedentes (Art. 345°, 1°, 2° del CPP) (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2012, P. 158).

Vencido el plazo del traslado por 10 días, el Juez citará a las partes procesales a una audiencia preliminar para debatir los fundamentos del requerimiento de sobreseimiento. Luego del debate correspondiente, el Juez resolverá en el plazo de 3 días (Art. 345°, 3° del CPP) (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos,

2012, P. 158).

Durante el Juicio Oral, el Fiscal puede formular una acusación escrita complementaria, incluyendo un hecho o circunstancia nueva, que modifica la calificación legal o integra un delito continuado. Sobre tales hechos se recibirá nueva declaración del imputado y las partes podrán pedir la suspensión del juicio hasta por 5 días para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2012, P. 168).

#### **2.2.1.3.5.5. Características del nuevo código procesal penal**

La Reforma Procesal Penal, es un cambio de la justicia Penal en el Perú, el objetivo del Nuevo Código Procesal Penal es ser más rápido y justo para todos los ciudadanos, cuyas características principales: es la separación de funciones (el fiscal investiga y acusa, el juez dirige el juicio y dicta sentencia y el abogado defiende a los clientes; el proceso se desarrolla conforme a las garantías de la Constitución. Las partes tienen igualdad de condiciones en el proceso, lo que significa que el fiscal y el abogado de la defensa tienen que probar ante el juez su caso; el proceso es oral y el juicio es público; señala plazos cortos, los mismos que son sometidos en caso de incumplimiento a control por parte del juez; se protege a las víctimas y testigos para evitar que los dañen; el proceso oral, público, eficaz y veloz; se dictan sentencias condenatorias y resarcimiento a la víctima por los daños causados; y se dan salidas alternativas como vías de solución que permite al fiscal concluir los procesos penales sin tener que ir a juicio. (Escuela del Ministerio Público y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el delito UNODC-Texto 100 preguntas sobre la Reforma Procesal Penal para el ciudadano).

Sabemos que en el Derecho penal se describen conductas delictivas, tipos legales y para la aplicación de la sanción se hace necesario tener a la mano un instrumento para hacer valer ese derecho penal, por cuanto si no existiese el Derecho Procesal Penal, la investigación el juzgamiento e llevaría a cabo en forma anárquica, arbitraria. Lo cual nos lleva pensar que para que exista la plenitud el Derecho Penal y para que este sea necesario, es imprescindible el Derecho Procesal, y de esta manera el mencionado Derecho Procesal no será un fin en sí mismo, sino que se convierte en un medio o instrumento para conseguir otro bien, cual es el Derecho positivo. Espejo (2007)

Reyna (2006) señala las siguientes:

- a. Los actos del proceso son realizados por los órganos jurisdiccionales preestablecidos en la Ley.
- b. La aplicación de la norma del derecho penal objetivo, es al caso concreto.
- c. Tiene un carácter instrumental.
- d. Tiene la naturaleza de un proceso de cognición.
- e. El proceso penal genera derechos y obligaciones entre los sujetos procesales.
- f. La indisponibilidad del proceso penal.
- g. El objeto es investigar el acto cometido y la restitución de la cosa de la que se ha privado o la reparación del daño causado con el delito.
- h. Para que se dé el proceso penal, es necesario que exista un hecho humano que se encuadre en un tipo penal y además que puede ser atribuido a una persona física en el grado que sea, como autor, coautor, instigador o cómplice.

La ampliación objetiva del Derecho Penal no ha de ser en forma fría, sino que el Derecho Procesal ha de buscar ir mucho más allá, buscando de esta manera la aplicación justa del Derecho sustantivo, tomando en cuenta que si bien es cierto el

Derecho Penal se interesa en las aspiraciones sociales e individuales, el Proceso Penal defiende valores jurídicos. (Espejo, 2007)

En este aspecto tenemos que decir, como lo refiere (Gonzales, 1996) que las notas propias del Derecho Penal vienen a ser las siguientes:

- a. Lleva consigo el conocimiento integral de lo que es y debe ser el proceso penal.
- b. Hace posible la aplicación correcta del Derecho Penal a determinadas situaciones.
- c. Regula y norma la composición y el trabajo de los organismos encargada de ello.

Un aspecto afín a las características del Derecho Procesal, es que este también ha sido considerado como derecho formal, adjetivo, rituario y de trámite. (Espejo, 2007)

Se refiere que es “adjetivo” porque mediante sus mecanismos está orientado a hacer valer el llamado derecho sustantivo (Derecho Penal), y a la par se le llama “rituario”, porque está lleno de solemnidades también de “trámites” ya que su actuación se da ante un Juez o Sala Penal en calidad de órganos jurisdiccionales. Espejo(2007)

En cuanto al término “formal”, esta se refiere a toda una serie de actos preestablecidos en la ley y de eficaz observancia, la cual se deriva del carácter instrumental de la norma procesal, que no debe interpretarse en el sentido de que la ley procesal penal carece de toda materia o contenido, sino que estas son completamente diferentes o diversas de aquellas normas que se ubican en las leyes sustanciales. Espejo (2007).

Asimismo, el Derecho Procesal tiene un carácter dinámico y vital frente al Derecho sustantivo, que es inerte y pasivo y que encuentra vida a través del Derecho Procesal, en caso de perturbación, duda o controversia sobre sus límites. Por tanto, el Derecho Procesal tiene un carácter activo y dinámico, porque es el medio de realización de las

leyes sustantivas, en cuanto se refiere a su parte procesal; y, en cuanto se refiere a su parte organica, es sustantivo. Espejo (2007).

#### **2.2.1.4. La prueba en el proceso penal**

##### **2.2.1.4.1. Concepto**

(Liaño, 1991) dice que Prueba es “aquella actividad que han de desarrollar las partes acusadoras en colaboración con el juzgador a fin de desvirtuar la presunción de inocencia”. Esta presunción de inocencia es tanto derecho fundamental reconocido en el artículo 24, literal “e” de la Constitución Política y el artículo II del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal (CPP), presenta al imputado ab initio del proceso bajo el velo provisional de “inocencia”, pero reconociendo en su perjuicio una “sospecha razonable” en relación a la autoría y/o participación en el hecho punible que se le imputa (objeto del proceso penal).

En este sentido, es una idea fuerte en el Derecho Procesal Penal que la “actividad la presunción de inocencia –en tanto derecho fundamental de orden procesal que le corresponde al sujeto procesado–, actividad propia del Ministerio Público en ejercicio de sus funciones y roles en el proceso penal. Pero también la puede desarrollar el propio procesado y/o su defensa, pudiendo aportar elementos de prueba y, de modo general, llevar adelante una actividad probatoria positiva que le permita una mejor posición dentro del proceso, en orden a afirmar su inocencia que, como derecho fundamental público y subjetivo, le pertenece; incluso pudiendo omitir dicha actividad probatoria en razón a la presunción de inocencia que le favorece o, desarrollando dicha actividad probatoria en su propio beneficio. (Arroyo, 2011)

En otro extremo, en su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar; es decir demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de



una afirmación. Dicho de otra manera, es una experiencia, una operación, un ensayo, dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición (Couture, 2002).

Por su parte Cubas (2009), manifiesta que prueba es aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente. En el caso del proceso penal esta hipótesis es la denuncia, esta afirmación es la acusación. Señala además que si el fin del proceso es descubrir la verdad material o real de los hechos materia de un proceso, prueba será todo lo que pueda servir para lograr este fin. La prueba penal puede caracterizarse por la utilización de las novedades técnicas y científicas para el descubrimiento y valoración de los datos probatorios y la consolidación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de los resultados.

Podemos concluir que la prueba es aquella que pueda servir al descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que se investigan, sirviendo esta prueba como medio, a cargo de las partes y como resultado, que constituye la valoración que hace el juzgador para alcanzar a la convicción necesaria sobre la veracidad o falsedad de un hecho. (Morello, 1991)

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

El Objeto de la Prueba es aquello susceptible de ser probado y sobre lo que debe o puede recaer la prueba, sirviendo todo ello para que el Fiscal y el Juez se formen la convicción pertinente. Es necesario dejar establecido que al constituir el delito una serie alteración del mundo exterior, el objeto de la prueba será demostrar que esta modificación se ha llevado a cabo por un acto del hombre que ha traído como consecuencia la alteración del mundo circundante, en la que se ha causado perjuicio

en la persona o en su patrimonio. De esta manera, los hechos materia de probanza comprenden:

- a. Los actos materiales en que ha intervenido el hombre.
- b. Las cosas u objeto de propiedad del hombre, como los documentos.
- c. Los hechos de la naturaleza; y,
- d. Los estados o hechos psíquicos del hombre, como es la voluntariedad en su proceder.

Para (San Martín Castro, 1999) “se entiende por objeto de la prueba los hechos constituyen el contenido mismo de la imputación. Es aquello susceptible de ser probado; aquello sobre lo que debe o puede recaer la prueba”.

El objeto de la prueba puede analizarse en abstracto y en concreto. En abstracto, el objeto comprende la determinación de las cosas que pueden probarse, es decir, la determinación del requisito de la idoneidad de la comprobación procesal, de la aptitud procesal de la prueba. En concreto, el objeto comprende la determinación, los requisitos del objeto de prueba en relación con un caso particular. (Espejo, 2007) (Mass, 1991) describe que Objeto es el ente sobre la cual se concentra la actividad cognoscitiva. Se debe tener en cuenta que la actividad probatoria en un proceso de conocimiento, de allí que: “objeto de prueba” es todo aquello que constituye materia de la actividad probatoria. Es aquello que requiere ser averiguado, debatido, conocido y demostrado. Debe tener la calidad de real o probable o posible.

#### **2.2.1.4.3. La valoración probatoria**

La valoración es la operación intelectual o mental que realiza el juez destinado a establecer el mérito eficacia conviccional de los elementos de prueba actuados en el proceso. (Mass, 1991) sostiene que la valoración de la prueba como una condición

del debido proceso, requiere que, “ese acto cognoscitivo sea integar, metodico, libre razonado e imparcial; que refleje independencia de criterio al servicio de la solucion justa del caso. Ademas, de la ciencia, de la experiencia, de la independencia de criterio, debe constituir un ingrediente especial el conocimiento adicional (la vivencia) adquirida por el juzgador (...)”, con la valoración de la prueba se establece cual es su utilidad a los fines de búsquedas de la verdad y reconstrucción del hecho imputado.

La valoración o apreciación de la prueba constituye una operación fundamental en todo proceso (Echendía, 1997) la califica de “ momento culminante y decisivo de la actividad probatoria”. Consiste en aquella operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que puede deducirse de su contenido. Mediante la misma se trata de determinar la eficacia o influencia que los datos o elementos probatorios aportados al proceso mediante los oportunos medios de prueba, tendrán en la información de la convicción del Juzgador. Es una actividad intelectual que corresponde realizar exclusivamente al órgano jurisdiccional, sin perjuicio de que las partes durante las sesiones del juicio oral, dediquen gran parte de sus informes orales a examinar, analizar y en definitiva a valorar la prueba practicada.

Finalmente, la verdad jurídica objetiva es la finalidad procesal que se busca obtener con la interpretación de los resultados de la prueba, esto es, que la convicción del Juzgador no sea reflejo de una verdad formal, o una certeza meramente subjetiva, sino en una certeza objetiva, basada en la realidad de los hechos y en el Derecho (Bustamante, 2001).

#### **2.2.1.4.4. El Sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada**

El Sistema de la Sana Crítica o de la Sana Lógica, en el que el juez tiene libertad para apreciar el valor o grado de eficacia de las pruebas producidas. Pero, el sistema no autoriza al juez a valorar arbitrariamente, sino que, por el contrario, le exige que determine el valor de las pruebas haciendo un análisis razonado de ellas, siguiendo las reglas de la lógica, de lo que le dicta su experiencia, el buen sentido y el entendimiento humano. Y como consecuencia de esto, le exige al juez que funde sus sentencias y exprese las razones por las cuales concede o no eficacia probatoria a una prueba. Arroyo (2011).

La doctrina entiende por reglas de la sana crítica a las "pautas racionales fundadas en la lógica y la experiencia que hacen de la valoración judicial la emisión de un juicio formalmente válido (en tanto respeta las leyes lógicas del pensamiento) y argumentativamente sólido (en tanto apoyado en la experiencia apuntala la convicción judicial) que demuestra o repite, en los autos, la convicción formada en base a aquéllas" (Paredes, 1997). A colación de esta definición debe tenerse presente que las reglas de la lógica son de carácter permanente y las reglas de la experiencia son variables en función del tiempo y del espacio.

##### **2.2.1.4.4.1 Las reglas de la lógica**

Sustentan la validez formal del juicio de valor contenido en la resolución que emita el Juez, permiten evaluar si el razonamiento es formalmente correcto, es decir, si no se ha transgredido alguna ley del pensar. Sus características son su validez universal y la legitimación formal que le otorga a la valoración efectuada por el Juez. Sobre el particular (Galvez, 1996) indica que se clasifica la lógica en analítica y dialéctica, la primera plantea que, en un razonamiento, partiendo de afirmaciones necesariamente

verdaderas se llega a conclusiones que también deben ser verdaderas. Sobre la segunda este autor precisa que estudia aquellos métodos que conducen el razonamiento en las discusiones o controversias, buscando persuadir, convencer o cuestionar la afirmación sostenida, por el contrario.

Las reglas básicas que a continuación se exponen son conocidas como principios, así tenemos:

**a) El Principio de Contradicción**

El cual nos dice que no se puede afirmar y negar una misma cosa respecto de algo al mismo tiempo. Se trata entonces, que dos enunciados que se oponen contradictoriamente no pueden ser ambos a la vez verdaderos. Galvez (1996)

**b) El Principio del Tercio Excluido**

El mismo establece que dos proposiciones que se oponen contradictoriamente no pueden ser ambas falsas. Así tenemos que "si es verdadero que M es A, es falso que M sea no A. Entonces se sostiene la verdad de una proposición y la falsedad de la otra proposición. Galvez (1996)

**c) Principio de Identidad**

(Mass, 1991) sobre este principio dice: "En el proceso de raciocinio preciso todo concepto y juicio debe ser idéntico a sí mismo... Es, pues, inadmisibles cambiar arbitrariamente una idea por otra, de hacerlo, se incurre en "suplantación de concepto o de suplantación de tesis".

**d) Principio de Razón Suficiente**

El mismo es enunciado de la siguiente manera: "nada es sin que haya una razón para que sea o sin que haya una razón que explique que sea". Esto es. "Ningún hecho puede ser verdadero o existente y ninguna enunciación verdadera sin que haya una

razón suficiente para que sea así y no de otro modo"(Paredes, 1997). Se considera a este principio como un medio de control de la aplicación de la libre apreciación de la prueba pues se exige una adecuada motivación del juicio de valor que justifique la decisión del Juez.

#### **2.2.1.4.4.2 Las reglas de la experiencia**

Según Paul Paredes son el "número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los más variados campos del conocimiento humano, tomadas por el juez como suficientes para asignar un cierto valor a los medios probatorios. Son reglas contingentes, variables en el tiempo y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatoria en particular como, primordialmente, a su conjunto". (Paredes, 1997).

Respecto a las reglas de la experiencia, precisa que no es objeto de prueba judicial, "sino reglas para orientar el criterio del juzgador directamente (cuando son de conocimiento general y no requieren, por lo tanto, que se les explique, ni que se dictamine si tiene aplicación al caso concreto) o indirectamente a través de las explicaciones que le den los expertos o peritos que conceptúan sobre los hechos del proceso (cuando se requieren conocimientos especiales) .... Es decir, esas reglas o máximas, le sirven al juez para rechazar las afirmaciones del testigo, o la confesión de la parte, o lo relatado en un documento, o las conclusiones que se pretende obtener de los indicios, cuando advierte que hay contradicción con ellas, ya porque las conozca y sean comunes, o porque se las suministre el perito técnico" (Paredes, 1997).

Ahora con el Nuevo Código Procesal Penal, establece:

En su artículo 393°, inciso 2: "Normas para la deliberación y votación. - (...) 2. El

Juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. La valoración probatoria respetará las reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos”. (Arroyo, 2011).

#### **2.2.1.4.5. Principios de la valoración probatoria**

##### **2.2.1.4.5.1. Principio de legitimidad de la prueba**

Según Burgos M. (2002), Lo último dicho plantea, por cierto, un tema difícil, que aparece en el razonamiento del caso motivo de esta consulta, a saber, de la prueba ilegítima, su tratamiento formal y su valoración, tema sobre el cual la doctrina y la jurisprudencia penales y constitucionales no alcanzan todavía consenso. Sin embargo, ya esta Sala ha venido adoptando una posición, sino unánime, al menos constante, sobre la base de la supresión hipotética de la prueba espuria, en el sentido de que, amén de negarle todo valor probatorio en sí -sobre lo cual no parecer haber ninguna discusión-, se suprima del proceso, es decir, se suponga que no hubiera existido y, por ende, se invaliden también otras pruebas, no ilegítimas per se, en cuanto que hayan sido obtenidas por su medio. Las diferencias entre la mayoría y la minoría de la Sala han sido más bien del matiz y del grado atribuidos al dicho principio de supresión hipotética.

Así lo ha desarrollado también nuestro Tribunal Constitucional al considerar que conforme a tal derecho se exige la constitucionalidad de la actividad probatoria, la cual implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos funcionales o las transgresiones al orden jurídico en la obtención, recepción y

valoración de la prueba (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.1014-2007/PHC/TC).

Su referente normativo se encuentra en el artículo 393°, del Nuevo Código Procesal Penal, en el que se establece: “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”.

#### **2.2.1.4.5.2. Principio de unidad de la prueba**

Según San Martín (2003), la actividad probatoria se desenvuelve mediante una mecánica de confrontación y constatación de los elementos probatorios incorporados en autos, con el objeto de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollaron los hechos sobre los cuales versa el proceso. Dicha actividad se da cuando las pruebas incorporadas al proceso son evaluadas en su conjunto. Esa apreciación general de las pruebas permite que se llegue a un mayor grado de certeza, ya que existirán algunas que sirvan de respaldo, como así también otras, que ayuden a desvirtuar las menos creíbles. Ésta actividad valorativa de las pruebas brinda mayores garantías al procedimiento probatorio en sí, pues, no sólo protege a las partes sino también al juez. Esa evaluación conjunta que realiza el juez al apreciar los elementos de convicción aportados, brinda a las partes; el juez abandona ese criterio restringido del cual podrá resultar el perjuicio de ciertos derechos. También para el juez juega un papel de suma importancia la aplicación de éste principio, pues su actividad requiere, de una paciente y sagaz Atención del entorno en el cuál son insertadas la pruebas, siempre en relación al hecho desconocido el cuál debe ser dilucidado es por ello que no se puede limitar a tomar las pruebas en forma aislada, sino que deben ser apreciadas en un todo, relacionándolas unas



con otras, para así determinar las concordancias y discordancias a las que se pudieran arribar.

En la mayoría de los casos las pruebas no son suficientes para guiar al juez en su tarea hacia el encuentro de la certeza de los hechos, pero ello no puede ser justificativo para dejar de juzgar, por lo que no hay o no camino, en tales casos, que el de elegir el mal menor". Para desplegar ésta tarea es sumamente necesario que el juez, como tal, tome todos los recaudos necesarios para así poder llegar al mayor grado de certeza posible, con el objeto de determinar la graduación del mal a ser afectado, para lo cual debe evaluar cada una de las pruebas en interrelación y dentro del contexto del procedimiento probatorio. San Martín C. (2003).

#### **2.2.1.4.5.3. Principio de la comunidad de la prueba**

Según San Martín C. (2003), El Principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, tuvo su origen en el principio de adquisición procesal, que se refiere a la unidad en cuanto a la actividad procesal, estableciéndola como común a las partes Si bien él se refiere a la unidad con carácter general y en relación a todo el procedimiento en sí es en el procedimiento probatorio donde cobra mayor sentido, pues es allí donde el juez debe apropiarse de las pruebas para evaluarlas y fundar su decisión. Son las pruebas, las encargadas de crear certeza, indistintamente de la parte que la ofreció, pues las probanzas no tiene como fin beneficiar a alguna de las partes, sino que el benefactor directo es el proceso. En sí mismo todos los elementos probatorios una vez introducidos al proceso son comunes a todos los sujetos procesales.

#### **2.2.1.4.5.4. Principio de la autonomía de la voluntad**

Según San Martín C. (2003), La autonomía de la voluntad es un concepto procedente de la filosofía kantiana que va referido a la capacidad del individuo para dictarse sus propias normas morales. El concepto constituye actualmente un principio básico en el Derecho privado, que parte de la necesidad de que el ordenamiento jurídico capacite a los individuos para establecer relaciones jurídicas acorde a su libre voluntad. Son los propios individuos los que dictan sus propias normas para regular sus relaciones privadas.

De él se desprende que en el actuar de los particulares se podrá realizar todo aquello que no se encuentre expresamente prohibido o que atente contra el orden público, las buenas costumbres y los derechos de terceros.

La ley es la encargada de establecer sus límites. Muchos de estos límites son creados por las necesidades de las cosas, otras por mera conveniencia de política legal, y constituyen impedimentos a la creación de reglas.

Según Cubas V. (2004), se puede manifestar que la autonomía de la voluntad es un elemento de la libertad general; es la libertad jurídica y es, en suma, el poder del hombre de crear por un acto de voluntad una situación de derecho, cuando este acto tiene un objeto lícito. En otros términos, en el sistema civilista, la autonomía de la voluntad es el poder de querer jurídicamente, y por lo mismo el derecho a que ese querer sea socialmente protegido. Es decir la autonomía de la voluntad consiste en que los particulares pueden ejecutar todos los actos jurídicos que quieran y hacerles producir las consecuencias jurídicas que les convengan, con ciertas limitaciones.

Este principio tiene como referente normativo el artículo I de la Ley de la Carrera Judicial, Ley N° 29277, que establece: “Los jueces ejercen sus funciones

jurisdiccionales con independencia e imparcialidad (...)”.

#### **2.2.14.5.5. Principio de la carga de la prueba**

Según San Martín C. (2003), Carga de la Prueba es la obligación que tiene el acusador o demandante de probar sus afirmaciones en una demanda o en una denuncia, sea oral o escrita. Quien es denunciado no tiene nada que probar; lógicamente es un absurdo que quien es denunciado o demandado tenga que probar no haber cometido un delito. El que acusa y no prueba acredita mala intención configurándose el delito de calumnia; es un ilícito que irroga responsabilidad civil. La prueba es un proceso de verificación de una afirmación determinada; por ejemplo, si se afirma que “X mató a Y”, una prueba de esta afirmación consistirá en verificar que fue así. Este concepto de prueba fue usado en el siglo XVI, apareciendo por primera vez en la enciclopedia de Martín Alonso, indicándose allí que sus términos asociados para su comprensión eran verificar y verificación. La importancia que tiene la carga de la prueba radica en el hecho de que, como lo hace recordar Emilio Río Seco, la sentencia ha de reflejar exactamente la prueba rendida, de manera que al establecer los hechos no prescinda de ninguno de los elementos de prueba haciendo el análisis de su pertinencia, oportunidad e importancia y que luego los aplique en todo su mérito a la cuestión que se ha dilucidado.

Según Cubas V. (2004). De acuerdo con la teoría subjetiva, la carga de la prueba se define como “una facultad o encargo que tiene una parte para demostrar en el proceso la efectiva realización de un hecho que alega en su interés, el cual se presenta como relevante para el juzgamiento de la pretensión deducida por el titular de la acción penal. Por ello, en el proceso penal

acusatorio, una vez que ocurre la denuncia o la queja es el acusador, en primer lugar, quien tiene que probar la ocurrencia de los hechos que sostiene o declara, también la autoría de los hechos; así como la prueba de las circunstancias que resultan situaciones agravantes que conducirían al aumento de la pena. En segundo lugar, al acusador también le compete la prueba de elementos subjetivos del delito; debe entonces comprobar la forma en que el acusado ha incumplido con el deber de cuidado en los delitos culposos: sea imprudencia, negligencia, o impericia. En tercer lugar, también compete al acusador probar que el acusado ha actuado con dolo, lo cual se presume en la mayoría de las veces cuando está verificado que los actos practicados por el acusado son conscientes y voluntarios. La carga de la prueba tiene que ser plena puesto que está obligada a destruir la presunción de inocencia que favorece al acusado.

Es al acusado a quien le compete probar las causas excluyentes de antijuricidad, de culpabilidad y punibilidad; así como también una declaración probada de las circunstancias que merecen una disminución de la pena, las cuales constituyen atenuantes o causas privilegiadoras y también la referencia probada a beneficios penales. El sustento del aporte de pruebas por parte del acusado no está en la ética, es decir, en el deber de presentar pruebas sino, más bien, en el ejercicio de su legítima defensa, forma parte de su colaboración en el proceso de prueba y actividad probatoria la cual está por principio orientada a la búsqueda y establecimiento de la verdad concreta. Cubas V. (2004)

#### **2.2.1.4.6. Etapas de la valoración probatoria**

##### **2.2.1.4.6.1. Valoración individual de la prueba**

Si la motivación, por cuánto actividad justificadora, quiere ser asumida de una manera cabal, la técnica del relato debe ser sustituida por la analítica, consistente en la exposición y valoración individual y ordenada de todas las pruebas practicadas. Más exactamente, la motivación ha de consistir "en dejar constancia de los actos de prueba producidos, de los criterios de valoración utilizados y del resultado de esa valoración. Todo ello con la necesaria precisión analítica, previa a una evaluación del material probatorio en su conjunto". Este es el único estilo de motivación que permitiría: a) controlar exhaustivamente la entrada en la sentencia de elementos probatorios inaceptables o insuficientemente justificados; y b) controlar todas las inferencias que componen la cadena de justificación. La valoración conjunta, tan vinculada a la técnica del relato, no constituye por sí sola justificación alguna; antes al contrario, es una práctica que eventualmente camufla decisiones injustificables o en cualquier caso injustificadas. Ahora bien, la técnica analítica no desprecia o prescinde de la valoración conjunta; tan sólo la priva de valor justificatorio si no va precedida de la exposición y valoración individualizada de las pruebas practicadas que, después, se valoran conjuntamente. En suma, en el estilo analítico, la valoración conjunta cumple su papel cuando ya se ha justificado individualmente la valoración de cada prueba relevante practicada y traduce en realidad la exigencia de ponderar, de cara a la justificación final, el valor probatorio de todas esas pruebas conjuntamente consideradas (Linares San Roñan, 2013).

La valoración individual de la prueba se dirige a descubrir y valorar el significado de cada una de las pruebas practicadas en la causa, se encuentra integrado por un conjunto de actividades racionales; juicio de fiabilidad, interpretación, juicio de verosimilitud, comparación de los hechos alegados con los resultados probatorios (Talavera, 2009). Entre sus sub etapas se tiene:

#### **2.2.1.4.6.2. La apreciación de la prueba**

En esta etapa, el Juez entra en contacto con los hechos mediante la percepción u observación, sea directamente o de modo indirecto a través de la relación que de ellos le hacen otras personas o ciertas cosas o documentos; es una operación sensorial: ver, oír, palpar, oler y, en casos excepcionales, gustar.

Es imprescindible que la percepción sea perfecta, para que pueda darse por cumplida la etapa de la percepción, se tiene que dar máximo cuidado en la exactitud, en cuanto de extraer de los hechos, las cosas, los documentos, etc., todas las relaciones, modalidades, detalles, huellas, elementos, etc. Este proceso se lleva de forma aislada los medios probatorios, elementos probatorios, órganos de prueba (Devis, 2002). Para Carneluti (1995), citado por Devis (2002), considera que no es posible suponer una percepción desligada totalmente de la actividad razonadora, porque cuando el hecho o la cosa es observada directamente, hay cierta función analítica que sirve para obtener las inferencias necesarias para su comprensión.

#### **2.2.1.4.6.3. Juicio de incorporación legal**

Según Talavera (2011), en esta etapa se verifica si los medios probatorios han sido incorporados cumpliendo los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción, así como el análisis de la legitimidad del medio de prueba, debiendo establecer su desarrollo y motivación acerca de exclusión probatoria, y la afectación

de los derechos fundamentales de ser el caso.

#### **2.2.1.4.6.4. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)**

Se refiere a las características que debe reunir un medio de prueba para cumplir su función, y a la posibilidad de que el mismo medio permite una representación del hecho que sea atendible, sin errores sin vicio (Talavera, 2011). Esta valoración tiene dos aspectos esenciales: a) su autenticidad y sinceridad, cuando se trate de documentos, confesiones y testimonios, y sólo la primera para huellas, rastros o cosas que se examinen directamente por el Juez (se evalúa que no haya alteración maliciosa o intencional de la prueba); b) su exactitud y credibilidad, la que se basa en la evaluación de que las pruebas correspondan a la realidad, es decir, que el testigo o el perito no se equivoque de buena fe, o que el hecho indiciario no sea aparente o no tenga un significado distinto ni haya sufrido alteración por la obra de la naturaleza, o que la confesión no se deba a error, o que lo relatado en el documento no se separe de la verdad también por error y sin mala fe de sus autores, ello en atención al principio de probidad o veracidad (Devis, 2002).

En primer lugar, el Juez debe comprobar que la prueba incorporada al juicio tenga todos los requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad, es decir, para demostrar o verificar la certeza y veracidad del hecho controvertido (Talavera, 2009). Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que, si el medio de prueba careciera de alguna de las exigencia materiales o formales legalmente exigidas, el resultado probatorio que se obtenga con el mismo no podrá ser tenido en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas (Talavera, 2009).

Para Clemente (2005), en el juicio de fiabilidad o confianza se intenta determinar si

las pruebas tienen las suficientes condiciones de normalidad como para poder fiarse de los resultados que produzca (independientemente de que luego se crea o no en su contenido), en concreto, verificar si el medio probatorio puede desplegar eficacia probatoria (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.4.6.5. Interpretación de la prueba**

Consiste en la determinación del significado de los hechos aportados por deductivos o silogísticos, cuya premisa mayor está integrada por las denominadas máximas de la experiencia sobre el uso del lenguaje, bien se trate del lenguaje general, bien de lenguajes correspondientes a ambientes más específicos. Mediante esta actividad se busca extraer información relevante, el elemento de prueba, del que el testigo proporcionó como información acerca de algún hecho, lo que el documento representa o las conclusiones del perito. No se trata de obtener en resumen de lo vertido por el testigo, sino de seleccionar información con base en los enunciados facticos de las hipótesis de acusación o defensa. Esta fase se da después de haber verificado la fiabilidad del medio de prueba, con esta labor, el Juez trata de determinar y fijar el contenido que se ha querido transmitir mediante el empleo del medio de la prueba por la parte que lo propuso. Se trata de la determinación de lo que el medio probatorio exactamente ha expresado y que es lo que este puede aportar (sentido), mediante la persona o el documento que comunica algo al Juzgador, en efecto, se da una genérica apreciación de las pruebas para la determinación del significado de los hechos puedan aportar a la conclusión final (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.4.6.6. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca)**

Esta valoración es más general y uniforme, consiste en revisar la credibilidad o exactitud de la prueba, por medio de una crítica serena y cuidadosa, con ayuda de la



psicología, la lógica y las reglas de experiencia (Talavera, 2009).

La apreciación de la verosimilitud de un resultado probatorio permite al Juez comprobar la posibilidad y aceptabilidad del contenido obtenido de una prueba mediante su correspondiente interpretación. El órgano jurisdiccional verifica la aceptabilidad y la posibilidad abstracta de que el hecho obtenido de la interpretación del medio de prueba pueda responder a la realidad, de manera que el Juzgador no deberá utilizar aquellos resultados probatorios que sean contrarios a las reglas comunes de la experiencia (Talavera, 2011).

Las reglas de experiencia (Psicológicas, sociológicas, técnicas, lógicas) juegan un importantísimo papel en esta tarea, porque sin ellas es imposible apreciar la sinceridad y la autenticidad, lo mismo que la exactitud o credibilidad de las pruebas, siendo que, en esa doble crítica es absolutamente indispensable el estudio de la razón de su dicho, expuesta por el testigo, para comparar sus conclusiones con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que afirma haberlas obtenido, lo mismo que la de los fundamentos del dictamen pericial y los antecedentes y hechos coetáneos a la redacción del documento (Talavera, 2009).

La apreciación de la verosimilitud de un resultado probatorio permite al Juez comprobar la posibilidad y aceptabilidad de contenido de una prueba a través de su correspondiente interpretación, con ello el Órgano Jurisdiccional verifica la aceptabilidad y la posibilidad abstracta de que el hecho obtenido de la interpretación del medio de prueba pueda responder a la realidad, de manera que el Juzgador no deberá utilizar aquellos resultados probatorios que sean contradictorios a las reglas comunes de la experiencia (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.4.6.7. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados**

Es el criterio fundamental que preside la selección judicial de los hechos probados (Talavera, 2009). En esta etapa, el Juez tiene los hechos alegados inicialmente por las partes (teoría del caso o alegatos preliminares), y los hechos considerados verosímiles, ha de confrontar ambos hechos para determinar si los hechos alegados por las partes resultan o no confirmados por los contenidos de los resultados probatorios, por lo que los hechos no probados no firmaran parte del tema de la decisión (Talavera, 2011).

Esta etapa se da después de haber determinado que medios probatorios son verosímiles y desechando los que no lo son, siendo que, el Juez va confrontar los hechos que se han acreditado con los hechos que han propuesto las partes (hechos de cargo o de descargo), de esta manera, el Juzgador se limita para construir su valoración conforme una u otra teoría (acusatoria o de defensa) (Talavera, 2009).

Para Clemente (2005), consiste que también se requiere en esta etapa una labor de inducción de un hecho a partir de uno u otros hechos previamente afirmados como probados, determinándose las consecuencias perjudiciales derivadas de esa falta de probanza en función de la aplicación del principio de la carga de la prueba (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.4.6.8. Valoración conjunta de las pruebas individuales**

Al respecto, Peruano (1985), nos dice que la valoración conjunta de la prueba consiste en tener en cuenta que “el material probatorio ha de ser apreciado en su conjunto mediante la concordancia o discordancia que ofrezcan los diversos elementos de convicción arrimados a los autos, única manera de crear la certeza moral necesaria para dictar el pronunciamiento judicial definitivo”

Hinostroza refiere sobre este punto lo siguiente: "El magistrado debe considerar la prueba en su conjunto, como un todo, siendo además irrelevante su fuente, en virtud del principio de comunidad o adquisición que postula la pertenencia al proceso de todo lo que en él se presente o actúe". De su parte Devis Echandía señala lo siguiente: "...los diversos medios aportados deben apreciarse como un todo, en conjunto, sin que importe que su resultado sea adverso a quien la aportó, porque no existe un derecho sobre su valor de convicción...Para una correcta apreciación no basta tener en cuenta cada medio aisladamente, ni siquiera darle el sentido y alcance que en realidad le corresponda, porque la prueba es el resultado de los múltiples elementos probatorios en el proceso, tomados en su conjunto, como una "masa de pruebas", según la expresión de los juristas ingleses y norteamericanos". Kaminker incluye a las normas en la actividad valorativa cuando expresa: "Hechos y normas son enlazados por actividades valorativas que hacen que los jueces otorguen relevancia a circunstancias de hechos que permiten interpretaciones de los jurídicos y subsunciones normativas que muta la norma aparentemente que habría resultado aplicable, si se determinara en forma rigurosa la pauta a regir en el caso" (Linares San Román, 2013).

Esta etapa se aplica en relación con el principio de la completitud de la valoración de la prueba, siendo que, el Juez, tras el análisis de cada una de las pruebas practicadas, procede a realizar una comparación entre los diversos resultados probados, con el objeto de establecer una base fáctica organizada de modo coherente, sin contradicciones para sobre ello aplicar el juicio jurídico pretendido por las partes.

Este principio de valoración completa o de completitud presenta un doble dimensión:

1) La determina el valor probatorio con objeto al mismo hecho, para luego su confrontación, composición o exclusión a considera las diversas posibles versiones sobre esos mismo hechos, para determinar escogiendo aquellas que aparezcan conformada por un mayor grado de atendibilidad; 2) La dimensión global del principio de completitud, según la cual previamente a la redacción del relato de los hechos probados se debe tener en cuenta todos los resultados probatorios extraídos por el Juez (Talavera, 2009).

Su finalidad radica en que mediante esta se garantiza que el órgano jurisdiccional examine y tenga en cuenta todos los posibles resultados probatoriamente posibles, aunque posteriormente no sean utilizados en la justificación de la decisión (Talavera, 2009).

**Entre sus sub etapas se tiene:**

#### **2.2.1.4.6.8.1. Reconstrucción del hecho probado**

Es la estructura base de hechos y circunstancias probadas como base para establecer el juicio o razonamiento, siendo que, el éxito de la valoración y la sentencia, depende en gran parte de la correcta y completa representación de los hechos, en la cual no debe omitirse ninguno, por accesorio que parezca, y deben coordinarse todos y colocarse en el sitio adecuado, para luego clasificarlos con arreglo a su naturaleza, al tiempo y a las circunstancias de la realidad histórica que se trata de reconstruir, no debiendo guiar su representación de la primera impresión, sino del resultado objetivo de todo ello (Devis, 2002).

Esa representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos de los hechos por la vía directa de la percepción observación, pero a muchos otros se llega indirectamente, por la vía de la inducción, es decir, infiriéndolos de otros hechos,

porque sólo los segundos y no los primeros son percibidos por el Juez, o también deduciéndolos de reglas generales de experiencia (Devis, 2002).

#### **2.2.1.4.6.8.1 Razonamiento conjunto**

Para Couture (1958), este razonamiento funciona a manera de silogismo, no presupone una actitud mecánica exacta (similar a una operación matemática), debiendo partir de las reglas de la experiencia común, como una actividad preceptiva, falibles siempre, deficientes muchas veces, no se agotándose en un silogismo, ni en una mera operación inductiva- deductiva.

Además de la lógica, siendo que los hechos analizados en las sentencias son hechos humanos generalmente o se relacionan con la vida de seres humanos, es necesario que el Juez pueda recurrir también a los conocimientos psicológicos y sociológicos, porque los principios que debe aplicar ya que forman parte del conocimiento de la vida y son máximas de experiencia (reglas de vida, o juicios fundados en la observación de lo que comúnmente ocurre y que pueden ser generalmente conocidos y formulados por cualquier persona de un nivel mental medio, en un determinado círculo social, y que no se requiere enunciarlos y menos declararlos probados en la sentencia. No obstante, algunas de esas reglas requieren conocimientos técnicos, y, por lo tanto, el auxilio de peritos para su aplicación en el proceso (Devis, 2002).

#### **2.2.1.4.7. De los medios de prueba actuados en el caso en estudio: Tráfico Ilícito de Drogas- Insumos Químicos y Productos Fiscalizados.**

##### **2.2.4.7.1. La testimonial**

###### **2.2.4.7.1.1. Definición**

El testimonio viene ser la declaración producida por el testigo, sobre la observación de un hecho o cosa y que ofrece datos precisos de cómo se realizaron estos. En la

gran mayoría de veces para someternos al pasado y poder descubrir como ocurrió un hecho de características delictuosas, hemos de hacer empleo del testimonio humano como medio para adquirir datos acerca de las circunstancias de su verificación, ofrecidos ciertos detalles que indudablemente no puede recoger u ofrecer un documento.

Para Mass (1991) la prueba testimonial consiste en la atestiguación oral, válida, narrativamente hecha ante la autoridad competente que investiga o juzga, producido sobre aquellos que es inherente al tema probando, con sujeción a la prescripción procesal pertinente, por un persona, sin impedimento natural o legal, citado o concurrente motu proprio hecha por alguien, distinto de la persona del imputado y del agraviado.

En este contexto, Lobaton ( 1999) sostiene que:

Dentro del cuadro de las pruebas, la prueba testimonial es la que más se utiliza y más se aprovecha en el proceso penal, pues el testimonio es el modo más adecuada para acordar y reconstruir los acontecimiento humanos, es la prueba en la cual la investigación judicial se desenvuelve con mayor energía. Su importancia no puede menospreciarse, ya que en general las manifestaciones de la delincuencias están, muy lejos de presentarse siempre a ser determinadas por medio de pruebas pre constituidas; además, debe advertirse que en el proceso penal, a diferencias de los que ocurre en otros proceso, la verificación de la verdad no puede adelantarse de modo exclusivo dentro del ámbito de criterios puramente (confesiones, juramentos, documentos, escritos, etc.).

#### **2.2.1.4.7.1.2. Recepción del testimonio**

La recepción de la testimonial según Espejo (2007) ha de seguir el siguiente trámite:

- El Fiscal, de oficio o cuando lo solicita un sujeto procesal, cursara las citaciones correspondientes son el apercibimiento de ley, quedando a criterio del Juez determinar el número de testigos a declarar. Si hubiera testigo voluntario, este lo solicitará, pudiendo el Fiscal aceptará o no.
- La diligencia se lleva a cabo en el Despacho del Fiscal, salvo que el testigo este enfermo o en grave peligro de muerte en cuyo caso se hará en el lugar en que se encuentre. Si se prestara tacha contra el tético, ello no impedirá se reciba el testimonio y por otro lado la testimonial siempre es personal, no puede mandar su declaración por escrito alegando viaje, trabajo o enfermedad; asimismo a dicha diligencias podrán concurrir los Abogados del investigado, del actor civil o agraviado y del tercero civilmente responsable, quienes podrán formular las preguntas que crean necesarias en forma directa.
- Presente el testigo en el día, hora y lugar pertinente, se procederá a identificarlo adecuadamente: sus nombres, apellidos, nacionalidad, edad, religión profesión u ocupación, estado civil, domicilio y su relación con el imputado, agraviado u otra persona interesante en la cauda, artículo 170° C.P.P y se debe tener también especial interés en documentar cualquier otro dato personal de importancia, para un posterior comprensión del testimonio. Antes de recabarse el testimonio se le advertirá, por parte del Fiscal, el hecho de que si falta a la verdad, incurrirá en responsabilidad penal. Seguidamente se le recibirá juramento de decir la verdad si es que profesa una religión, o prestara promesa de honor de decir la verdad en caso de que no tenga

religión; quedando establecido que tampoco se exige juramento o promesa de decir la verdad cuando acepten testimoniar: el Cónyuge o conviviente del imputado y sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, cuando declaren los inimputables, por ejemplo los menores de edad (artículo 165° del C.P.P).

- En cuanto el orden para interrogar, le corresponde efectuarlo en primer lugar al Fiscal en lo penal como Director de la investigación, o como Fiscal que denuncio o que sostiene la acusación fiscal en el juicio oral y solo en forma excepcional y durante la investigación policial, la primera propiedad para interrogar al testigo le corresponde a la policía; inmediatamente después del Fiscal corresponde al defensor del actor civil, cuando el defensor del actor civilmente responsable y finalmente el defensor del investigado.

En el transcurso de la declaración, el fiscal podrá realizar preguntar oportunas y observaciones precisas en procura de la claridad y objetividad del testimonio. Las preguntas que hagan los abogados serán en forma directa, ya que el Código Procesal al no prohibirlo, permite el interrogatorio directo al testigo por parte de los abogados defensores, sin que ello impide que el Fiscal o el director de debates en el caso del enjuiciamiento ejerzan debidamente la potestad de observar o censurar las preguntas prohibidas y resolver además las objeciones de los abogados contra las preguntas formuladas; consagramos todo ello en la correspondiente acta.

#### **2.2.1.4.7.1.3 Valoración del testimonio**

En la prueba testifical intervienen mucho elementos y resulta indispensable la coordinación de gran variedad de circunstancias para que lo declarado responda realmente a la verdad, radicando el éxito del testimonio, en gran parte, en la forma en que está preparando el interrogatorio. Para aplicar a plenitud la veracidad de una



declaración es de considerar que existen dos clases de elementos diferenciados, llamados subjetivos y objetivos. En cuanto a los subjetivos, es necesario recordar que lo que intervienen en el proceso penal son seres humanos con caracteres, temperamentos, antecedentes, etc., completamente diferentes entre sí; y los llamados objetivos que son los factores externos que interviene en la captación de los hechos e influyen en el contenido de la declaración, por ejemplo, las condiciones del tiempo: lluvia, oscuridad, neblina, etc. La hora del evento: - noche, tarde-. La ubicación con relación al hecho:- cerca, lejos. (Rada, 1965).

Para dar una valoración de la prueba testimonial es necesario realizar un análisis crítico ya sea al final del proceso, es decir antes de dictar sentencia, para lo que resulta necesario que un representante de la administración de justicia de su pronunciamiento. Para dar una eficiente valoración a esta prueba es recomendable tener en cuenta los siguientes aspectos: la persona que declara, la forma del testimonio y el contenido del mismo; El contenido del testimonio examinado minuciosamente dará elementos de juicio valioso para la valoración de la prueba, entre ellos: el grado de credibilidad, la manera de expresarlo, es decir, si ha hablado con vehemencia o contradicción o si ha tenido alguna duda, si ha razonado antes de hablar o si solo se ha limitado a afirmar y a negar al ser interrogado. (Bustamante, 1997)

#### **2.2.1.4.7.1.4. De la testimonial actuado en el caso de estudio**

En el proceso en estudio se tiene las pruebas a cargo del Ministerio Público, referentes a los testimoniales las cuales son las declaraciones de las siguientes personas:

- a) La testigo Leidy Liz Fernández Ochavano;

- b) El testigo Luis Solórzano Falcón,
- c) El testigo Jhon Agüero Goycochea,
- d) Testigo Miriam Rengifo Sanancino
- e) La testigo Maxebel Paredes Zuta,

### **2.2.1.4.7.3. La prueba pericial**

#### **2.2.1.4.7.3.1. Noción**

Es toda operación efectuada por un perito, con conocimientos calificados, experiencia y habilidad reconocida en una ciencia o arte. Para Rada (1965) es “ la obligación que tienen determinadas personas, poseedoras de título oficial que lo acredita en el dominio de una ciencia, arte o conocimientos prácticos especiales, de aceptar la designación para realizar determinadas declaraciones de conocimientos valorativo de un hecho”; y para Guardia (1993) “ es el medio de prueba por el cual se busca obtener un dictamen, fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba” . También se le considera como una expresión de conocimientos que se refleja en forma necesaria para la valoración de una prueba, ordenada por la autoridad competente y realizada por personas que son expertas en su arte y que a la vez son distintas a las del proceso. De esta manera lo que caracteriza a la pericia es el venir a ser una declaración técnica sobre una prueba, la que es emitida por un especialista en la correspondiente materia y con las garantías y formalidades que la ley establece.

#### **2.2.1.4.7.3.2. Valoración del peritaje**

Siguiendo el criterio adoptado por el Código Procesal Penal en su artículo 158, la valoración del Dictamen Pericial se hará con criterio de conciencia; es decir, no se

trata de aceptar o rechazar una prueba, sino apreciar sus fundamentos, y según eso darle valor o no considerarlos; y tampoco no es una apreciación libre e irrestricta, sino aceptar mediante razones que se dan, compulsando una prueba en relación con los demás, aplicando el Fiscal o el Juez su propio parecer; asimismo es lógico tomar en cuenta la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad del dictamen con los principios lógicos y con las demás pruebas actuadas durante la investigación. No hay que olvidar que el peritaje orienta la opinión del Fiscal y del Juez, pero no la decide, ya que siempre prevalece el parecer de los operadores del Derecho; es por ello que si bien es cierto, con la finalidad de adquirir certeza, el Fiscal o el Juez buscaran pruebas de mayor categoría probatorio y se apoyara en ello, como lo es el Dictamen Pericial, también es cierto que si dicha prueba está en clara oposición a las demás pruebas y el operador considera que estas últimas tienen mayor calidad probatoria, se apoyara en estas y desestimaré el parecer técnico del peritaje.

#### **2.2.1.5. La Sentencia**

##### **2.2.1.5.1. Etimología**

En su sentido antiguo derivado de la etimología de la palabra sentencia, encontramos que esta proviene del latín "sententia" y ésta a su vez de "sentiens, sentientis", participio activo de "sentire" que significa sentir, es decir, el criterio formado por el Juez que pudo percibir de un hecho puesto a su conocimiento (Omeba, 2000).

##### **2.2.1.5.2. Definiciones**

La Sentencia es un acto jurisdiccional en esencia y en la cual se dice dentro de ella el acto culminatorio, "constituye la plasmación de la decisión final a la cual arriba el Tribunal, sobre la res iudicanda; importa una decisión de pura actividad

intelectual, donde los miembros de la Sala Penal aplican finalmente sus conocimientos de lógica y de juridicidad para resolver la causa pretendida en un determinado sentido. La sentencia implica una respuesta jurisdiccional, que debe ser fiel reflejo de la actividad probatoria desarrollada en el juzgamiento; el Superior Colegiado debe sostener su decisión, en base a los debates contradictorios, que de forma oral han tomado lugar en la audiencia. Sentencia, del latín *sententia*, es un dictamen que alguien tiene o sigue. El término es utilizado para hacer referencia a la declaración de un juicio y a la resolución de un juez. En este sentido, una sentencia es una resolución judicial que pone fin a un litigio (Peña Cabrera, 2008, P. 535).

La sentencia judicial, por lo tanto, reconoce la razón o el derecho de una de las partes. En el marco del derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado.

Etimológicamente, según lo define la Enciclopedia Jurídica Omeba, *sententia* proviene del latín "*sententia*" y ésta a su vez de "*sentiens, sentientis*", participio activo de "*sentire*" que significa sentir. Luego, la connotación del concepto no deja de ser especialmente singular, pues implica el sentimiento que el juzgador se ha formado acerca de la controversia planteada a su consideración, a la luz desde luego de la norma jurídica, plasmado en el fallo que sólo a él es dado pronunciar. Ya técnicamente hablando, para Alfredo Rocco la sentencia es "...el acto por el cual el Estado, por medio del órgano de la jurisdicción destinado para ello (juez), aplicando la norma al caso concreto, indica aquella norma jurídica que el derecho concede a un determinado interés". Rojina Villegas (año del libro) opina, por su parte, que la sentencia es un acto jurídico público o

estatal, aduciendo que los actos jurídicos pueden ser meramente privados cuando son ejecutados únicamente por y entre particulares; mientras que la sentencia "...es exclusivamente un acto público o estatal, porque se ejecuta por el juez, por el Tribunal, y no participan en su celebración los litigantes" (Carocca, 2004).

San Martín (2006), siguiendo a Gómez Orbaneja (2001), sostiene que la sentencia es el acto jurisdiccional que cierra la instancia, decidiendo definitivamente la cuestión judicial.

Asimismo, dicho acto jurisdiccional, la estructura básica de una resolución judicial, compuesta por una parte expositiva, considerativa y resolutive; pero además, deben tenerse en cuenta las especiales variantes de la misma cuando se da tanto en primera como en segunda instancia.

#### **2.2.1.5.3. La Sentencia Penal**

San Martín (2006), define a la sentencia como la resolución judicial que, tras el juicio oral, público y contradictorio, resuelve sobre el objeto del proceso y bien absuelve a la persona acusada o declara, por el contrario, la existencia de un hecho típico y punible, atribuye la responsabilidad de tal hecho a una o varias personas y les impone la sanción penal correspondiente.

Al respecto, agrega Bacigalupo (1999) que la sentencia penal tiene por finalidad aclarar si el hecho delictivo investigado existió, si fue cometido por el encartado o tuvo en él alguna participación, para lo cual, se realiza el análisis de su conducta de acuerdo con la teoría del delito como un instrumento conceptual para lograr la aplicación racional de la ley penal a un caso concreto, así como la teoría de la pena y la reparación civil para determinar sus consecuencias jurídicas.

Ahora, desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, San Martín (2006) la define

como un juicio lógico y una convicción psicológica, cuanto una declaración de ciencia y de voluntad del Juez, puesto que el Juez en la sentencia no solo refleja una simple operación lógica (silogismo judicial), sino también en su convicción personal e íntima, formada por la confluencia de hechos aportados al proceso, y otras varias circunstancias (impresiones, conductas, ambientes, fuerzas sociales, etc.), para que, después de realizar un juicio de hecho y de derecho, dicta el fallo como conclusión entre la relación de aquellos dos juicios.

#### **2.2.1.5.4. La Motivación en la sentencia**

El que las resoluciones judiciales estén (bien) motivadas es, sin duda, una gran conquista de la humanidad entera. La motivación de las resoluciones es un principio básico del Derecho procesal, su importancia, más allá del tratamiento de temas conexos como la naturaleza del razonamiento judicial y la logicidad de las decisiones, radica en que trae a colación la función legitimadora de este principio con relación al servicio de justicia.

Motivar es justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez efectúa. 1.- La motivación debe mostrar que la decisión adoptada está legal y racionalmente justificada sobre la base de aquellos elementos que la fundamentan.

La obligatoriedad de motivar, como Principio Constitucional, surge en la Constitución francesa de 1795, como control democrático del ejercicio del poder jurisdiccional, para evitar las arbitrariedades de los jueces. En la actualidad, varias cartas fundamentales establecen la exigencia expresa de la motivación y fundamentación, es decir, la obligación de los tribunales de incorporar a sus decisiones los razonamientos legales de acuerdo con los cuales deciden la

controversia, uno de ellos es el Perú, que ha reconocido éste derecho en el inciso 5 del artículo 139° de la Constitución Política de 1993. 2.- aunque erróneamente lo ha considerado como un derecho y principio de la función jurisdiccional. (Como si la función estatal pudiera tener derechos). 3.- siendo regulada ésta figura además por los artículos 50° inciso 6, 121° y 122° inciso 4 del Código Procesal Civil.4.

El sentido que se atribuye al principio constitucional de motivar sentencias se inserta en el sistema de garantías que las constituciones democráticas crean para la tutela de los individuos frente al poder estatal y, en particular, frente a las manifestaciones de ese poder a través de la jurisdicción.

La motivación se configura como criterio diferenciador entre racionalidad y arbitrariedad. Un razonamiento será arbitrario cuando carezca de todo fundamento o bien sea erróneo. Se trata, en definitiva, del uso de la racionalidad.

La motivación de la sentencia permite no sólo el control de las partes involucradas en el conflicto sino de la sociedad en general, dado que el público en su conjunto puede vigilar si los tribunales utilizan arbitrariamente el poder que les ha sido confiado, por tal razón los fundamentos de la sentencia deben lograr por una parte, convencer a las partes en relación a la justicia impartida y, por otra debe avalar que la resolución dada es producto de la aplicación de la ley y no un resultado arbitrario, al consignar las razones capaces de sostener y justificar sus decisiones.

Por lo que ha de ser la conclusión de una argumentación que permita tanto a las partes como a los órganos judiciales superiores y demás ciudadanos conocer las razones que condujeron al fallo (Arena y Ramírez, 2009, P. 10).

La motivación de las sentencias cumple las siguientes funciones:

a) Función procesal: Cuando una resolución judicial está debidamente motivada facilita, por una parte, el ejercicio de otros derechos como el de defensa, el de pluralidad de instancia y el de impugnación, y por la otra, garantiza su adecuado control por la instancia superior (Murillo, 2008).

b) Función extraprocesal: El juez se expresa hacia la sociedad en general mediante sus resoluciones judiciales, una adecuada motivación de las mismas demuestra la imparcialidad con la que procede en cada caso concreto. Un análisis especializado de las resoluciones judiciales debidamente motivadas, da cuenta de la aplicación de las normas del sistema jurídico, lo que permite controlar su racionalidad (Murillo, 2008).

c) Función pedagógica: En cada resolución judicial debidamente fundamentada, se aplica el derecho material otorgando protección a quien solicita tutela jurisdiccional, en tal sentido, las resoluciones judiciales pueden cumplir un rol orientador no sólo para sus destinatarios inmediatos, sino para la ciudadanía en general, de manera que la conducta debida pueda basarse en el contenido de las resoluciones judiciales (Murillo, 2008).

#### **2.2.1.5.5. La Función de la motivación en la sentencia**

Dado que la sentencia judicial es el acto procesal que implica una operación mental del Juzgador, por lo tanto de naturaleza abstracta, por lo que, dicho juicio se manifiesta de manera concreta en la fundamentación que realiza el Juzgador acerca de su razonamiento, la cual se materializa en la redacción de la sentencia, por lo que es necesario toda una argumentación jurídica acerca de su decisión, la que se concibe como “motivación”, la que tiene la función de permitir a las partes el conocimiento los fundamentos y razones determinantes de la decisión judicial lo que llevará o



permitirá que posteriormente tengan la posibilidad de cuestionarla cuando no están de acuerdo con lo sentenciado por el Juez; y, tiene una función de principio judicial, en el sentido que cumple la función de generar autocontrol en el Juez al momento de decidir, con lo cual el Juez debe controlar el sentido y alcance de su decisión y la forma en que justifica la misma (Colomer, 2003).

Asimismo, la Corte Suprema Peruana ha señalado como fines de la motivación a los siguientes: i) que el Juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y la comunidad en conocerlas; ii) Que se pueda comprobar que la decisión judicial corresponde a una determinada interpretación y aplicación del derecho; iii) Que las partes tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión; iv) Que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del derecho (Perú. Corte Suprema, Cas. 912-199Ucayali, Cas. 990-2000-Lima).

#### **2.2.1.5.6. La Motivación como justificación interna y externa de la decisión**

La justificación interna se expresa en términos lógico-deductivos, cuando un caso es fácil la aplicación del Derecho se aproxima al Silogismo Judicial, pero esta justificación interna resulta insuficiente frente a los denominados casos difíciles, lo que lleva a la utilización de la justificación externa, en la cual la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica enuncia que se debe encontrar criterios que permitan revestir de racionalidad aquella parte de la justificación que escapa a la lógica formal (Linares, 2001).

Asimismo, la justificación interna es aquella que recurre a normas del sistema jurídico y se limita a la congruencia de la norma general vigente y la norma concreta del fallo, en cambio la justificación externa se basa en normas que no pertenecen a

dicho sistema, viene a ser el conjunto de razones que no pertenecen al Derecho y que fundamenta la sentencia, tales como normas consuetudinarias, principios morales, juicios valorativos, etc. (Linares, 2001).

#### **2.2.1.5.7. La construcción probatoria en la sentencia**

Constituye el análisis claro y preciso, así como la relación de hechos que estuvieren enlazados con las cuestiones que hayan de resolver en el fallo, sin perjuicio de hacer declaración expresa y terminantemente, excluyente de toda contradicción, de los que se estimen y terminante, excluyente de toda contradicción, de los que se estimen probados, consignando cada referencia fáctica, configuradora de todos elementos que integran el hecho penal, debe estar acompañada de justificación probatoria correspondiente (San Martín, 2006).

Siguiendo a De la Oliva (2001), San Martín Castro (2006) establece que la exigencia de una motivación puntual se expresa en tres supuestos:

- a) Cuando la prueba es indiciaria, en que debe darse suficiente razón del enlace apreciado.
- b) Cuando se debe emitir un pronunciamiento preciso acerca de la ilicitud o de la irregularidad de determinadas pruebas, en cuyo caso ha de explicar porque ha atribuido o rechazado atribuir valor a unos determinados elementos probatorios; y,
- c) Cuando se debe atribuir o no valor a determinados elementos probatorios, en aquellos casos en que la fuerza probatoria de unos medios de prueba se ven contradichos por otros elementos probatorios. Sostiene que en esta parte, tampoco puede hacer uso de conceptos jurídicos que predetermine en fallo, puesto que tales conceptos solo se lograrían con un análisis considerativo jurídico (p. 727 - 728).

Talavera (2011), siguiendo el esquema de la construcción probatoria, sostiene que la

motivación debe abarcar, la motivación de la incorporación legal de los medios probatorios; de su legitimidad, la exclusión probatoria, y la afectación de los derechos fundamentales; así también, la motivación del juicio de fiabilidad probatoria, debiendo dejar constancia del cumplimiento de las garantías procesales en la obtención de la fuente de prueba.

Así también, cuando el Juez advierta la falta de algún requisito o criterio para la práctica de diligencias o actuaciones procesales, este hecho deberá ser consignado, seguidamente, la motivación de la interpretación del medio probatorio, debiendo describir el contenido relevante del medio de prueba, no una transcripción, no se debe transcribir y luego interpretar, se trata de un trabajo innecesario (Talavera, 2011).

Seguidamente, se debe motivar el juicio de verosimilitud, la que debe incluir una expresa mención al resultado de dicho examen, así como una explícita indicación del criterio de análisis empleado (máximas de la experiencia); y, finalmente, la motivación de la comparación entre los hechos probados con respecto a los hechos alegados; y, finalmente, la motivación de la valoración conjunta, por la cual, debe consignarse el valor probatorio de cada prueba que tenga por objeto el mismo hecho, y después prioridad, confrontación, combinación, exclusión, a considerar las diversas posibles versiones sobre este mismo hecho, para terminar escogiendo aquella que aparezca confirmada por un mayor grado de atendibilidad (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.5.8. La construcción jurídica en la sentencia**

En esta sección se consignan las razones de la Calificación Jurídica que los hechos penales han merecido al Tribunal.

San Martín Castro (2006), considera que dicha motivación comienza con la

exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados, en consecuencia: a) Se debe abordar la subsunción de los hechos en el tipo penal propuesto en la acusación o en la defensa. Si el resultado de esta operación enjuiciadora no conduce a la absolución por falta de tipicidad – positiva o negativa – o de otros factores; b) se debe proceder a consignar los fundamentos jurídicos del grado de participación en el hecho y si se trata o no de un tipo de imperfecta ejecución; su omisión acarrea la nulidad de la sentencia; c) se debe analizar la presencia de eximentes de la responsabilidad penal en orden a la imputación personal o culpabilidad; d) si se concluye que el acusado es un sujeto responsable penalmente, se debe tomar en consideración todos los aspectos vinculados a la determinación de la pena, de las eximentes incompletas y atenuantes especiales, hasta las agravantes y atenuantes genéricas, en caso de hecho concurrido; e) se debe incorporar los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiere estimado probados con relación a la responsabilidad civil en que hubieran incurrido el acusado y el tercero civil (San Martín, 2006).

Esta motivación ha sido acogida por el art. 394º, inciso 3 del Nuevo Código Procesal Penal, el que establece: “La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique”.

#### **2.2.1.5.9. Motivación del razonamiento judicial**

En esta etapa de la valoración, el Juzgador debe expresar el criterio valorativo que ha adoptado para llegar a establecer como probados o no probados los hechos y circunstancias que fundamentan su decisión (Talavera, 2009).

Bajo este criterio, importa el Juez detallar de manera explícita o implícita, pero de

manera que pueda constatarse: a) el procedimiento de valoración probatoria; en el cual constan la situación de legitimidad de las pruebas, la enumeración de las pruebas consideradas; la confrontación individual de cada elemento probatorio; la valoración conjunta y, b) el criterio de decisión judicial, siendo que, conforme al sistema del criterio razonado, el Juzgador tiene libertad para establecer el método o teoría valorativa adoptada para su valoración, siempre y cuando exprese los requisitos mínimos de una adecuada motivación legal (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.5.10 La Estructura y contenido de la sentencia**

##### **a. Encabezamiento.**

“La cabecera es el primero de los apartados y en la misma se consiga el lugar, el órgano jurisdiccional que la dicta, la fecha en que se emite la sentencia, la clase de juicio que la origina y la acción ejercitada en el mismo. Del mismo modo en ella se reflejan el nombre, domicilio y profesión de los litigantes, los nombres de sus respectivos letrados y procuradores y del ponente, en caso de tratarse de un tribunal. En este último supuesto, en el lado izquierdo del encabezamiento aparecerá la relación nominal de todos los magistrados que firman la sentencia (Glover, 2004, P.53).

##### **b. Parte Expositiva.**

El concepto vistos, utilizado en las mismas, significa que el asunto tratado en la sentencia ha sido adecuadamente estudiado, sirve de nexo de unión entre el encabezamiento y la parte sustantiva o cuerpo de la misma y que, también, suele denominarse con el término narración. Ésta, presentada en párrafos separados y numerados, y en su consideración histórica y más genérica, consta de dos partes, la primera de las cuales se refiere a los resultados, razón por la

que se inicia o iniciaba con el término resultando, mientras la segunda queda reservada a los considerandos. Queda destinado a los fundamentos de derecho, es decir, a albergar la doctrina jurídica sustentada como aplicable a los hechos objeto de litigación y destinada a la inteligencia y aplicación de la ley. Tal doctrina se aclara con las razones que el juzgado o tribunal estima en sí y en relación con las pruebas presentadas en el juicio (Glover, 2004, P.53).

c. Parte Considerativa

La parte considerativa de la sentencia, son las consideraciones de hecho y de derecho que sirven de base a la sentencia, la enunciación de las leyes y en su defecto los principios de equidad en los cuales se funda el fallo y los requisitos del auto, es decir, implica el examen y la valoración de la prueba, de aquellos elementos u objetos que han sido materia del debate contradictorio en el juzgamiento (Peña Cabrera, 2008, P. 537)

d. Parte Resolutiva

En el apartado de los resultados, la sentencia expone los hechos objeto de disputa o litigio, siguiendo el orden de su aparición en el juicio. Es decir, ofrece de manera concisa las pretensiones de las partes, así como los hechos en las que las fundan y relacionados con las cuestiones sobre las que el juicio ha de resolver. También en esta parte figurará todo lo relativo a si se han observado las prescripciones legales en la substanciación del juicio. En concreto, estaría integrada, en su estructura actual, por los dos apartados anteriormente mencionados, como antecedentes de hecho y hechos probados, en su caso. La última parte del contenido de la sentencia está integrado por el fallo o parte dispositiva de la misma, siendo su esencia la condena-absolución o estimación-desestimación. Se incluirán, también, en el mismo las

declaraciones pertinentes y destinadas a clarificar cualquier cuestión relacionada con el mismo, así como sobre todos los puntos objeto de litigio y sobre las prevenciones necesarias destinadas a subsanar las deficiencias que puedan haberse producido en el desarrollo del proceso (Glover, 2010,P.53).

e. Cierre.

La redacción y firma de la sentencia compete al juez titular en el caso de los órganos unipersonales, recayendo la competencia de redactarla en el ponente, en nombre de la Sala, cuando se trate de tribunales u órganos colegiados, debiendo ser firmada por todos los magistrados que figuran al lado izquierdo del encabezamiento. Cuando se trate de juicios por jurado, la sentencia viene fijada por la mayoría de votos, transcribiéndose en la misma, en lugar de la narración y calificación de los hechos, las preguntas y respuestas contenidas en el veredicto, quedando sometido el resto a lo expuesto para las sentencias en general. Toda sentencia deberá ser promulgada en audiencia pública y notificada a las partes o a sus procuradores, directamente, por cédula o por edicto en los estrados del juzgado o tribunal. Manifestándose en la resolución el plazo a contar para recurrir la misma (Glover, 2004, P.54).

#### **2.2.1.5.11. Elementos de la sentencia de primera instancia**

##### **2.2.1.5.11.1 De la parte expositiva de la sentencia de primera instancia**

###### **2.2.1.5.11.1.1 Introducción**

En la parte introductoria de la sentencia penal. Contiene el encabezamiento, el asunto, el objeto procesal y la postura de la defensa (San Martín, 2006).

###### **A) Encabezamiento**

Es la parte introductoria de la sentencia que contiene los datos básicos formales de ubicación del expediente y la resolución, así como del procesado, en la cual se

detalla: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces (San Martín, 2006); (Talavera, 2011)

### **B) Asunto**

Es el planteamiento del problema a resolver con toda la claridad que sea posible, siendo que, si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularan tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse (Perú: AMAG, 2008).

### **C) Objeto del Proceso**

Es el conjunto de presupuestos sobre los cuales el Juez va a decidir, los que son vinculantes para el mismo, puesto que, suponen la aplicación del principio acusatorio como garantía la inmutabilidad de la acusación fiscal y su titularidad de la acción y pretensión penal (San Martín, 2006).

El objeto del proceso está contenido en la acusación fiscal, que es el acto procesal realizado por el Ministerio Público, el cual tiene como efecto la apertura de la etapa del juzgamiento y la actividad decisoria (San Martín, 2006).

Al respecto, González (2006), considera que en Alemania, es unánime la doctrina que considera que el objeto del proceso lo constituye el hecho objeto de la imputación, sin embargo, en España, la doctrina apunta porque el objeto del proceso es la pretensión penal.

De lo expuesto, ésta parte de la sentencia debe contener: la enunciación de los hechos



y circunstancias objetos de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado.

#### **D) Hechos Acusados.**

Son los hechos que fija el Ministerio Público en la acusación, los que son vinculantes para el Juzgador e impiden que este juzgue por hechos no contenidos en la acusación, que incluya nuevos hechos, ello como garantía de la aplicación del principio acusatorio (San Martín, 2006).

Así también, el Tribunal Constitucional ha establecido el Juzgador no puede condenarse a un procesado por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada, en virtud del principio acusatorio (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N° 05386-2007-HC/TC).

Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que la consideración y respeto de los hechos acusados, importa el principio de coherencia del fallo (San Martín, 2006).

#### **2.2.1.5.11.1.2. Posturas de las partes**

##### **A) Calificación Jurídica.**

Es la tipificación legal de los hechos realizada por el representante del Ministerio Público, la cual es vinculante para el Juzgador, es decir, que su decisión solo se limita a comprobar la subsunción típica del hecho en el supuesto jurídico calificado o de negar su subsunción, no pudiendo efectuar una calificación alternativa, salvo en los casos previstos en el Código Adjetivo, respetando el derecho de defensa del procesado (San Martín, 2006).

##### **B) Pretensión Penal.**

Es el pedido que realiza el Ministerio Público respecto de la aplicación de la pena

para el acusado, su ejercicio supone la petición del ejercicio del Ius Puniendi del Estado (Vásquez, 2000).

### **C) Pretensión Civil.**

Es el pedido que realiza el Ministerio Público o la parte civil debidamente constituida sobre la aplicación de la reparación civil que deberá pagar el imputado, la cual no forma parte del principio acusatorio, pero dada su naturaleza civil, su cumplimiento implica el respeto del principio de congruencia civil, que es el equivalente al principio de correlación, por cuanto el Juzgador está vinculado por el tope máximo fijado por el Ministerio Público o el actor civil (Vásquez, 2000).

### **D) Postura de la Defensa.**

Es la tesis o teoría del caso que tiene la defensa respecto de los hechos acusados, así como su calificación jurídica y pretensión exculpante o atenuante (Cobo del Rosal, 1999).

#### **2.2.1.5.11.2. De la parte considerativa de la sentencia de primera instancia**

Es la parte que contiene el análisis del asunto, importando la valoración de los medios probatorios para el establecimiento de la ocurrencia o no de los hechos materia de imputación y las razones jurídicas aplicables a dichos hechos establecidos (Perú: AMAG, 2008).

Esta parte de la decisión también puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros (Perú: AMAG, 2008).

Para San Martín (2006), siguiendo a Cortez (2001), la parte considerativa contiene la construcción lógica de la sentencia, la que sirve para determinar si el acusado es o no responsable penal, si su conducta merece pena o no, imponiendo al Juez un doble

juicio: histórico, tendente a establecer si un determinado hecho o conjunto de hechos ha existido o no con anterioridad al proceso; y jurídico, que tienden a concluir si el hecho que históricamente sucedió puede ser calificado como delito y merece pena (San Martín, 2006).

Según la teoría revisada por el estudiante, la parte considerativa debe contener:

#### **2.2.1.5.11.2.1. Motivación de los hechos (valoración probatoria)**

Para San Martín (2006), la valoración probatoria consiste en la determinación que debe hacer el órgano jurisdiccional de si los hechos objeto de la acusación fiscal se dieron o no en el pasado, estando el Juzgador vinculado al hecho acusado, por tanto su conclusión no puede ser distinta que afirmar o negar su producción o acaecimiento.

La comprobación del juicio histórico determina la entrada al juicio jurídico, siendo que si el juicio histórico es negativo deberá absolverse al imputado, ello en aplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia derivado del principio acusatorio y del derecho de defensa; no pudiendo el Juzgador tampoco calificar el delito no precisado en dicha acusación ni agravante superior a la establecida, puesto que infringiría el principio de contradicción y vulnerar el derecho de defensa (San Martín, 2006).

A mérito de la bibliografía revisada, una adecuada valoración probatoria debe contener:

##### **a. Valoración de Acuerdo a la Sana Crítica.**

Apreciar de acuerdo a la sana crítica significa establecer “cuánto vale la prueba”, es decir, qué grado de verosimilitud presenta la prueba en concordancia con los hechos del proceso (San Martín, 2006).

A decir de Gonzales (2006), siguiendo a Oberg (1985), la ‘sana crítica’, es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional, puesto en juicio. De acuerdo con su acepción gramatical puede decirse que es el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto.

Para Falcón (1990) la “sana crítica” es el resumen final de los sistemas de apreciación probatoria (prueba arbitraria, prueba libre, prueba tasada, prueba científica, prueba lógica) dentro de dicha concepción está incluida la prueba tasada y cualquier decisión a que se llegue que requiera un razonamiento libre de vicios, perfectamente argumentado y sostenido de modo coherente sobre medios de prueba con los que se ha llegado por las mejores vías posibles conocidas a la fijación de los hechos, pues este es el fin de la apreciación.

Por otro lado, Couture (1958) nos dice que la sana crítica está integrada por reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables, con relación a la experiencia del tiempo y lugar, pero que son estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia.

Además, como afirma el autor, el sistema de la sana crítica está basado en la aplicación de dos principios: a) El Juez debe actuar de acuerdo a las reglas de la lógica. b) El Juez debe actuar aplicando las reglas de la experiencia, otras posiciones admiten solo la lógica como integrante de las reglas de la sana crítica, precisándola algunas veces como lógica crítica o es una consecuencia de un razonamiento integral en el cual se conectan los hechos y las pruebas aportadas para llegar al derecho aplicable, resultando de esta manera que la apreciación de la prueba conforme las reglas de la sana crítica implica que es lo aconsejado por el buen sentido, aplicado

con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, la experiencia y en la observación de todos los elementos aportados al proceso (Couture, 1958).

De igual forma, nos dice que el valor jurídico de toda prueba depende, en definitiva, del grado de verdad proporcionado por la concordancia que (desde el doble punto de vista de su posibilidad y de su existencia) debe mediar entre la fuente y el objeto probatorio o, finalmente que consisten en la aplicación de la lógica y la experiencia (Couture, 1958).

Al respecto, Falcón (1990) nos dice que en resumen, la sana crítica constituye un método científico, compuesto por nueve reglas destinadas a la actividad operativa del Juez que en síntesis dicen: a) Solamente se prueban los hechos alegados en tiempo y forma; b) Los “hechos” por probar deben ser controvertidos; c) Corresponde aplicar primero las reglas de la prueba tasada, sean tales o provengan de la prueba legal; d) Es necesario ordenar los medios de prueba en una graduación estática que nos presente los que son más fiables que otros y tiene que ser más certeros: documental, informativa, confesional, pericial, testimonial; e) En función de los hechos de la causa hay que buscar por medio de la faz dinámica de la prueba, los medios idóneos correspondientes a cada hecho; f) Para poder tener la comprensión final del conflicto, hay que examinar los medios en su conjunto y coordinarlos con los hechos a fin de obtener una solución única; g) Cuando los restantes elementos no sean suficientes hay que aplicar las presunciones; h) Como última vía para determinar los hechos, resultarán útiles las reglas de la carga de la prueba; i) Finalmente habrá que narrar el desarrollo de la investigación y de las conclusiones sobre el conflicto de modo tal que el relato demuestre que se ha adquirido la certeza en virtud de un procedimiento racional controlable, donde también se podrá utilizar como elemento corroborante la

conducta de las partes en el proceso.

### **c. Valoración de Acuerdo a la Lógica.**

La Valoración Lógica presupone un marco regulativo de la sana crítica al cual corresponde proponerle las reglas de correspondencia adecuadas con la realidad, por un lado, y por otro como articulación genérica en el desenvolvimiento de los juicios (Falcón, 1990).

El juicio lógico se sustenta en la validez formal del juicio de valor contenido en la resolución que emita el Juez, permitiendo evaluar si el razonamiento es formalmente correcto, es decir, si no se ha transgredido alguna ley del pensar (Falcón, 1990).

Sus características son su validez universal y la legitimación formal que le otorga a la valoración efectuada por el Juez, sobre el particular Monroy (1996) indica que se clasifica la lógica en analítica y dialéctica, la primera plantea que, en un razonamiento, partiendo de afirmaciones necesariamente verdaderas se llega a conclusiones que también deben ser verdaderas, sobre la segunda precisa que estudia aquellos métodos que conducen el razonamiento en las discusiones o controversias, buscando persuadir, convencer o cuestionar la afirmación sostenida por el contrario.

Según el autor, las reglas y principios básicos del juicio lógico son:

#### **a. El Principio de Contradicción.**

El cual nos dice que no se puede afirmar y negar una misma cosa respecto de algo al mismo tiempo. Se trata entonces, que dos enunciados que se oponen contradictoriamente no pueden ser ambos a la vez verdaderos.

#### **b. El Principio del Tercio Excluido.**

El mismo establece que dos proposiciones que se oponen contradictoriamente no pueden ser ambas falsas. Así tenemos que si es verdadero que X es A, es falso que X

sea no A. Entonces se sostiene la verdad de una proposición y la falsedad de la otra proposición.

**c. Principio de Identidad.**

Sobre este principio dice que en el proceso de raciocinio preciso todo concepto y juicio debe ser idéntico a sí mismo...Es, pues, inadmisibles cambiar arbitrariamente una idea por otra, de hacerlo, se incurre en suplantación de concepto o de suplantación de tesis.

**d. Principio de Razón Suficiente.**

El mismo es enunciado de la siguiente manera: "nada es sin que haya una razón para que sea o sin que haya una razón que explique que sea". Esto es. "Ningún hecho puede ser verdadero o existente y ninguna enunciación verdadera sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo", se considera a este principio como un medio de control de la aplicación de la libre apreciación de la prueba pues se exige una adecuada motivación del juicio de valor que justifique la decisión del Juez.

**C) Valoración de acuerdo a los Conocimientos Científicos.**

Esta valoración es aplicable a la denominada "prueba científica", la cual es por lo general por vía pericial, aparece en virtud de la labor de profesionales (médicos, contadores, psicólogos, matemáticos, especialistas en diversas ramas, como mercados, estadísticas, etc.) (Monroy, 1996).

La ciencia suele utilizarse como instrumento para influenciar al Juez aprovechando el mito de la certeza y de la verdad que está conectado con las concepciones tradicionales, groseras y acrílicas, de la ciencia (De Santo, 1992).

En consecuencia, se hace un uso epistémico, es decir que las pruebas científicas están

dirigidas a aportar al Juez elementos de conocimiento de los hechos que se sustraen a la ciencia común de que dispone, por lo que se refiere a la valoración de las pruebas, la adopción de la perspectiva racionalista que aquí se sigue no implica la negación de la libertad y de la discrecionalidad en la valoración del Juez, que representa el núcleo del principio de la libre convicción, pero implica que el Juez efectúe sus valoraciones según una discrecionalidad guiada por las reglas de la ciencia, de la lógica y de la argumentación racional. Por decirlo así, el principio de la libre convicción ha liberado al Juez de las reglas de la prueba legal, pero no lo ha desvinculado de las reglas de la razón (De Santo, 1992).

Es necesario distinguir cuidadosamente cuál es el tipo de ciencia del que se trata, cuál es el estatuto epistemológico de los conocimientos que suministra, cuál es su grado de atendibilidad, y cuál es el grado de confirmación que pueden aportar al enunciado de hecho sobre el que se despliega la decisión del Juez, esta diversidad de niveles de atendibilidad de los conocimientos científicos que se realizan, con fines probatorios, durante el proceso implica una consecuencia importante: que solamente en casos particulares la prueba científica es capaz, por sí sola, de atribuirle a un enunciado de hecho un grado de probabilidad capaz de satisfacer el estándar de prueba que tiene vigor en esa clase de proceso, en consecuencia, debemos admitir que la prueba científica puede acompañarse o integrarse con otras pruebas, con pruebas "ordinarias", que pueden contribuir a fundar conclusiones válidas sobre el hecho que debe probarse (De Santo, 1992).

Así, por ejemplo, es muy posible que una prueba del ADN sea el único elemento de prueba para decidir sobre la identificación de un sujeto, dado que esta prueba alcanza valores de probabilidad del orden del 98 o 99%, sin embargo, también existen



pruebas científicas estadísticas muy bajas, del orden del 1 o 2%, ciertamente, por sí solos, estos datos no son suficientes para demostrar un nexo de causalidad específica entre un hecho ilícito y el daño provocado a un sujeto, y es bastante dudoso que puedan dotar a la prueba de un nexo de causalidad general (en casos en los que un nexo de esta naturaleza es objeto de prueba), de esta forma, resulta evidente que, si se quiere alcanzar el estándar de prueba que debemos satisfacer para demostrar el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado, y para afirmar que el enunciado correspondiente pueda considerarse como "verdadero", estos datos deben integrarse con pruebas de otro género, en sustancia, las pruebas científicas son muy útiles, pero raramente resultan decisivas y suficientes para determinar la decisión sobre los hechos (De Santo, 1992).

En el Proceso Penal, en el que debemos satisfacer el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, debemos resignarnos ante el hecho de que sólo en unos pocos casos la prueba científica aporta informaciones con un grado de probabilidad suficientemente alto como para lograr la certeza o la casi-certeza del hecho, por lo general el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable solamente puede superarse cuando la conexión entre un hecho (causa) y otro hecho (efecto) está "recubierta" por una ley de naturaleza deductiva o, al menos, casi-deductiva, cuya aplicación permita otorgar un carácter de certeza o de casi-certeza al enunciado que se refiere a dicha conexión (De Santo, 1992).

#### **D) Valoración de acuerdo a las Máximas de la Experiencia.**

La valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia supone el uso de la experiencia para determinar la validez y existencia de los hechos, siendo que, esta experiencia se refiere la apreciación como objetivación social de ciertos

conocimientos comunes dentro de un ámbito determinado, en un tiempo específico, pero también, a la resultante de la tarea específica realizada, así el Juez puede apreciar claramente la peligrosidad de un vehículo que se desplaza a una velocidad incorrecta hacia el lugar donde está transitando; incluso puede usar al respecto reglas jurídicas que la experiencia ha volcado en el Código de tránsito (Devis, 2002).

A decir de Gonzales (2006), siguiendo a Oberg (1985), las máximas de la experiencia: 1° Son juicios, esto es, valoraciones que no están referidas a los hechos que son materia del proceso, sino que poseen un contenido general. Tienen un valor propio e independiente, lo que permite darle a la valoración un carácter lógico; 2° Estos juicios tienen vida propia, se generan de hechos particulares y reiterativos, se nutren de la vida en sociedad, aflorando por el proceso inductivo del Juez que los aplica; 3° No nacen ni fenecen con los hechos, sino que se prolongan más allá de los mismos, y van a tener validez para otros nuevos; 4° Son razones inductivas acreditadas en la regularidad o normalidad de la vida, y, por lo mismo, implican una regla, susceptible de ser utilizada por el Juez para un hecho similar; 5° Las máximas carecen de universalidad. Están restringidas al medio físico en que actúa el Juez, puesto que ellas nacen de las relaciones de la vida y comprenden todo lo que el Juez tenga como experiencia propia.

La experiencia también viene del modo común y normal del desarrollo de los sucesos, como ellos acostumbran a ocurrir, de manera que si se sostuviera que hay una variación en estos sucesos, habría que probarlo, por ejemplo, la experiencia indica que la gente no “lee” la mente de otro; si ello fuese alegado en algún caso, debería probarse, de esta manera el curso natural de las cosas que el Juez aprecia está ayudado por las reglas de la carga de la prueba, tampoco el Juez necesita un

psicólogo permanente para advertir si un testigo manifiestamente miente, por lo que la experiencia judicial le permite, a través del interrogatorio y en función de los demás elementos colectados en el proceso, determinar la contradicción, la falta de voluntad para declarar, el ocultamiento, etc. (Devis, 2002).

La experiencia según Paredes (1992) son el "número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los más variados campos del conocimiento humano, tomadas por el Juez como suficientes para asignar un cierto valor a los medios probatorios. Son reglas contingentes, variables en el tiempo y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatoria en particular como, primordialmente, a su conjunto (Devis, 2002).

Asimismo, Devis (2002) informa un conjunto de reglas para orientar el criterio del Juzgador directamente (cuando son de conocimiento general y no requieren, por lo tanto, que se les explique, ni que se dictamine si tiene aplicación al caso concreto) o indirectamente a través de las explicaciones que le den los expertos o peritos que conceptúan sobre los hechos del proceso (cuando se requieren conocimientos especiales), es decir, esas reglas o máximas, le sirven al Juez para rechazar las afirmaciones del testigo, o la confesión de la parte, o lo relatado en un documento, o las conclusiones que se pretende obtener de los indicios, cuando advierte que hay contradicción con ellas, ya porque las conozca y sean comunes, o porque se las suministre el perito técnico.

A manera de ejemplo de regla de experiencia tenemos al comportamiento de las partes en el proceso, en tanto la falta a los deberes de veracidad, lealtad, buena fe y probidad es razón o argumento en contra de la parte infractora y a favor de la otra parte, pues se entiende que dicha transgresión se produce ante la necesidad de ocultar

la verdad de los hechos que son desfavorables al infractor.

Esta regla de experiencia ha sido legislada en el Artículo 282° del Código Procesal Civil, el cual prescribe: "El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción".

#### **2.2.1.5.11.2.2 Motivación del derecho**

La fundamentación jurídica o juicio jurídico es el análisis de las cuestiones jurídicas, posterior al juicio histórico o la valoración probatoria sea positiva, consiste en la subsunción del hecho en un tipo penal concreto, debiendo enfocarse la culpabilidad o imputación personal y analizar si se presenta una causal de exclusión de culpabilidad o de exculpación, determinar la existencia de atenuantes especiales y genéricas, así como de agravantes genéricas, para luego ingresar al punto de la individualización de la pena (San Martín, 2006).

Los fundamentos de derecho deberán contener con precisión las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias (interpretación legal, jurisprudencial y doctrinal), así como para fundar su decisión (Talavera, 2011).

Un adecuado juicio jurídico penal en nuestro caso concreto debe contener la tipicidad de la tipicidad (sin determinación de la autoría o grado de comisión, puesto que el Homicidio Culposo solo se da a nivel de autor y en grado de consumación), antijuricidad, culpabilidad, determinación de la pena, determinación de la reparación civil.

#### **A) Determinación de la Tipicidad.**

### **a. Determinación del Tipo Penal Aplicable.**

Según Nieto (2000), consiste en encontrar la norma o bloque normativo determinado (específico) del caso concreto, sin embargo, teniendo en cuenta el principio de correlación entre acusación y sentencia, el órgano jurisdiccional podrá desvincularse de los términos de la acusación fiscal, en tanto respete los hechos ciertos que son objeto de acusación fiscal, sin que cambie el bien jurídico protegido por el delito acusado y siempre que respete el derecho de defensa y el principio contradictorio (San Martín, 2006).

Para efectos del derecho penal, la norma rectora del comportamiento delictual es el “tipo penal”, que, a decir de Plascencia (2004), tomando la idea de Islas (1970), define al tipo penal en dos sentidos, en primer lugar como la figura elaborada por el legislador, descriptiva de una clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o más bienes jurídicos, y en segundo lugar, desde el punto de vista funcional el tipo es una clase de subconjuntos, necesarios y suficientes, que garantizan al bien jurídico.

### **b. Determinación de la Tipicidad Objetiva.**

La tipicidad objetiva, según Mir Puig (1990), la conforman los elementos objetivos del tipo que proceden del mundo externo perceptible por los sentidos, es decir tiene la característica de ser tangibles, externos, materiales, por lo que son objetivos los que representan cosas, hechos o situaciones del mundo circundante (Plascencia, 2004).

Según la teoría revisada, para determinar la tipicidad objetiva del tipo pena aplicable, se sugiere la comprobación de los siguientes elementos, estos son:

- **El Verbo Rector.**

El verbo rector es la conducta que se quiere sancionar con el tipo penal, y con ella es posible establecer de la tentativa o el concurso de delitos, implica además la línea típica que guía el tipo penal (Plascencia, 2004).

• **Los Sujetos.**

Se refiere al sujeto activo, es decir, el sujeto que realiza la acción típica y el sujeto pasivo, quien es el sujeto que sufre la acción típica (Plascencia, 2004).

• **Bien Jurídico.**

El Derecho Penal desarrolla su finalidad última de mantenimiento del sistema social a través de la tutela de los presupuestos imprescindibles para una existencia en común que concretan una serie de condiciones valiosas, los llamados bienes jurídicos (Plascencia, 2004).

Para Von (1971) el concepto de bien jurídico determinado socialmente es anterior al Derecho, es decir que la norma jurídica busca la protección de interés socialmente protegido, así como lo considera la tesis de Welzel, la concepción de una expectativa social defraudada como un objeto de protección, sin embargo, la actual concepción de bien jurídico, sostiene que este supone no solo las expectativas sociales en sí, sino las condiciones efectivas existentes para la realización de los derechos fundamentales (Plascencia, 2004).

• **Elementos Normativos.**

Los elementos normativos son aquellos que requieren valoración por parte del intérprete o del Juez que ha de aplicar la ley, esta valoración puede proceder de diversas esferas y tener por base tanto a lo radicado en el mundo físico como perteneciente al mundo psíquico (Plascencia, 2004).

Los elementos normativos o necesitados de complementación son todos aquellos en

los cuales el tribunal de justicia no se satisface con una simple constatación de la descripción efectuada en la ley, sino que se ve obligado a realizar otra para concretar más de cerca la situación del hecho. Aquí cabe distinguir: elementos puramente cognoscitivos, en los que los tribunales valoran de acuerdo con datos empíricos, y elementos del tipo valorativos o necesitados de valoración, en que el tribunal adopta una actitud valorativa emocional (Plascencia, 2004).

Ejemplos: 1.- Conceptos jurídicos: matrimonio, deber legal de dar alimentos, documentos, funcionario, cheque, concurso, quiebra. 2.- Conceptos referidos a valor: móviles bajos, medidas violentas o arbitrarias. 3.- Conceptos referidos a sentido: ataque a la dignidad humana, acción sexual (Plascencia, 2004).

#### • **Elementos Descriptivos.**

Los elementos descriptivos están formados por procesos que suceden en el mundo real, u objetos que en él se encuentran, pero que difieren de los elementos objetivos, los subjetivos y los normativos, por lo que en virtud de que pueden pertenecer al mundo físico y al psíquico (Plascencia, 2004).

En efecto, los elementos descriptivos podemos considerarlos conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describen objetos del mundo real, pero que necesariamente son susceptibles de una constatación fáctica, por lo que pueden entenderse como “descriptivos”, aunque la precisión de su exacto contenido requiera la referencia a una norma y manifiesten, así, un cierto grado de contenido jurídico (Plascencia, 2004).

#### **C) Determinación de la Tipicidad Subjetiva.**

Mir (1990), considera que la tipicidad subjetiva, la conforman los elementos subjetivos del tipo que se haya constituida siempre por la voluntad, dirigida al

resultado (en los delitos dolosos de resultado), o bien, a una sola conducta (en los delitos imprudentes y en los de mera actividad), y a veces por elementos subjetivos específicos (Plascencia, 2004).

#### **D) Determinación de la Imputación Objetiva.**

Esta determinación se realiza paralela a la determinación de la tipicidad objetiva, como un filtro, para buscar el sentido teleológico protector de la norma, buscando sancionar solo los comportamientos que, teleológicamente, el tipo penal busca sancionar, por ello, conforme han considerado sus creadores y defensores, entre algunos criterios para determinar la correcta imputación objetiva.

##### **• Creación de Riesgo No Permitido.**

Esta postura implica que, para determinar la vinculación entre la acción y el resultado, es una acción abierta (cualquier tipo de acción), esta acción debe haber causado un riesgo relevante que pueda vulnerar el bien jurídico protegido por la norma penal, o, que sobrepase el riesgo o peligro permitido en la vida urbana; entendiéndose a estos como los peligros o riesgos socialmente aceptadas, reguladas por normas impuestas por el ordenamiento jurídico, la experiencia y la reflexión destinadas a reducir al mínimo el riesgo inevitable; siendo que cuando se pasa este límite, si es imputable la conducta, excluyéndose bajo este criterio, las conductas que no aumentan el riesgo para el bien jurídico sino lo disminuyen, o, se trataba de un riesgo jurídicamente permitido (Perú. Ministerio de Justicia, 1998); (Villavicencio, 2010).

##### **• Realización del Riesgo en el Resultado.**

Este criterio sostiene que, aun después de haberse comprobado la realización de una acción, la causalidad con el resultado típico y la creación de un riesgo no permitido,



se debe verificar si en efecto, este riesgo no permitido creado, se ha producido efectivamente en el resultado, es decir, el resultado debe ser la proyección misma del riesgo no permitido realizado (Villavicencio, 2010).

Cuando el resultado se produce como una consecuencia directa del riesgo y no por causas ajenas a la acción riesgosa misma, éste criterio sirve para resolver los llamados "procesos causales irregulares", o en el caso de confluencia de riesgos, negando, por ejemplo, la imputación a título de imprudencia de la muerte cuando el herido fallece a consecuencia de otro accidente cuando es transportado al hospital o por imprudencia de un tercero, o un mal tratamiento médico (Fontan, 1998).

• **Ámbito de Protección de la Norma.**

Este criterio supone que el resultado típico causada por el delito imprudente debe encontrarse dentro del ámbito de protección de la norma de cuidado que ha sido infringida, es decir, que una conducta imprudente no es imputable objetivamente si el resultado de esta conducta no es el resultado que la norma infringida busca proteger (Villavicencio, 2010).

Por ejemplo, si una persona fallece por infarto al tener noticias de que un familiar suyo ha sido atropellado, en éste caso el ámbito de protección de la norma vedaría tal posibilidad, porque la norma del Código de circulación concretamente infringida por el conductor imprudente está para proteger la vida de las personas que en un momento determinado participan o están en inmediata relación con el tráfico automovilístico (pasajeros, peatones), no para proteger la vida de sus allegados o parientes que a lo mejor se encuentran lejos del lugar del accidente (Fontan, 1998).

• **El Principio de Confianza.**

Este criterio funciona en el ámbito de la responsabilidad un acto imprudente para

delimitar el alcance y los límites del deber de cuidado en relación a la actuación de terceras personas, fundamentándose en que la acción imprudente no puede imputarse a una persona cuando esta imprudencia ha sido determinada por el actuar imprudente de un tercero, negándose la imputación objetiva del resultado si el resultado se ha producido por causas ajenas a la conducta imprudente del autor; por ejemplo, quien circula por una carretera, cuidará que su vehículo tenga luces atrás; confía que todos lo harán, sin embargo, impacta contra un vehículo sin luces reglamentarias o estacionado sin señales de peligro, causando la muerte de sus ocupantes. (Villavicencio, 2010).

• **Imputación a la Víctima.**

Cancio (1999) considera a este criterio, al igual que el principio de confianza niega la imputación de la conducta si es que la víctima con su comportamiento, contribuye de manera decisiva a la realización del riesgo no permitido, y este no se realiza en el resultado, sino que el riesgo que se realiza en el resultado es el de la víctima (Villavicencio, 2010).

Así lo ha considerado también la jurisprudencia al sostener:

El accidente de tránsito en el cual se produjo la muerte del agraviado tuvo como factor preponderantes el estado ético en que este se encontraba, (...), unido al hecho de que manejaba su bicicleta en sentido contrario al del tránsito y sin que en modo alguno este probado que el procesado hubiera actuado imprudentemente, pues por lo contrario, está demostrado que conducía de acuerdo a las reglas de tránsito (Perú. Corte suprema, exp.1789/96/Lima).

Así también se ha establecido que:

Si el procesado conducía su vehículo a una velocidad prudencial y sin infracción las

reglas de tránsito vehicular, no cabe imputarle una falta de deber de cuidado, más aun si el accidente que motivó la muerte del agraviado ocurrió cuanto este ingresó de modo imprudente a la calzada por un lugar no autorizado, luego de saltar una baranda metálica que divide el corredor vial y sin tomar las medidas de precaución y seguridad tendentes a salvaguardar su integridad física (Perú. Corte Suprema, exp.2151/96).

• **Confluencia de Riesgos.**

Este criterio se aplica solo en los supuestos donde en el resultado típico concurren otros riesgos al que desencadenó el resultado, o que comparten el desencadenamiento compartido de los mismos, debiendo determinarse la existencia de un riesgo relevante atribuible a título de imprudencia al autor como otros riesgos también atribuibles a la víctima o a terceros (conurrencia de culpas), pudiendo hablarse en estos casos de autoría accesoria de autor y víctima (Villavicencio, 2010).

Para Villavicencio (2010), en el caso de una proporcional confluencia de riesgos, se debe afirmar una disminución del injusto en el lado del autor, es decir, como el resultado se produjo “a medias” entre el autor y la víctima, entonces debe reducirse la responsabilidad penal del agente.

Así lo ha establecido también la jurisprudencia al sostener:

Se debe tener en cuenta que el accidente de tránsito se produjo no solamente por la falta de cuidado que prestó el procesado mientras conducía su vehículo, sino que en el mismo concurrió la irresponsabilidad de la agraviada al intentar cruzar con su menor hija en sus brazos por una zona inadecuada.

Factor determinante para que se produzca el accidente de tránsito fue la acción imprudente de la agraviada al ingresar a la calzada sin adoptar las medidas de

seguridad, mientras que el factor contributivo fue la velocidad inadecuada con la que el procesado conducía su vehículo; en consecuencia, se afirma la imputación objetiva ya que el procesado con su acción imprudente, que es faltar a las reglas de tránsito, incremento el riesgo normal, por lo que este incremento equivale a su creación (Perú. Corte Superior, exp.6534/97).

### **B) Determinación de la Antijuricidad.**

Este juicio es el siguiente paso después de comprobada la tipicidad con el juicio de tipicidad, y consiste en indagar si concurre alguna norma permisiva, alguna causa de justificación, es decir, la comprobación de sus elementos objetivos y además, la comprobación del conocimiento de los elementos objetivos de la causa de justificación (Bacigalupo, 1999).

Es así que, la teoría revisada, establece que para determinar la antijuricidad, se parte de un juicio positivo y uno negativo, entre ellos se siguieren:

#### **a) Determinación de la Lesividad (Antijuricidad Material).**

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que, si bien es cierto, la contradicción del comportamiento del agente con la norma preceptiva, y cumpliendo la norma penal prohibitiva, presupone la antijuricidad formal, sin embargo, es necesario establecerse la antijuricidad material, por lo que, este ha determinado:

El principio de lesividad en virtud del cual, en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal, de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo; por lo tanto al no encontrarse identificado trae como consecuencia la atipicidad parcial o relativa; en consecuencia para la configuración del tipo penal de

hurto agravado es imprescindible individualizar al sujeto pasivo, titular del bien o bienes muebles afectados, de lo contrario resulta procedente, la absolución en cuanto a este extremo se refiere (Perú. Corte Suprema, exp.15/22 – 2003).

Así también, ha sostenido que:

Desde una perspectiva constitucional, el establecimiento de una conducta como antijurídica, es decir, aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes (principio de lesividad). Como resulta evidente, sólo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0019-2005-PI/TC).

Ahora bien, para determinar la antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el derecho, preponderancia que debe extraerse teniéndose en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas de la totalidad del derecho positivo (Bacigalupo, 1999).

Entre las causas de exclusión de la antijuricidad son:

- **La Legítima Defensa.**

Es un caso especial de estado de necesidad, que tiene su justificación en la protección del bien del agredido respecto del interés por la protección del bien del agresor, fundamentándose en la injusticia de la agresión, lesionado por aquel o por un tercero

que lo defiende (Zaffaroni, 2002).

Sus presupuestos son: a) la agresión ilegítima (un ataque actual o inminente de una persona a la persona o derechos ajenos); b) la actualidad de la agresión (La agresión es actual mientras se está desarrollando); c) la inminencia de la agresión ( es decir, la decisión irrevocable del agresor de dar comienzo a la agresión, es equivalente a la actualidad); d) la racionalidad del medio empleado (el medio defensivo, que no es el instrumento empleado, sino la conducta defensiva usada, es racionalmente necesaria para impedir o repelar la agresión); e) la falta de provocación suficiente (la exigencia de que el que se defiende haya obrado conociendo las circunstancias de la agresión ilegítima de la que era objeto y con intención de defenderse), pudiendo estar ausente este requisito en los casos de: i) provocación desde el punto de vista objetivo, provoca la agresión incitando maliciosamente al tercero a agredirlo para así cobijarse en la justificación, y ii) desde el punto de vista subjetivo: pretexto de legítima defensa, es el que voluntariamente se coloca en situación de agredido (ej. el ladrón o el amante de la adúltera, que sorprendidos son agredidos) (Zaffaroni, 2002).

• **Estado de Necesidad.**

Es la causa de justificación que consiste en la preponderancia del bien jurídicamente más valioso que, en el caso, representa el mal menor, determinando la exclusión de la antijuricidad por la necesidad de la lesión, unida a la menor significación del bien sacrificado respecto del salvado, dada la colisión de bienes jurídicos protegidos (Zaffaroni, 2002).

Sus presupuestos son: a) el mal (daño causado a un interés individual o social protegido jurídicamente); b) mal de naturaleza pena (debe tener naturaleza penal, puesto que de otra forma no tendría relevancia al objeto de estudio); c) el mal evitado

(el bien salvado debe ser de mayor jerarquía que el sacrificado); d) mal mayor (no interesa el origen del mal mayor que se intenta evitar, puede haberse causado por una persona o provenir de un hecho animal o natural); e) la inminencia (el mal es inminente si está por suceder prontamente, esto no sólo exige que el peligro de que se realice el mal sea efectivos, sino, también, que se presente como de realización inmediata); f) extrañeza (el autor es extraño al mal mayor, si éste no es atribuible a su intención) (Zaffaroni, 2002).

• **Ejercicio Legítimo de un Deber, Cargo o Autoridad.**

Implica el ejercicio del propio poder de decisión o ejecución correspondiente a un cargo público, debiendo ser: a) legítimo; b) dado por una autoridad designada legalmente, y; b) actuando dentro de la esfera de sus atribuciones; e) sin excesos (Zaffaroni, 2002).

El cumplimiento de un deber no requiere en el sujeto activo autoridad o cargo alguno, como caso de cumplimiento de un deber jurídico, se señala, entre otros, la obligación impuesta al testigo de decir la verdad de lo que supiere, aunque sus dichos lesionen el honor ajeno; la obligación de denunciar ciertas enfermedades impuesta por las leyes sanitarias a los que ejercen el arte de curar, aunque se revele un secreto profesional (Zaffaroni, 2002).

• **Ejercicio Legítimo de un Derecho.**

Esta causa de justificación supone que quien cumple la ley puede imponer a otro su derecho o exigirle su deber, cosa que no ocurrirá siempre en el ejercicio de un derecho, pues el límite de los derechos propios está fijado por los derechos de los demás (Zaffaroni, 2002).

Sin embargo, esta causa tiene excesos no permitidos, ellos son: a) cuando se lesiona

un derecho de otro como consecuencia de actos que van más allá de lo autorizado o de lo que la necesidad del ejercicio requiere, de acuerdo con las circunstancias del caso; b) cuando se ejercita con un fin distinto del que el propio orden jurídico le fija, o en relación con las normas de cultura o convivencia social; c) cuando se lo ejerce usando medios y siguiendo una vía distinta de la que la ley autoriza (ejemplo: el ejercido por mano propia o las vías de hecho) (Zaffaroni, 2002).

• **La Obediencia Debida.**

Consiste en el cumplimiento de una orden dada de acuerdo a derecho dentro de una relación de servicio, significando ello que no habrá defensa legítima contra el cumplimiento de una orden que no es antijurídica (Zaffaroni, 2002).

Una parte de la teoría sostiene que a una orden dada dentro del marco de la competencia del superior jerárquico debe reconocerse una "presunción de juricidad", y, otro sector estima que una orden es adecuada a derecho inclusive cuando las condiciones jurídicas de su juricidad no están dadas, pero el superior jerárquico las ha tenido erróneamente por existentes previa comprobación de acuerdo al deber (Zaffaroni, 2002).

El Código Penal establece de manera negativa las causales que niegan la antijuricidad, dichas causales están previstas en su art. 20°, que establece: “Está exento de responsabilidad penal: (...).

1. El que obra en defensa de bienes jurídicos propios o de terceros, siempre que concurren las circunstancias siguientes: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla. Se excluye para la valoración de este requisito el criterio de proporcionalidad de medios, considerándose en su lugar, entre otras circunstancias, la intensidad y peligrosidad de la agresión, la forma de proceder



del agresor y los medios de que se disponga para la defensa.”; c) Falta de provocación suficiente de quien hace la defensa;

2. El que, ante un peligro actual e insuperable de otro modo, que amenace la vida, la integridad corporal, la libertad u otro bien jurídico, realiza un hecho destinado a conjurar dicho peligro de sí o de otro, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) Cuando de la apreciación de los bienes jurídicos en conflicto afectados y de la intensidad del peligro que amenaza, el bien protegido resulta predominante sobre el interés dañado; y b) Cuando se emplee un medio adecuado para vencer el peligro. (...)

3. El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo; 9. El que obra por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones. (...)

4. El que actúa con el consentimiento válido del titular de un bien jurídico de libre disposición;

### **C) Determinación de la Culpabilidad.**

Zaffaroni (2002) considera que es el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor, pudiendo establecerse esta vinculación a decir de Plascencia (2004), en la comprobación de los siguientes elementos: a) la comprobación de la imputabilidad; b) la comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad (error de tipo); c) el miedo insuperable; d) la imposibilidad de poder actuar de otra manera (exigibilidad).

La culpa es concebida como el reproche personal de la conducta antijurídica cuando podía haberse abstenido de realizarla, siendo que, la posibilidad concreta de obrar de otro modo constituye el fundamento de la culpabilidad (Córdoba, 1997).

Según la teoría revisada, se sugiere que la culpabilidad debe determinarse con:

**a. La Comprobación de la Imputabilidad.**

La determinación de la imputabilidad se realiza con un juicio de imputabilidad, un la cual es necesario evaluar si concurren: a) facultad de apreciar el carácter delictuoso de su acto, siendo relativo a la inteligencian (elemento intelectual); b) facultad de determinarse según esta apreciación (elemento volitivo), es decir que el autor tuvo por lo menos control de su comportamiento (Peña, 1983).

**b. La Comprobación de la Posibilidad de Conocimiento de la Antijuridicidad.**

Este presupuesto supone, que será culpable quien ha tenido la capacidad para poder conocer la magnitud antijurídica de su acto, teniendo que, este conocimiento se presupone para las personas con coeficiente normal, dentro de esta categoría puede negarse en virtud del “error”, como hecho excluyente del dolo dado que eliminan su comprensión de la criminalidad del acto, estructurando una situación de justificación o de inculpabilidad (Zaffaroni, 2002).

Pueden distinguirse el error de tipo (al momento de cometer el hecho su autor desconocía algún detalle o circunstancia del tipo objetivo) y error de prohibición (el autor de un hecho objetivamente antijurídico erróneamente cree que está permitido, sabe lo que hace pero no sabe que está prohibido), siendo que el error de tipo el autor no sabe lo que hace (ejemplo: embarazada toma un medicamento sin saber que es abortivo), en cambio, en el error de prohibición el agente sabe lo que hace pero no sabe que está prohibido (extranjera toma una pastilla para abortar porque cree que al igual que en su país el aborto está permitido), siendo que el primero elimina la tipicidad, y el segundo, elimina la culpabilidad si es invencible y la atenúa si es

vencible (Zaffaroni, 2002).

**c. La Comprobación de la Ausencia de Miedo Insuperable.**

La justificación de esta causa de inculpabilidad se trata también en la no exigibilidad, por la existencia de un terror que prive de lucidez o fuerza de voluntad al sujeto, basta con el temor, que, para ser relevante ha de ser insuperable, es decir, el que no hubiera podido resistir el hombre medio, el común de los hombres, ahora bien, ese hombre medio debe ser situado en la posición del autor, con sus conocimientos y facultades (Plascencia, 2004).

Así, se tendrán en cuenta la edad, la fuerza, la cultura, etc., del sujeto en concreto, pero no sus características patológicas, p., ej., neurosis, que dan lugar a un miedo patológico que el hombre normal superar (Plascencia, 2004).

**d. La Comprobación de la No Exigibilidad de Otra Conducta.**

La no exigibilidad no significa ausencia de una prohibición; al contrario, la cuestión de la inexigibilidad sólo se plantea en el ámbito de la culpabilidad y después, por tanto, de que se haya comprobado la antijuridicidad del hecho (Plascencia, 2004).

El fundamento de esta causa de inculpabilidad es precisamente la falta de normalidad y de libertad en el comportamiento del sujeto activo, teniendo en cuenta la situación de hecho, no podía serle exigido (Plascencia, 2004).

Para determinar la exigibilidad, es indispensable que se examinen las circunstancias concretas en las cuales estuvo inmerso el sujeto para ver si realmente pudo evitar el hecho injusto y adecuar su conducta al ordenamiento jurídico; siendo así que, puede negarse esta calidad cuando: a) Estado de necesidad cuando el bien sacrificado es de igual valor al salvado; b) la coacción; c) La obediencia jerárquica; d) evitamiento de un mal grave propio o ajeno (Peña, 1983).

Nuestro Código Penal, establece de manera negativa las circunstancias en las cuales es posible negar la culpabilidad penal, así; Conforme al art. 14 del acotado, se establece el error de tipo y error de prohibición, prescribiendo: “El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si es invencible, excluye la responsabilidad o la agravación. Si fuere vencible, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare prevista como tal en la ley. El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal, excluye la responsabilidad. Si el error fuere vencible se atenuará la pena”.

Asimismo, el art. 15° del acotado establece el error de comprensión culturalmente condicionado, prescribiendo: “El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena”.

Así también, el art. 20° del Código Penal establece también de manera negativa las causales que niegan la culpabilidad, prescribiendo así: “Está exento de responsabilidad penal: 1. El que por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o por sufrir alteraciones en la percepción, que afectan gravemente su concepto de la realidad, no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según esta comprensión; 2. El menor de 18 años; (...); 5. El que, ante un peligro actual y no evitable de otro modo, que signifique una amenaza para la vida, la integridad corporal o la libertad, realiza un hecho antijurídico para alejar el peligro de sí mismo o de una persona con quien tiene estrecha vinculación.

No procede esta exención si al agente pudo exigírsele que aceptase o soportase el

peligro en atención a las circunstancias; especialmente, si causó el peligro o estuviese obligado por una particular relación jurídica; (...) 7. El que obra compelido por miedo insuperable de un mal igual o mayor; (...)”.

#### **2.2.1.5.11.2.3. Motivación de la pena**

Según Silva (2007), la teoría de la determinación de la pena tiene autonomía sobre la teoría de la pena y la teoría del delito, ello por la necesidad de elaborar una categoría que este más allá de la culpabilidad, por los distintos factores relevantes para la individualización de la pena (comportamientos posteriores al hecho, nivel de sensibilidad a la pena, transcurso del tiempo) que carezcan de un soporte categorial en la teoría del delito y las múltiples circunstancias del hecho concreto a las que se asigna relevancia cuantificadora y que no tienen una referencia categorial clara.

La determinación de la pena se trata de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116).

La individualización de la pena es algo más que la mera cuantificación, siendo que es la actividad que nos indica en que cantidad privación de bienes jurídicos o la proporción de esta privación que implica la pena al preso, asimismo, cuál es el tratamiento resocializador al que debe sometérselo, así conceptuada la individualización de la coerción penal (Zaffaroni, 2002).

La determinación de la pena tiene dos etapas, la primera es la determinación de la pena abstracta y la segunda la determinación de la pena concreta.

En la primera etapa, se deben definir los límites de la pena o penas aplicables, se

trata de la identificación de la pena básica, en cuya virtud corresponde establecer un espacio punitivo que tiene un mínimo o límite inicial y un máximo o límite final. En aquellos delitos donde sólo se ha considerado en la pena conminada uno de tales límites, se debe de integrar el límite faltante en base a los que corresponden genéricamente para cada pena y que aparecen regulados en la Parte General del Código Penal, al configurarse el catálogo o precisarse las características específicas de cada pena (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

La Pena básica es la específica como consecuencia de la comisión del delito, cada delito tipificado en la Parte Especial del Código Penal o en Leyes especiales o accesorias a él tiene señalada, por regla general, una o más penas a partir de extremos de duración o realización mínimas o máximas. En consecuencia, la realización culpable y comprobada judicialmente de un delito, conlleva la determinación de la pena entre ambos límites punitivos (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

En esta etapa se debe identificar la pena concreta dentro del espacio y límite prefijado por la pena básica en la etapa precedente, se realiza en función a la presencia de circunstancias legalmente relevantes y que están presentes en el caso (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Las circunstancias modificativas de responsabilidad son ciertos hechos o circunstancias que concurriendo en el sujeto, lo colocan en un estado peculiar y propio, produciendo que el efecto de la pena sea distinto (mayor o menor) que el que se desprende y nace de considerarlo en sí mismo o en relación a su materia, son por tanto, personales y subjetivas y afectan al sujeto pasivo, no del delito, pudiendo agravar o atenuar la pena (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Las circunstancias son factores o indicadores de carácter objetivo o subjetivo que

ayudan a la medición de la intensidad de un delito, cuya esencia permanece intacta, es decir, posibilitan apreciar la mayor o menor desvaloración de la conducta ilícita (antijuridicidad del hecho) o el mayor o menor grado de reproche que cabe formular al autor de dicha conducta (culpabilidad del agente), permitiendo de este modo ponderar el alcance cualitativo y cuantitativo de la pena que debe imponerse a su autor o partícipe (Perú: Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Se denomina circunstancias a aquellos factores objetivos o subjetivos que influyen en la medición de la intensidad del delito (antijuridicidad o culpabilidad), haciéndolo más o menos grave. Su función principal es coadyuvar a la graduación o determinación del quantum de pena aplicable al hecho punible cometido. En ese contexto se considera como circunstancias comunes o genéricas a aquellas que pueden operar con cualquier delito, por ejemplo las circunstancias previstas en el artículo 46° del Código Penal. Esta clase de circunstancias sólo permiten graduar la pena concreta dentro de los márgenes establecidos por la pena básica. En cambio las circunstancias calificadas, si bien pueden operar también con cualquier delito, como el caso del artículo 46° A del Código Penal, ellas disponen la configuración de un nuevo extremo máximo de la pena y que será el límite fijado para dicho tipo de agravante por la ley “(...) un tercio por encima del máximo legal fijado para el delito cometido”. Será hasta este nuevo máximo legal la pena básica y dentro de la cual el Juez deberá determinar la pena concreta” (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

La Corte Suprema ha establecido que la determinación e individualización de la pena debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad –artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código

Penal– y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

La Corte Suprema también ha establecido que en esta etapa, el Juzgador debe individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica, evaluando, para ello, diferentes circunstancias como las contenidas en los artículos 46°, 46° A, 46° B y 46° C del Código Penal y que estén presentes en el caso penal (Perú: Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116), las que son circunstancias genéricas no han sido calificadas por el legislador como agravantes o atenuantes, por lo que la Corte Suprema, citando a García Cavero (2005), considera que será del caso decidir si en el caso concreto le da a dichas circunstancias específicas un peso agravatorio o atenuatorio (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Con un criterio más específico y a modo de propuesta, Silva (2007), propone que la determinación de la pena se puede hacer en relación a la desvaloración del resultado, como lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, y en relación a los elementos subjetivos entendidos como desatención del Derecho (dolo, peligrosidad de la conducta, la corresponsabilidad de la víctima), entendido no sólo como orden abstracto, sino comprendiendo también la relación jurídica con la víctima o la generalidad, considerando que esta valoración constituye una valoración empírica, así, propone: a) En primer lugar, la evaluación del injusto objetivo (ex ante), como la expectativa lesionada; considerando a ello el riesgo para el bien jurídico concreto; la infracción de deberes especiales en relación con la situación (intensidad del deber de garante); b) La evaluación de los elementos de contenido expresivo o simbólico (móviles, etc.); c) la evaluación para los riesgos para otros bienes (las consecuencias extra típicas previsibles); d) La evaluación del injusto (ex post), conforme a la



intensidad de vulneración o peligro; y, finalmente, e) la imputación subjetiva, en relación a la intención y grados de conocimiento.

Así, por la vinculación con la gravedad del hecho punible, siguiendo a Bramont (2003), la Corte Suprema considera que este criterio hace referencia a la cuantía del injusto, es decir al grado de antijuridicidad, de contrariedad de la conducta con el derecho, con el orden jurídico, siendo estas circunstancias la naturaleza de la acción; los medios empleados; la importancia de los deberes infringidos; la extensión de daño o peligro causado; y, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### **A) La Naturaleza de la Acción.**

La Corte Suprema, siguiendo a Peña (1980), señala que esta circunstancia, puede atenuar o agravar la pena, permite dimensionar la magnitud del injusto realizado. Para ello se debe apreciar “la potencialidad lesiva de la acción”, es decir, será del caso apreciar varios aspectos como son el tipo de delito cometido o el modus operandi empleado por el agente, esto es, la “forma cómo se ha manifestado el hecho”, además, se tomará en cuenta el efecto psicosocial que aquél produce (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### **B) Los Medios Empleados.**

La realización del delito se puede ver favorecida con el empleo de medios idóneos, la naturaleza y efectividad dañosa de su uso pueden comprometer en mayor o menor medida la seguridad de la víctima o provocar graves estragos. De allí que Villavicencio Terrenos (1992) estime que esta circunstancia se refiere igualmente a la magnitud del injusto, sin embargo, para otros autores, que como Peña Cabrera (1980) señalan que ella posibilitaba reconocer la peligrosidad del agente (Perú. Corte

Suprema, A.V. 19 – 2001).

**C) La Importancia de los Deberes Infringidos.**

Es una circunstancia relacionada con la magnitud del injusto, pero que toma en cuenta también la condición personal y social del agente, resultando coherente que la realización del delito con infracción de deberes especiales propicie un efecto agravante, en la medida que el desvalor del injusto es mayor, pues trasciende a la mera afectación o puesta en peligro del bien jurídico, esto es, el agente compromete, también, obligaciones especiales de orden funcional, profesional o familiar que tiene que observar (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

**D) La Extensión de Daño o Peligro Causado.**

Esta circunstancia indica la cuantía del injusto en su proyección material sobre el bien jurídico tutelado, así García (1992) precisa que tal circunstancia toma como criterio de medición el resultado delictivo (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

**E) Las Circunstancias de Tiempo, Lugar, Modo y Ocasión.**

Se refieren a condiciones tempo–espaciales que reflejan, principalmente, una dimensión mayor en el injusto, ya que el agente suele aprovecharlas para facilitar la ejecución del delito (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Asimismo, por su vinculación con la personalidad del autor, este criterio busca medir la capacidad para delinquir del agente, deducida de factores que hayan actuado de manera de no quitarle al sujeto su capacidad para dominarse a sí mismo y superar el ambiente, según ello no se pretende averiguar si el agente podría o no cometer en el futuro ulteriores delitos, sino que debe analizarse el grado de maldad que el agente demostró en la perpetración del delito que trata de castigarse, siendo estos criterios los móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; la edad, educación,

costumbres, situación económica y medio social; la conducta anterior y posterior al hecho; la reparación espontánea que hubiera hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y, los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### **F) Los Móviles y Fines.**

Según este criterio, la motivación y los fines que determinan, inducen o guían la acción delictiva del agente, influyen, de modo determinante, en la mayor o menor intensidad de su culpabilidad, esto es, tales circunstancias coadyuvan a medir el grado de reproche que cabe formular al autor del delito, su naturaleza subjetiva es preminente y se expresa en lo fútil, altruista o egoísta del móvil o finalidad, así citando a Cornejo (1936) establece: “Para la aplicación de las penas lo que debe evaluarse es el motivo psicológico en cuanto se relaciona con los fines sociales, y es tanto más ilícito en cuanto más se opone a los sentimientos básicos de la piedad, de la solidaridad, de la cultura, en suma” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### **G) La Unidad o Pluralidad de Agentes.**

La pluralidad de agentes indica un mayor grado de peligrosidad y de inseguridad para la víctima. La concurrencia de agentes expresa necesariamente un acuerdo de voluntades que se integran para lo ilícito, siendo que, al respecto advierte García P. (1992), que lo importante para la oportunidad de esta agravante es que no se le haya considerado ya en la formulación del tipo penal (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### **H) La Edad, Educación, Costumbres, Situación Económica y Medio Social**

Se trata de circunstancias vinculadas a la capacidad penal del agente y a su mayor o

menor posibilidad para internalizar el mandato normativo, así como para motivarse en él y en sus exigencias sociales, operando sobre el grado de culpabilidad del agente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

**I) La Reparación Espontánea que hubiera hecho del Daño.**

Esta circunstancia toma en cuenta la conducta posterior al delito que exteriorizó el agente, consistente en que el delincuente repare en lo posible el daño ocasionado por su accionar ilícito, revela una actitud positiva que debe valorarse favorablemente con un efecto atenuante, así García (2009) señala que “Con la reparación del daño, el autor adelanta una parte de los aspectos que le correspondería cumplir con la pena, afectando así la cuantificación de la pena concreta”, también, Peña (1987) señala: “que la reparación debe ser espontánea, es decir, voluntaria y, naturalmente, antes de la respectiva sentencia. Se entiende que la reparación debe partir del autor, y no de terceros” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

**J) Confesión Sincera antes de haber sido Descubierto.**

Esta circunstancia valora un acto de arrepentimiento posterior al delito, que expresa la voluntad del agente de hacerse responsable por el ilícito cometido y de asumir plenamente las consecuencias jurídicas que de ello derivan, lo que resulta en favor del agente, pues, con ella, se rechaza la frecuente conducta posterior al hecho punible y que se suele orientar hacia el aseguramiento y la impunidad del infractor; sin embargo, como señala Peña Cabrera (1987), “Hay diferencia notable en el delincuente que huye después de consumado el delito, del que se presenta voluntariamente a las autoridades para confesar. Este último muestra arrepentimiento, o por lo menos, asume su responsabilidad, lógicamente la atenuante es procedente; de suerte que no puede favorecerse al delincuente que huye, y regresa

después acompañado de su abogado” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Asimismo, dicho criterio se diferencia del criterio del artículo 136° del Código de Procedimientos Penales (confesión sincera), puesto que equivale esta sólo equivale a una auto denuncia, teniendo menor eficacia procesal y probatoria (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

**K) Los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor.**

Bajo este criterio, el art. 46° considera una opción innominada y abierta para interpretar y apreciar otras circunstancias, distintas de las expresamente identificadas por cada inciso precedente de dicho artículo, sin embargo, para evitar contradecir el principio de legalidad y riesgos de arbitrariedad, la circunstancia que invoca debe ser equivalente con las reguladas legalmente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Como nota fundamental, cabe recalcar que la doctrina ha desarrollado la institución de “La compensación entre circunstancias”, las que se da frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, este criterio posibilita la graduación cuantitativa de la pena a manera de compensación entre factores de aumento y disminución de la sanción, pudiendo, de esta manera, ubicarse la penalidad concreta en el espacio intermedio entre los límites inicial y final de la pena básica, así, citando a Gonzales (1988): “(...) dicha compensación deberá ajustarse a un correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia. [...] En tales supuestos, el Tribunal está capacitado para recorrer toda la extensión de la pena, imponiéndola en el grado que estime oportuno según la compensación racional de unas y otras” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

El art. I del Código Penal (Legalidad de la Pena), el que prescribe: “Nadie será

sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

En segundo lugar, el art. IV del Código Penal (Principio de lesividad), el que prescribe: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”.

De la misma forma, el art. V del Código Penal (Garantía jurisdiccional) que establece: “Sólo el Juez competente puede imponer penas o medidas de seguridad; y no puede hacerlo sino en la forma establecida en la ley”.

Asimismo, lo dispuesto por el art. VII del Código Penal (Responsabilidad penal), que establece: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”; y, el art. VIII del Código penal (Principio de proporcionalidad) que establece: “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes”.

El art. 45° del Código Penal, que establece: “El Juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, deberá tener en cuenta: 1. Las carencias sociales que hubiere sufrido el agente; 2. Su cultura y sus costumbres; y 3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen”.

Finalmente, el art. 46° del acotado que establece: “Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el Juez atenderá la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas del hecho punible o modificatorias de la responsabilidad, considerando especialmente: 1. La naturaleza

de la acción; 2. Los medios empleados; 3. La importancia de los deberes infringidos; 4. La extensión del daño o peligro causados; 5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; 6. Los móviles y fines; 7. La unidad o pluralidad de los agentes; 8. La edad, educación, situación económica y medio social; 9. La reparación espontánea que hubiere hecho del daño; 10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto; 11. Las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; 12. La habitualidad del agente al delito; 13. La reincidencia."

Al respecto, también se considera el art. 136° del Código de Procedimientos Penales, que establece: "(...) La confesión sincera debidamente comprobada puede ser considerada para rebajar la pena del confeso a límites inferiores al mínimo legal.

#### **2.2.1.5.11.2.4. Determinación de la reparación civil**

La Según Jurisprudencia de la Corte Suprema, la Reparación Civil se determina en atención al principio del daño causado (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, 3755-99/Lima), de lo que García (2009) señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo.

El daño, como define García (2009) siguiendo a Gálvez (1990) es definido como la lesión a un interés patrimonial o extra patrimonial que recae sobre determinados bienes, derechos o expectativas de la víctima, no limitándose al menoscabo de carácter patrimonial, sino que incluye aquellas afectaciones que tienen una naturaleza no patrimonial, así como los efectos que produzca el delito en la víctima, entendido desde un concepto diferente del daño personal de naturaleza civil, sino a los efectos de los problemas de integración que causa el delito. La teoría revisada, sugiere que los criterios que debe tener una adecuada determinación de la reparación civil, debe

tener:

**A) La proporcionalidad de la Afectación al Bien Vulnerado.**

La Corte Suprema ha afirmado que la reparación civil derivada del delito debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan, por lo que su monto, debe guardar relación con el bien jurídico abstractamente considerado, en una primera valoración, y en una segunda, con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

**B) La Proporcionalidad con el Daño Causado.**

La determinación del monto de la reparación civil debe corresponderse al daño producido, así, si el delito ha significado la pérdida de un bien, entonces la reparación civil deberá apuntar a la restitución del bien y, de no ser esto posible, al pago de su valor (Perú. Corte Suprema, Exp. 2008-1252-15-1601-JR-PE-1)

En el caso de otro tipo de daños de carácter patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o no patrimonial (daño moral o daño a la persona), la reparación civil se traducirá en una indemnización que se corresponda con la entidad de los daños y perjuicios provocados (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

**C) Proporcionalidad con la Situación Económica del Sentenciado.**

Respecto de este criterio, el Juez, al fijar la indemnización por daños podrá considerar la situación patrimonial del deudor, atenuándola si fuera equitativo, siempre que el daño no sea imputable a título de dolo, pues se trata, sin lugar a dudas, por un lado, de una desviación del principio de la reparación plena pues la entidad pecuniaria del daño sufrido por la víctima, puede ceder ante la incapacidad patrimonial del deudor para afrontar ese valor, por otro lado, implica, igualmente, un apartamiento del principio de que la responsabilidad civil por los daños causados no



varía con arreglo a la culpabilidad del autor (Nuñez, 1981).

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que: “(...) para la cuantificación de la reparación civil se tendrá en cuenta la gravedad del daño ocasionado así como las posibilidades económicas del demandado (...)” (Perú. Corte Superior, Exp. N° 2008-1252 - La Libertad).

En esa misma línea, la Corte Suprema ha establecido que: “En cuanto al monto de la reparación civil,...la misma se encuentra prudencialmente graduada, tomando en cuenta además las posibilidades económicas de la procesada, quien es ama de casa, (...)” (Perú, Corte Suprema, R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte).

Así como que: “Al momento de fijarse la reparación civil se debe valorar la escasa educación del acto, el medio social en que se desenvuelve, los reducidos ingresos económicos que percibe (...)” (Perú. Corte Suprema, R. N. N° 2126 – 2002 – Ucayali).

**D) Proporcionalidad con la actitud del autor y de la víctima realizada en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.**

Esto significa apreciar a mérito de lo expuesto y actuado en el proceso las actitudes o actos que hubieren expresado los protagonistas en la instancia de ocurrencia del hecho punible, los cuales serán diferentes dependiendo de la figura dolosa o culposa.

Para citar un ejemplo en el caso de las figuras culposas (en accidentes de tránsito) se expone: (...) si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el Juez, según las circunstancias, conforme lo previsto por el art. 1973 del Código Civil, así como por el Decreto Supremo N° 033-2001-MTC - Reglamento Nacional de Tránsito, que en su art. 276, establece que el hecho de que el peatón haya incurrido en graves violaciones a las normas de tránsito

(como cruzar la calzada en lugar prohibido; pasar por delante de un vehículo detenido, parado o estacionado habiendo tránsito libre en la vía respectiva; transitar bajo la influencia del alcohol, drogas o estupefacientes; cruzar intempestivamente o temerariamente la calzada; bajar o ingresar repentinamente a la calzada para intentar detener un vehículo; o subir o bajar de un vehículo en movimiento y por el lado izquierdo), no sólo sirve para que al acusado se le reduzca su pena, sino también la reparación civil.

En dicho sentido, la jurisprudencia también ha establecido que: “(...) habiéndose establecido en este caso que si bien el principal responsable es el chofer del remolque de propiedad del demandado, también ha contribuido al accidente el chofer del ómnibus del demandante, por lo que el artículo mil novecientos sesenta y nueve del Código Sustantivo, no debió aplicarse en forma excluyente, sino en concordancia con el artículo mil novecientos setenta y tres del mismo Código, lo que determina que la indemnización debe reducirse en forma prudencial” (Perú. Corte Suprema, Casación 583-93-Piura).

#### **2.2.1.5.11.2.5. Aplicación del principio de motivación**

El Tribunal Constitucional ha establecido que uno de los contenidos del Derecho al Debido Proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso (Tribunal Constitucional Perú, Exp. 8125/2005/PHC/TC).

En el ordenamiento peruano el artículo 139° inc. 5 de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional “la motivación de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...) con mención expresa de la ley y los

fundamentos de hecho en que se sustentan”.

Asimismo, según la teoría revisada, se recomienda que una adecuada motivación de la sentencia penal debe contener los siguientes criterios:

**A. Orden**

El orden racional supone: a) La presentación del problema, b) el análisis del mismo, y c) el arribo a una conclusión o decisión adecuada. (Perú. AMAG, 2008).

**B. Fortaleza**

Consiste en que la decisiones debe estar basadas de acuerdo a los cánones constitucionales y de la teoría estándar de la argumentación jurídica, en buenas razones que las fundamenten jurídicamente (Perú. AMAG, 2008).

Consiste en la fuerza que tienen razones oportunas y suficientes para denotar con sus fundamentos la razón adoptada, siendo por el contrario una resoluciones insuficientes por exceso cuando las razones sobran (son inoportunas) o son redundante, y por falta razones, aquí el problema también se puede presentar cuando faltan razones (Perú. AMAG, 2008).

**C. Razonabilidad**

Requiere que tanto la justificación de la sentencia, los fundamentos de derecho y los fundamentos de hecho de la decisión sean fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico; es decir, que en lo jurídico, que la norma seleccionada sea vigente, válida y adecuada a las circunstancias del caso; que tal norma haya sido correctamente aplicada y que la interpretación que se le haya otorgado de acuerdo a los criterios jurídicamente aceptados; y, que la motivación respete los derechos fundamentales; finalmente, que la conexión entre los hechos y las normas sea adecuada y sirva para justificar la decisión (Colomer, 2003).

Al respecto, señala Colomer (2003) la razonabilidad tiene que ver con la aceptabilidad de la decisión por el común de las personas y dogmática jurídica.

Son las expresiones lógicamente sustanciales vinculadas al problema concreto, estas pueden darse en el plano normativo, las que encuentran base en la interpretación estándar del derecho positivo vigente, en las razones asentadas en la doctrina legal y en las adoptadas en los criterios que la jurisprudencia vinculante o no va desarrollando caso por caso; y, en el plano fáctico, consiste en las razones que permiten el razonamiento que valora los medios probatorios con el establecimiento de cada hecho relevante en cada caso concreto (Perú. AMAG, 2008).

#### **D. Coherencia**

Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad, es decir, se refiere a la necesaria coherencia en sentido interno que debe existir en los fundamentos de la parte considerativa del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia (Colomer, 2003).

Es la necesidad lógica que tiene toda argumentación debe guardar consistencia entre los diversos argumentos empleados, de tal manera que unos no contradigan a otros (Perú. AMAG, 2008).

Asimismo, Colomer (2003) señala que:

La Coherencia interna se traduce en la exigibilidad de que la justificación de la sentencia tenga coherencia argumentativa. Por lo tanto, se prohíbe la existencia de:

A. contradicciones entre los hechos probados dentro de una misma motivación de una sentencia; B. contradicciones entre los fundamentos jurídicos de una sentencia,

es decir, que no haya incompatibilidad entre los razonamientos jurídicos de una resolución que impidan a las partes determinar las razones que fundamentan la decisión; C. contradicciones internas entre los hechos probados y los fundamentos jurídicos de una sentencia.

En relación a la coherencia externa de la motivación la sentencia, esta exige que en el fallo: A.- no exista falta de justificación de un elemento del fallo adoptado, B.- que la justificación tenga en cuenta únicamente todos los fallos del caso y no incluya alguno ajeno al mismo, C.- que la motivación esté conectada plenamente con el fallo, con lo cual se prohíbe que haya una motivación ajena al contenido del fallo, D.- que las conclusiones de la motivación no sean opuestas a los puntos de decisión de la sentencia (Colomer, 2003).

#### **E. Motivación expresa**

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador debe hacer expresas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, siendo este requisito indispensable para poder apelar, en el sentido de tener las razones del sentido del fallo y poder controlar las decisiones del Juez (Colomer, 2003).

#### **F. Motivación clara**

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador no solo debe expresas todas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, sino que, además, estas razones deben ser claras, en el sentido de poder entender el sentido del fallo, así las partes puedan conozcan que es lo que se va a impugnar pues de otra forma el derecho a la defensa (Colomer, 2003).

#### **G. La motivación lógica**

Consiste en que la motivación desarrollada no debe contradecirse entre sí, y con la

realidad conocida, debiendo respetarse el principio de “no contradicción” por el cual se encuentra prohibida la afirmación y negación, a la vez, de un hecho, de un fundamento jurídico, etc.; Igualmente, se debe respetar el principio de “tercio excluido” que señala que “entre dos cosas contradictorias no cabe término medio, es decir, si reconocemos que una proposición es verdadera, la negación de dicha proposición es falsa, en ese sentido, no caben términos medios (Colomer, 2003).

Para el Tribunal Constitucional Peruano, la motivación debe ser:

Clara, lógica y jurídica, así, ha señalado que este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho (Tribunal Constitucional Peruano, Exp. N° 0791/2002/HC/TC).

En relación al mismo tema el Tribunal Constitucional también ha señalado que la motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar) (Perú: Tribunal Constitucional, Exp. N° 0791/2002/HC/TC).

Así también, el Tribunal Constitucional hace referencia a las máximas de la experiencia y los razonamientos lógicos como exigencias de la motivación, señalando que:

Lo mínimo que debe observarse en la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho

indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y el enlace o razonamiento deductivo. Este último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.04228/2005/HC/TC).

### **2.2.1.5.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de primera instancia**

Esta parte contiene el pronunciamiento sobre el objeto del proceso y sobre todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y de la defensa (principio de exhaustividad de la sentencia), así como de los incidentes que quedaron pendientes en el curso del juicio oral. La parte del fallo debe ser congruente con la parte considerativa bajo sanción de nulidad (San Martín, 2006).

#### **2.2.1.5.11.3.1 Aplicación del principio de correlación**

##### **A) Resuelve sobre la Calificación Jurídica propuesta en la Acusación.**

Por el principio de correlación, el Juzgador está obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada, ello a efectos de garantizar también el principio acusatorio al respetar las competencias del Ministerio Público, y el derecho de defensa del procesado, no pudiendo en su decisión decidir sobre otro delito diferente al acusado, salvo que previamente se haya garantizado el derecho de defensa del procesado, bajo sanción de nulidad de la sentencia (San Martín, 2006).

##### **B) Resuelve en Correlación con la Parte Considerativa.**

La segunda de las dimensiones del principio de correlación especifica no solo que el Juzgador resuelva sobre la acusación y los hechos propuestos por el fiscal, sino que, la correlación de la decisión debe serlo también con la parte considerativa, a efectos

de garantizar la correlación interna de la decisión (San Martín, 2006).

### **C) Resuelve sobre la Pretensión Punitiva.**

La pretensión punitiva constituye otro elemento vinculante para al Juzgador, no pudiendo resolver aplicando una pena por encima de la pedida por el Ministerio Público, por ser el titular de la acción penal, en virtud del principio acusatorio, sin embargo, el Juzgador su puede fijar una pena por debajo de la pedida por el Ministerio Público, y solo puede excederse de lo pedido, cuando la petición punitiva es manifiestamente irrisoria habiéndose aplicado una determinación por debajo del mínimo legal (San Martín, 2006).

### **D) Resolución sobre la Pretensión Civil.**

Si bien la Pretensión Civil no se encuentra avalada por el principio de correlación, ni por el principio acusatorio, dado que la acción civil es una acción acumulada a la acción penal, dada su naturaleza individual, la resolución sobre este punto presupone el respeto del principio de congruencia civil, no pudiendo excederse del monto pedido por el fiscal o el actor civil (ultra petita), pudiendo resolver sobre un monto menor al fijado (Barreto, 2006).

## **2.2.1.5.11.3.2 Descripción de la decisión**

### **A) Legalidad de la Pena.**

Este aspecto implica que la decisión adoptada, tanto la pena, o alternativas a estas, así como las reglas de conducta y demás consecuencias jurídicas deben estar tipificadas en la ley, no pudiendo presentarse la pena de una forma diferente a la legal (San Martín, 2006).

Este aspecto se justifica en el art. V del Código Penal que establece que: “el Juez competente puede imponer penas o medidas de seguridad; y no puede hacerlo sino en



la forma establecida en la ley”.

### **B) Individualización de la Decisión.**

Este aspecto implica que el Juzgador ha de presentar las consecuencias de manera individualizada a su autor, tanto la pena principal, las consecuencias accesorias, así como la reparación civil, indicando quien es el obligado a cumplirla, y en caso de múltiples procesados, individualizar su cumplimiento y su monto (Montero, 2001).

### **C) Exhaustividad de la Decisión.**

Según San Martín (2006), este criterio implica que la pena debe estar perfectamente delimitada, debe indicarse la fecha en que debe iniciarse y el día de su vencimiento, así como su modalidad si es del caso, si se trata de la imposición de una pena privativa de libertad, indicarse el monto de la reparación civil, la persona que debe percibirla y los obligados a satisfacerla.

### **D) Claridad de la Decisión.**

Significa que la decisión debe ser entendible, a efectos de que pueda ser ejecutada en sus propios términos, ya su ejecución debe ser en sus propios términos (Montero, 2001).

La formalidad de la sentencia como resolución judicial, se encuentra fijadas en el artículo 122° del Código Procesal Civil, el que prescribe: “Contenido y suscripción de las resoluciones.- Las resoluciones contienen: 1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden; 2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden; 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; 4.

La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, (...); 7. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo (...) La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive (...).”

Asimismo, de manera específica, el art. 285° del Código de Procedimientos Penales establece: “La sentencia condenatoria deberá contener la designación precisa del delincuente, la exposición del hecho delictuoso, la apreciación de las declaraciones de los testigos o de las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito, y la pena principal que debe sufrir el reo, la fecha en que ésta comienza a contarse, el día de su vencimiento, el lugar donde debe cumplirse y las penas accesorias, o la medida de seguridad que sea del caso dictar en sustitución de la pena; el monto de la reparación civil, la persona que debe percibirla y los obligados a satisfacerla, citando los artículos del Código Penal que hayan sido aplicados”.

Ahora bien, el artículo 394° del Nuevo Código Procesal Penal del 2004 establece de manera más certera los requisitos de la sentencia: “1. La mención del Juzgado Penal, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado; 2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio, y la pretensión de la defensa del acusado; 3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique; 4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo; 5. La parte resolutive, con mención expresa

y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá además, cuando corresponda el pronunciamiento relativo a las costas y lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito; 6. La firma del Juez o Jueces”.

Así también, el artículo 399° del acotado establece respecto de la sentencia condenatoria: “1. La sentencia condenatoria fijará, con precisión, las penas o medidas de seguridad que correspondan y, en su caso, la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones que deberá cumplir el condenado. Si se impone pena privativa de libertad efectiva, para los efectos del cómputo se descontará, de ser el caso, el tiempo de detención, de prisión preventiva y de detención domiciliaria que hubiera cumplido, así como de la privación de libertad sufrida en el extranjero como consecuencia del procedimiento de extradición instaurado para someterlo a proceso en el país. 2. En las penas o medidas de seguridad se fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza, descontando los períodos de detención o prisión preventiva cumplidos por el condenado. Se fijará, asimismo, el plazo dentro del cual se deberá pagar la multa. 3. En tanto haya sido materia de debate, se unificarán las condenas o penas cuando corresponda. En caso contrario se revocará el beneficio penitenciario concedido al condenado en ejecución de sentencia anterior, supuesto en el que debe cumplir las penas sucesivamente. 4. La sentencia condenatoria decidirá también sobre la reparación civil, ordenando -cuando corresponda- la restitución del bien o su valor y el monto de la indemnización que corresponda, las consecuencias accesorias del delito, las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien tenga mejor derecho para poseerlos.

## **2.2.1.5.12. Elementos de la sentencia de segunda instancia**

### **2.2.1.5.12.1. De la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia**

#### **2.2.1.5.12.1.1. Encabezamiento**

Esta parte, al igual que en la sentencia de primera instancia, dado que presupone la parte introductoria de la resolución, se sugiere que debe constar: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.5.12.1.2. Objeto de la apelación**

Son los presupuestos sobre los que el Juzgador va a resolver, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.1.3. Extremos impugnatorios**

El extremo impugnatorio es una de las aristas de la sentencia de primera instancia que son objeto de impugnación (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.1.4 Fundamentos de la apelación**

Son las razones de hecho y de derecho que tiene en consideración el impugnante que sustentan el cuestionamiento de los extremos impugnatorios (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.1.5. Pretensión impugnatoria**

La pretensión impugnatoria es el pedido de las consecuencias jurídicas que se buscan alcanzar con la apelación, en materia penal, esta puede ser la absolución, la condena,

una condena mínima, un monto mayor de la reparación civil, etc. (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.1.6. Agravios**

Son la manifestación concreta de los motivos de inconformidad, es decir que son los razonamientos que relacionados con los hechos debatidos demuestran una violación legal al procedimiento o bien una inexacta interpretación de la ley o de los propios hechos materia de la litis (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.1.7. Absolución de la apelación**

La Absolución de la apelación es una manifestación del principio de contradicción, que si bien es cierto, el recurso de apelación es una relación entre el órgano jurisdiccional que expidió la sentencia agraviosa, y el apelante, sin embargo, dado que la decisión de segunda instancia afecta los derechos de otras partes del proceso, mediante el principio de contradicción se faculta a las partes el emitir una opinión respecto de la pretensión impugnatoria del apelante (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.1.8. Problemas jurídicos**

Es la delimitación de las cuestiones a tratar en la parte considerativa y en la decisión de la sentencia de segunda instancia, las que resultan de la pretensión impugnatoria, los fundamentos de la apelación respecto de los extremos planteados, y la sentencia de primera instancia, puesto que no todas los fundamentos ni pretensiones de la apelación son atendibles, solo las que resultan relevantes (Vescovi, 1988).

Asimismo, los problemas jurídicos delimitan los puntos de la sentencia de primera instancia que serán objeto de evaluación, tanto fáctica como jurídica (Vescovi, 1988).

### **2.2.1.5.12.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia**

#### **2.2.1.5.12.2.1. Valoración probatoria**

Respecto de esta parte, se evalúa la valoración probatoria conforme a los mismos

criterios de la valoración probatoria de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

#### **2.2.1.5.12.2.2. Fundamentos jurídicos.**

Respecto de esta parte, se evalúa el juicio jurídico conforme a los mismos criterios del juicio jurídico de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

#### **2.2.1.5.12.2.3. Aplicación del principio de motivación.**

Respecto de esta parte, se aplica la motivación de la decisión conforme a los mismos criterios de motivación de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

#### **2.2.1.5.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia**

##### **2.2.1.5.12.3.1. Decisión sobre la apelación**

##### **2.2.1.5.12.3.2. Resolución sobre el objeto de la apelación**

Implica que la decisión del Juzgador de segunda instancia debe guardar correlación con los fundamentos de la apelación, los extremos impugnados y la pretensión de la apelación, es lo que la doctrina denomina como el principio de correlación externa de la decisión de segunda instancia (Vescovi, 1988).

##### **2.2.1.5.12.3.3. Prohibición de la reforma peyorativa**

Es un principio de la impugnación penal, la que supone que el Juzgador de segunda instancia, a pesar de que puede evaluar la decisión del Juez de primera instancia y reformarla conforme a la pretensión impugnatoria, no puede reformar la decisión del Juzgador por rebaja de lo pretendido por el apelante, en todo caso, puede confirmar la sentencia de primera instancia, pero no fallar en peor del impugnante, ello cuando solo es uno el impugnante, sin embargo, cuando son varios los impugnantes, si es posible aplicar una reforma en peor del impugnante (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.3.4. Resolución correlativa con la parte considerativa**

Esta parte expresa el principio de correlación interna de la sentencia de segunda instancia, por la cual, la decisión de segunda instancia debe guardar correlación con la parte considerativa (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.3.5. Resolución sobre los problemas jurídicos**

Respecto de esta parte, es una manifestación del principio de instancia de la apelación, es decir que, cuando el expediente es elevado a la segunda instancia, este no puede hacer una evaluación de toda la sentencia de primera instancia, sino, solamente por los problemas jurídicos surgidos del objeto de la impugnación, limitando su pronunciamiento sobre estos problemas jurídicos, sin embargo, el Juzgador puede advertir errores de forma causantes de nulidad, y declarar la nulidad del fallo de primera instancia (Vescovi, 1988).

#### **2.2.1.5.12.3.6. Descripción de la decisión**

Respecto de esta parte, la presentación de la sentencia se hace con los mismos criterios que la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

El fundamento normativo de la sentencia de segunda instancia lo encontramos en el Artículo 425° del Nuevo Código Procesal Penal, que expresa: “Sentencia de Segunda Instancia.-1. Rige para la deliberación y expedición de la sentencia de segunda instancia lo dispuesto, en lo pertinente, en el artículo 393. El plazo para dictar sentencia no podrá exceder de diez días. Para la absolución del grado se requiere mayoría de votos. 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental, pre constituido y anticipada.

La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba

personal que fue objeto de intermediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. 3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede: a) Declarar la nulidad, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar; b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad. 4. La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública. Para estos efectos se notificará a las partes la fecha de la audiencia. El acto se llevará a cabo con las partes que asistan. No será posible aplazarla bajo ninguna circunstancia. 5. Contra la sentencia de segunda instancia sólo procede el pedido de aclaración o corrección y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos establecidos para su admisión. 6. Leída y notificada la sentencia de segunda instancia, luego de vencerse el plazo para intentar recurrirla, el expediente será remitido al Juez que corresponde ejecutarla conforme a lo dispuesto en este Código.

#### **2.2.1.6. Medios impugnatorios**

##### **Aspectos Generales de la Impugnación**



A través de la doctrina procesal se han expuesto una serie de posturas que han pretendido definir el fenómeno de la impugnación, en todas ellas existe puertos comunes que destacan tres características esenciales de esta materia: la noción de agravio, la finalidad de reexamen; y los objetivos, o nulificante o revocatorio. Así, Florián Eugene (2001) indica que el “medio de impugnación es el acto del sujeto procesal orientado a anular o a reformar jurisdiccionalmente una resolución anterior mediante un nuevo examen, total o parcial de la causa por el mismo juez u otro diferente o por otro superior. El medio de impugnación inicia una nueva fase que se enlaza a la que está en curso (lo que sucede la mayor parte de las veces), o hace revivir dentro de ciertos límites el que ya estaba concluido (recursos contra la cosa juzgada)”.

Guasch Fernández (2003) sostiene, refiriéndose a los recursos, los cuales son un tipo de medios impugnatorios, que “son actos procesales que permiten a la parte perjudicada solicitar la rescisión de una resolución, que no es firme, del mismo órgano jurisdiccional que la emitió o de un superior, dictando una nueva resolución que modifique la anterior, eliminando en todo o en parte aquel perjuicio”.

Por su parte, Cortés Domínguez (1996) refiere que “la impugnación debe entenderse como el acto procesal de parte que se siente perjudicada por una resolución judicial, ya sea por su ilegalidad, ya por su injusticia, pretendiendo, en consecuencia, su nulidad o rescisión”.

Por su parte, Beling precisa que: “Aquellos a quienes afecte una resolución judicial estarán frecuentemente descontentos de ella. En efecto, la posibilidad de que los hombres puedan errar y de que incluso pueda haber mala voluntad hace posible que la resolución no se haya dictado como debía dictarse; La ley permite, por lo tanto, en

muchos casos (aunque no en todos) su impugnación, desarrollando ciertos tipos de actos procesales, que puedan denominarse, en defecto de una expresión legal, remedios y que están encaminados a provocar de nuevo el examen de los asuntos resueltos”.

La doctrina nacional también se ha ocupado del concepto de medios impugnatorios, así Monroy Gálvez sostiene que es el “instrumento que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, el mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin de que se anule o revoque, total o parcialmente”.

Para García Rada, siguiendo a Giovanni Leone, el “medio de impugnación es un remedio jurídico atribuido a las partes a fin de remover una desventaja proveniente de una decisión del juez”.

Por su parte, San Martín Castro, citando a Ortells Ramos, sostiene que “el medio de impugnación se define como el instrumento legal puesto a disposición de las partes y destinado a atacar una resolución judicial, para provocar su reforma o su anulación o declaración de nulidad”.

Para Oré Guardia, “la impugnación es un derecho que la ley concede a las partes, mediante el cual se pretende revocar, sustituir, modificar o anular una resolución que se considera errónea o viciada y que perjudica al interesado. Este derecho se materializa a través del recurso y es consustancial a todo tipo de procesos. ORÉ GUARDIA, Arsenio. *Manual de Derecho Procesal Penal*. 2ª edición, Alternativas, Lima, 1999, p. 564

Sánchez Velarde refiere que los medios de impugnación “(...) son actos procesales de los que pueden hacer uso las partes cuando consideran que una resolución del juez o

tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule, siguiendo MONTERO AROCA, Juan y FLORS MATÍES, José. *Los recursos en el Proceso Civil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p. 32.

Luis Fernando Iberico Castañeda las pautas procedimentales establecidas”. Doig Díaz, citando a Díaz Méndez sostiene que “con objeto de incrementar las garantías de justicia de las resoluciones judiciales, el ordenamiento procesal concede a las partes la posibilidad de combatir los errores en que pudieran haber incurrido los titulares de los órganos jurisdiccionales, mediante un conjunto de actos de postulación, a través de los cuales la parte disconforme por una determinada resolución judicial puede obtener su revisión, bien por el mismo órgano judicial autor de tal resolución, bien por otro superior”.

De los conceptos expuestos, tal como ya lo adelantamos, podemos afirmar que los elementos que configuran el concepto de medios de impugnación son: i) El agravio, que es el supuesto que legitima al sujeto procesal para petitionar la revisión del acto procesal; dicho agravio debe haberse producido como efecto de la decisión que se pretende cuestionar;

ii) El reexamen o revisión que es el efecto inmediato de la interposición de un medio impugnatorio. Reexamen que estará a cargo del órgano jerárquico superior, en la mayoría de casos, o del propio órgano que emitió la decisión cuestionada; y iii) La pretensión resarcitoria que puede consistir en la búsqueda de efectos nulificantes o de efectos revocatorios de la decisión que emita el órgano de revisión; tendrá efectos nulificantes cuando lo que se denuncie como agravio esté referido a un vicio; y tendrá efectos revocatorios cuando lo que se denuncie como agravio esté referido a un error.

Los medios impugnatorios son, entonces, mecanismos procesales establecidos legalmente que permiten a los sujetos legitimados en el proceso, pedir a un juez o a su superior que reexamine un acto procesal o todo un proceso que le ha causado un perjuicio, a fin de lograr que la materia cuestionada sea parcial o totalmente anulada o revocada. Revisión que puede realizarse o dentro del mismo proceso, en donde se emitió el acto procesal cuestionado, o en un proceso autónomo.

Teoría de la impugnación en el Código Procesal Penal de 2004 de la calidad de firmeza o de cosa juzgada de dicho acto manifestado a través de una decisión jurisdiccional. En este sentido, Devis Echandía señala que la noción de impugnación es genérica e incluye cualquier modo de repeler un acto procesal o varios, e inclusive a todo el juicio, sea en el curso del mismo o en otro posterior.

#### **2.2.1.6.1. Definición**

A nuestro criterio, la impugnación no constituye una etapa procesal, no obstante, constituye un momento clave en el que se materializa el derecho a la impugnación y se genera la pluralidad de instancia (en la mayoría de los casos).

La ley Procesal Penal establece mecanismo a favor de las partes para expresar su disconformidad con las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales, ensayos son, en simples términos, los llamados medios impugnatorios. Así pues, los intervinientes en un proceso judicial tienen derecho a impugnar las decisiones judiciales que los afectan. Este derecho se sustenta en la pluralidad de instancia, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.

A decir (Iberico, 2007) “Los medios impugnatorios son mecanismos procesales establecidos legalmente que permiten a los sujetos o todo un proceso que le ha

causado un perjuicio, a fin de lograr que la materia cuestionada sea parcial o totalmente anulada o revocada”.

(Arsenio, 1999) indica que “la impugnación es un derecho que la ley concede a las partes, mediante el cual se pretende revocar, sustituir, modificar o anular una resolución que se considera errónea o viciada y que perjudica al interesado. Este derecho se materializa a través del recurso y es consustancial a todo tipo de procesos”.

Para, los medios de impugnación se dice que son los actos procesales de los que pueden hacer uso las partes cuando consideran que una resolución del juez o tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule, siguiendo las pautas Procedimentales establecidas. Pablo (2004).

En suma, debemos de entender la impugnación en el proceso penal como un derecho de las partes y de terceros legitimados, que sirve para contradecir –bajo las formas legales– decisiones judiciales basadas en vicios –in iudicando o in procedendo– y que les causen agravio, solicitando su reexamen, a fin de que el órgano jurisdiccional superior las modifique, revoque o anule, total o parcialmente. Pablo (2004).

La definición que hemos expuesto se adecúa a la regla general de la impugnación en el proceso penal, radicando la excepción en la reposición, que explicaremos más adelante. El CPP de 2004 regula en su Libro Cuarto, la impugnación, tratando los preceptos generales, y los recursos de reposición, de apelación, de casación y de queja; asimismo, regula la acción de revisión. (Beteta, El Proceso Penal Comun, 2011).

### **2.2.1.6.2. Recurso de impugnación**

Alva Monge, Pedro. (2012) La regulación de la impugnación constituye uno de los cambios sustanciales que nos muestra el CPP. No solo porque por primera vez en la legislación procesal penal se desarrolla un cuerpo legal orgánico y sistemático sobre este tema, sino porque se adicionan recursos al régimen impugnatorio, lo cual redundará de modo positivo en la tutela que merece el justiciable y en el respeto de la garantía constitucional a la pluralidad de instancias. De esta forma, se incorpora del ordenamiento procesal civil los recursos de reposición y casación, con las modulaciones propias que el Derecho Procesal Penal requiere; se da un tratamiento amplio del recurso de apelación –sustituyendo el mal llamado recurso de nulidad–, y se brinda un tratamiento coherente a los requisitos de procedencia del recurso de queja.

#### **2.2.1.6.2.1. El Recurso de reposición**

Para (Iberico, 2007), la reposición “es un medio impugnatorio dirigido a atacar un decreto que ha causado agravio al impugnante, y cuyo reexamen estará a cargo del mismo órgano jurisdiccional que lo expidió, en consecuencia, no se trata de un recurso con efecto devolutivo”.

Por medio de este recurso se contradice un decreto u otra decisión dictada en audiencia, salvo las finales, a fin de que el mismo juez que la dictó, la revise y la modifique. Es decir, que no es el superior quien resolverá el recurso, sino el mismo juez que dictó la decisión impugnada. Es decir, que es un recurso sin efecto devolutivo. (Iberico, 2007).

Como se aprecia, la reposición tiene por objeto evitar el retardo y el costo que genera una nueva instancia y, consecuentemente, su fundamento radica en el principio de

economía procesal. A diferencia de los autos y las sentencias, los decretos son resoluciones de mero trámite y no requieren de fundamentación, y siendo estas el objeto de impugnación en el recurso de reposición, entendemos que dicho medio de impugnación tiene por único propósito que el juez que lo emitió haga un nuevo examen de su decisión y, de ser el caso, dicte uno distinto. (Iberico, 2007).

Empero, la reposición también procede contra las resoluciones que se dicten en la audiencia (salvo la que pone fin a la instancia), en cuyo caso el juzgador decide el recurso en ese mismo acto sin suspender la audiencia. (Beteta, El Proceso Penal Comun, 2011)

El trámite del recurso de reposición es el siguiente:

- Una vez notificada con el decreto o desde que toma conocimiento del mismo, la parte tiene dos días para interponer el recurso de reposición, bajo las formalidades señaladas en el artículo 405° del CPP de 2004. Si el decreto es emitido en audiencia, el juez deberá resolverlo en la misma audiencia.
- Interpuesto el recurso, si el juez advierte que el vicio o error es evidente o que el recurso es manifiestamente inadmisibles, lo declarará así sin más trámite.
- Si el juez lo considera necesario, conferirá traslado por el plazo de dos días.
- Vencido el plazo, resolverá con su contestación o sin ella.
- El auto que resuelve la reposición es inimpugnable.

#### **2.2.1.6.2.2. Recurso de apelación**

Vienen a ser aquel recurso impugnatorio que se interpone contra una resolución- auto o sentencia- para que el superior lo revoque o anule, por haber incurrido el Juez o el Juzgado colegiado en error, vicio o alguna irregularidad procesal, que según el apelante pueda ocasionarle un perjuicio irreparable si no lo enmienda oportunamente.

Para (Victor, 2009) nos dice “ la apelación es un recurso impugnativo por el cual quien se considere perjudicado por una resolución judicial o del Ministerio Público, puede acudir ante el órgano superior inmediato, a fin de que se vuelva a analizar los actuados y dicte otro fallo, lo cual supone una nueva valorización de las pruebas”.

Este recurso es uno de los primeros que se conoce en la historia del Derecho. Pertenece al tipo devolutivo ya que en el Derecho Romano se estableció que el emperador delegaba su poder de fallo a los funcionarios, el cual podía ser recuperado. (San Martín, 1999)

Sin bien actualmente la doctrina ha establecido que este poder de dictar nuevo fallo es limitado, es decir el Juez superior no se pronunciará sobre la parte de la sentencia donde no ha existido desacuerdo, nuestro ordenamiento procesal en el Código de Procedimiento Penales no establece ninguna limitación por la cual, al concederse el recurso de apelación, el nuevo fallo, pueda recaer sobre extremo donde, por ejemplo, existe conformidad con la pena impuesta y no ha existido desacuerdo con el Ministerio Público. (San Martín, 1999)

Esta falta de límite es un rezago del sistema inquisitivo, que esperamos sea superado con la puesta en vigencia del Código Procesal Penal, que establece que solo puede impugnarse con la mención expresa de los puntos de la resolución que se considera causen agravio, debiendo fundamentar al respecto (art. 332 del C.P.P). Según lo dispuesto en el Código acotado, la impugnación es un medio que debe beneficiar al recurrente, no pidiendo al juzgador resolver en su contra (absuelve, confirma o rebaja la pena). (Victor, 2009).



### **2.2.1.6.2.3. Recurso de casación**

Es un recurso extraordinario se interpone ante el Tribunal Supremo de Justicia –para el caso peruano es la Sala Penal de la Corte Suprema– contra fallos definitivos en atención a graves infracciones a las leyes o a la doctrina legal, con la finalidad de “casarlas” o anularlas. Es, por tanto, un recurso con efecto devolutivo y procede contra sentencias definitivas, autos de sobreseimiento y autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal, la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores. Iberico (2007)

(Iberico, 2007) señala que, conforme al ordenamiento procesal nacional, la casación tiene dos funciones: a) nomofiláctica: “Que implica la competencia del Tribunal Supremo de efectuar un control de legalidad, a fin de verificar que las instancias de mérito han aplicado las normas pertinentes para resolver el conflicto y la aplicación de estas ha respondido a una correcta interpretación de su sentido” y b) uniformadora: “Que está relacionada a la unificación de la jurisprudencia nacional con efectos vinculantes a fin de obtener una justicia más predecible y menos arbitraria”. Concluyendo, en que “el objeto de la casación no es tanto enmendar el perjuicio o el agravio inferido a un particular, o remediar la vulneración del interés privado, como atender la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes y doctrinas legales”.

La procedencia del Recurso de Casación está sujeta a las siguientes limitaciones:

- Si se trata de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado más grave tenga señalado en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años.

- Si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del fiscal tenga señalado en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años.
- Si se trata de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando esta sea la de internación.
- Si la impugnación se refiere a la responsabilidad civil, cuando el monto fijado en la sentencia de primera o de segunda instancia sea superior a cincuenta unidades de referencia procesal o cuando el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente.
- Excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos a los mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

## **2.2.2. Instituciones jurídicas de carácter sustantivo relacionado con el caso en estudio**

### **2.2.2.1. Tráfico ilícito de drogas**

Es la actividad en la cual se promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante el cultivo, fabricación, tránsito o distribución o comercialización de materias primas destinadas a su elaboración. (Buenas Tareas, 2010)

Es la acción antijurídica, típica, culpable, punible que está relacionada directamente con los procesos de producción, transporte, acopio, distribución y comercialización de drogas prohibidas. (Buenas Tareas, 2010)

#### **2.2.2.1.1. Descripción legal**

El delito investigado se encuentra tipificado en el Código Penal exactamente en el

Art. 296° y 296° B, concordante con el artículo 297° en el cual expresamente se establece:

*Art. 296°.- En que promueve, favorece o facilite el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, mediante actos de fabricación o tráfico será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento ochenta – multas, e inhabilitación conforme al artículo 36, inciso 1), 2) y 4).*

*El que posea drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas para su tráfico ilícito será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y con cientos veinte a ciento ochenta días- multa.*

*El que provee, produce, acopie o comercialice materias primas o insumos par se destinados a la elaboración y/o promueva, facilite o financie dichos actos, será reprimido con pena con pena privativa de libertad no menor de cinco ni menor de diez años y con sesenta a ciento veinte días – multa.*

*El que toma parte en una conspiración de dos o más personas para promover, favorecer o facilitar el tráfico ilícito de drogas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con sesenta a ciento veinte días- multas.*

El artículo 296°-B del Código Penal establece: *“el que importa, exporta fabrica, produce, prepara, elabora, transforma, almacena, posee, transporta, adquiere vende o de cualquier modo transfiere insumos químicos o productos, sin contar con las autorizaciones o certificaciones respectivas, o contando con ellas hace uso indebido de las mismas, con el objeto de destinarlas a la producción extracción o preparación ilícita de drogas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni*

*mayor de diez años y con sesenta a ciento veinte días multa”.*

El artículo 297° del Código Penal establece: “*la pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36°, inciso 1, 2, 4, 5 y 8 cuando:*

- 1. El agente comete el hecho abusando del ejercicio de su función pública.*
- 2. El agente tiene la profesión de educador o se desempeña como tal en cualquiera de los niveles de enseñanza.*
- 3. El agente es médico, farmacéutico, químico, odontólogo o ejerce profesión sanitaria.*
- 4. El hecho es cometido en el interior o inmediaciones de un establecimiento de enseñanza, centro asistencial de salud, recinto deportivo, lugar de detención o reclusión.*
- 5. El agente vende drogas a menores de edad, o los utiliza para su venta o emplea a una persona inimputable.*
- 6. El hecho es cometido por tres o más personas o en calidad e integrante de una organización criminal dedicada al tráfico de drogas o que se dedique a la comercialización de insumos para su elaboración.*
- 7. La droga a comercializarse o comercializada excede las siguientes cantidades: veinte kilogramos de pasta básica de cocaína, diez kilogramos de clorhidrato de cocaína, cinco kilogramos de látex de opio o quinientos gramos de sus derivados, y cien kilogramos de marihuana y dos kilogramos de sus derivados o quince gramos de éxtasis, conteniendo metilendioxfanfetamina –MDA, Metilendioximetanfetamina –MDMA, Melanfetamina o sustancias análogas.*

*La pena será privativa de la libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta y cinco años cuando el agente actúa como jefe, dirigente o cabecilla de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas o insumos para su elaboración.*

*Igual pena se aplicará al agente que se vale del tráfico ilícito de drogas para financiar actividades terroristas.*

La evolución desde el Código Penal con respecto al Tráfico Ilícito de Drogas ha sido la siguiente:

1. Desde Decreto Legislativo N° 635 (3 de abril de 1991) Promulgación del Código Penal que, entre otros asuntos, tipifica el delito de Tráfico Ilícito de Drogas, sus agravantes y atenuantes, eximentes, otros tipos delictivos, la situación de extranjeros condenados y los beneficios procesales y de ejecución penal.
2. Decreto Legislativo N° 753 (8 de noviembre de 1991) Ley de Bases de la Estrategia Integral de Desarrollo Alternativo para Erradicar el Tráfico Ilícito de Drogas con la participación de la Población.
3. Decreto Legislativo N° 736 (12 de noviembre de 1991) Art. 1° incorpora el Art. 296°"B" Lavado de Dinero.
4. Decreto Ley N° 25428 (9 de abril de 1992) Incorpora los artículos 296-A, 296-B en el Código Penal, el mismo que tipifican el lavado de dinero y la participación en operaciones relacionadas con el tráfico ilícito de drogas.
5. Decreto Ley N° 25623 (21 de julio de 1992) Establece un régimen de control y fiscalización de productos e insumos químicos susceptibles de ser desviados a la elaboración de pasta básica de cocaína, pasta lavada y clorhidrato de cocaína.
6. Ley N° 26223 (20 de agosto de 1993) Crea tipos delictivos vinculados al tráfico ilícito de drogas y modifica el artículo 296-B del Código Penal, estableciendo

cadena perpetua por delito de lavado de dinero y penas más duras por Tráfico Ilícito de Drogas.

7. Ley N° 26247 (25 de noviembre de 1993) Facultan a las Fuerzas Armadas para que persigan y detengan a implicados en delito de Tráfico Ilícito de Drogas donde no existan dependencias de la Policía Nacional.

8. Ley N° 26320 (2 de junio de 1994) Art 1° Adiciona el artículo 298° del Código Penal, relativo al porte de "pequeñas cantidades" de droga. Restituye beneficios penitenciarios a los delitos del 296° 1/3 y 5X1, para primarios. Art. 2° se establece la terminación anticipada del proceso por TID. Art. 3 rebaja 1/6 por confesión sincera. Art. 4° concede beneficios penitenciarios a los artículos 296°, 300°, 301° y 302° del C.P. Redención por educación o trabajo 5X1, Semi Libertad 1/3 y Liberación Condicional ½ de la condena.

9. Ley N° 26332 (24 de junio de 1994) Incorporan en el Código Penal artículo referido a la penalización de la comercialización y cultivo de plantaciones de adormidera. 296° A.

10. Decreto Legislativo N° 824 (24 de abril de 1996) Crea la Comisión de Lucha Contra el Consumo de Drogas (CONTRADROGAS) como ente rector encargado de diseñar, dirigir e implementar el Plan Nacional contra las Drogas en el Perú.

11. Ley N° 26600 (9 de mayo de 1996) Sustituye el vocablo narcotráfico por la frase "Tráfico Ilícito de Drogas" en leyes y decretos legislativos.

12. Ley N° 26702 (9 de diciembre 1996) Ley del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros. Los artículos 378° y 379° regulan las obligaciones y responsabilidades de las empresas del sistema financiero

13. Decreto Supremo N° 013-97-PCM (3 de abril de 1997) Reglamento de la Comisión de Lucha contra el Consumo de Drogas.
14. Ley N° 27764 (27 de junio del 2002) Ley de Lavados de Activos.
15. Ley N° 28002 (17 de junio del 2003), modifica el quantum de la pena del art. 297° nuevo mínimo legal 15 años y máximo 25 años.
16. Ley N° 28305, Ley de Control de Insumos Químicos y Productos Fiscalizados.
17. Ley N° 29037 (12 de junio del 2007) incorpora el artículo 296° “B” C.P. Insumos Químicos y Productos Fiscalizados.

### **COMENTARIO.**

Ley N° 28002 señala también, cambios en las figuras agravadas de tráfico de drogas. Los supuestos agravados de tráfico de drogas, contenidos en el artículo 297°, sufrieron durante años diversas modificaciones tendientes siempre a una sobre penalización y sobre criminalización.

Las modificaciones incorporadas ahora plantean la inclusión de nuevos supuestos agravados -añadir el supuesto de utilización de menores en la comisión del delito, así como el de macro comercialización-; la mejor formulación de alguna de ellas -referidas al caso en que los agentes sean funcionarios públicos-; así como la disminución de la sanción penal -se reduce la pena privativa de libertad de no menor de 25 años a no menor de 15 ni mayor 25 años-. Incluso también en los supuestos más graves (del agente que actúa como “cabecilla o dirigente de una organización” y del que se “vale del narcotráfico para financiar actividades de grupos terroristas”) se reemplaza la cadena perpetua por la pena privativa de libertad no menor de 25 ni mayor de 35 años, resultando interesante que el legislador vaya dejando de lado una

pena -la cadena perpetua- severamente cuestionada por atentar contra el principio de humanidad de las penas y de resocialización, previsto en la Carta Magna.

Aguirre Ch. Javier A. (2003) Señala que las agravantes (Art. 297º) de la promoción o favorecimiento al TID, también son sancionadas con menos severidad, y se elimina e introduce algunas agravantes. Ahora, hay un grupo de siete agravantes que son sancionados con no menos de 15 ni mayor de 25 años de PPL, y que antes eran castigados con no menos de 25 años de PPL, no se ha variado la pena de 180 a 365 días-multa.

Se eliminó las agravantes constituidas por la calidad del sujeto activo de ser: funcionario o servidor público encargado de la prevención o investigación de cualquier delito o que tiene el deber de la aplicación o vigilancia de su ejecución; y, ser autoridad pública elegida por sufragio popular. Por otro lado, se introducen las siguientes agravantes: el agente comete el hecho abusando del ejercicio de la función pública; el agente vende drogas a menores de edad; el acto es cometido en calidad de integrante de una organización dedicada a la comercialización de insumos para la elaboración de drogas; y, la droga a comercializarse o comercializada excede de 20 Kg. de PBC, 10 Kg. De clorhidrato de cocaína, cinco Kg. de látex de opio o 500 gramos de sus derivados, y 100 Kg. De marihuana o 2 Kg. de sus derivados.

Según la modificación introducida por la ley en comentario, cuando el agente actúa como jefe, dirigente o cabecilla de una organización dedicada al TID o insumos para su elaboración, o se vale de esta actividad para financiar actividades terroristas, se podrá aplicar una PPL no menor de 25 ni mayor de 35 años, derogándose así la cadena perpetua establecida para estos casos.



En el caso de la micro comercialización o micro producción (Art. 298°), la ley agrava la pena y aumenta la cantidad máxima de marihuana requerida para que se configure este supuesto de atenuante del TID, así según la nueva redacción de este artículo, si la cantidad de droga fabricada, extractada, preparada, comercializada o poseída no sobrepasa los 50 gramos de PBC y derivados ilícitos, 25 gramos de clorhidrato de cocaína, 5 gramos de látex de opio o 1 gramo de sus derivados, 100 gramos de marihuana o 10 de sus derivados o, las materias primas o insumos comercializados no exceden de lo requerido para la elaboración de dichas cantidades de droga, la PPL será no menor de 6 ni mayor de 10 años.

Igual sanción también podrá ser aplicada a la micro comercialización directa de droga en pequeñas cantidades a consumidores individuales no manifiestamente inimputables, que antes era sancionada con no menos de uno ni más de cuatro años de PPL.

#### **2.2.2.1.2. Bien jurídico protegido**

Es la Salud Pública.

Bramont Arias (1998) señala que el bien jurídico protegido en el tráfico ilícito de drogas es la salud pública, lo cual esta, a su vez, enmarcado en el código penal en los delitos contra la Seguridad Pública. Por tanto nos encontramos ante un bien jurídico macro social, la salud pública.

Frisancho Aparicio (2002) señala que nos encontramos ante un delito de peligro abstracto o concreto según hipótesis contenidas en el primer párrafo del artículo 296° que por atacar la salud pública se consuma con la simple amenaza potencial. Se trata, en suma, de un supuesto penal en el que, por ministerio de la ley, se anticipa de protección de bien jurídico amparado.

También detalla Valencia (1991) “Conforme se sabe no es el riesgo a la salud individualmente considerada y si evidentemente la salud universal, como ente social, la preocupación o la salud pública universal, como ente social, la preocupación que embarga al legislador al mantener la vigencia de conductas que incriminan el tráfico de drogas”.

#### **2.2.2.1.3. Tipicidad objetivo**

Sujeto activo puede ser cualquier persona. Sujeto pasivo es la colectividad. La colectividad, es decir la propiedad sociedad porque es la titular de los bienes jurídicos protegidos (la salud pública, el medio ambiente). Es por eso que la sociedad es la afectada al cometerse este delito. El Estado es el que se convierte en parte civil, representará a la colectividad, a la sociedad para ser participe en el proceso (es representado por el procurador). La cuestión central estriba en determinar que se extiende por “droga” en cuanto objeto material de este delito. (Frisancho, 2002)

#### **2.2.2.1.4. Objeto típico**

A este respecto, se considera droga cualquier sustancia que, independientemente de su utilidad terapéutica, actúa sobre el sistema nervioso central modificando la conducta del individuo, pudiendo crear, tras su uso continuo, una fármaco dependencia. Conforme a los convenios suscritos por el Estado Peruano y bajo la concepción que se define la Drogas tóxicas son sustancias que al margen de su finalidad terapéutica, operan sobre el sistema nervioso central de la persona generándose su uso es permanente o continuo, una habitualidad o un fármaco dependencia. Este concepto también se comprende para las sustancias psicotrópicas, que también afectan el sistema nervioso central. La diferencia está en razón de sus efectos, como se manifiesta en el organismo humano. Se entiende por fármaco

dependencia según la organización Mundial de la Salud (OMS), todo estado psíquico, y a veces físico, causado por la interacción entre un organismo vivo y un fármaco; se caracteriza por modificaciones del comportamiento y por otras reacciones que comprenden siempre un impulso irreprimible al tomar el fármaco en forma continua o periódica a fin de experimentar sus afectos psíquicos y a veces para evitar el malestar producido por la privación. (Frisancho, 2002)

La administración de los medicamentos es capaz de actuar sobre el sistema nervioso central del individuo hasta provocar en él una alteración física o intelectual, la experimentación de nuevas sensaciones o la modificación de su estado físico. Esa modificación condicionada por los efectos inmediatos (psicoactivos) o persistentes (crónicos), predispone a una reiteración continuada en el uso del producto.

Su capacidad de crear dependencia, física o psíquica, en el consumidor es precisamente una de las características más importantes a la hora de definir una sustancia como droga.

Pero la dependencia no viene determinada exclusivamente por esa interacción entre la sustancia y el sistema nervioso central que, real y objetivamente, tiene efectos bioquímicos agudos, persistentes o crónicos a corto, medio o largo plazo. Es una situación más compleja, en la que también intervienen la estructura social donde se desenvuelve el sujeto, sus relaciones dentro de un grupo humano y la “agresividad” en los mecanismos del mercado del producto. En este factor dependencia está basada, precisamente, una de las clasificaciones más controvertidas de las drogas: “duras o pesadas”, cuando crean adicción física, y “blandas o ligeras” cuando no la crean. (Frisancho, 2002)

#### **2.2.2.1.5. Tipicidad subjetiva**

En el comportamiento del primer párrafo del art. 296° se requiere necesariamente el dolo, pero en el caso de posesión se exige, además, un elemento subjetivo del tipo consistente en la intención de destinar la posesión de droga al tráfico.

En el comportamiento recogido en el segundo párrafo del artículo 296° del código penal se requiere, también a parte del dolo, un elemento subjetivo consistente en la intención de destinar el comercio a la elaboración de drogas tóxicas. (Bramont Arias, 1998).

#### **2.2.2.1.6. Grados de desarrollo del delito (tentativa y consumación)**

En el primer párrafo del Art. 296° el delito se consuma cuando se promueve, favorece o facilita el consumo ilegal de drogas mediante actos de fabricación, tráfico o posesión. Es admisible, igualmente, la tentativa en el tipo base del delito de tráfico ilícito de drogas. Discrepando con (Arias, 1998), es de considerar que este delito es de peligro concreto, lo que implica, en orden a su consumación, que se requiera un favorecimiento, promoción o facilitación efectiva del consumo ilegal de drogas (poniendo en peligro la salud pública), siendo los actos de la primera parte del Art. 296° (fabricación o tráfico) sin este efecto real, formas imperfectas de ejecución.

El artículo 296°-B del Código Penal establece: “el que importa, exporta fabrica, produce, prepara, elabora, transforma, almacena, posee, transporta, adquiere vende o de cualquier modo transfiere insumos químicos o productos, sin contar con las autorizaciones o certificaciones respectivas, o contando con ellas hace uso indebido de las mismas, con el objeto de destinarlas a la producción extracción o preparación ilícita de drogas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con sesenta a ciento veinte días multa”.

#### **2.2.2.1.7. La pena**

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor, de quince años, con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36°, incisos 1, 2, y 4. (Momethiano, 2003)

El Código Penal de 1991 originariamente estableció similar sanción penal tanto a los actos de fabricación o tráfico de drogas, como de posesión con fines de tráfico y de comercialización de insumos para la elaboración de la droga, fijándose como sanción penal la privativa de libertad no menor de 8 ni mayor de 15 años. Sin embargo, las referidas conductas prohibidas afectan con distinta intensidad el bien jurídico protegido, que en nuestra legislación es la salud pública, por lo que, acorde con un criterio de proporcionalidad de penas, se ameritaba una sanción penal diferenciada. (Momethiano, 2003).

Así, la Ley N° 28002 regula una sanción distinta a los tres supuestos: pena privativa de libertad de 8 a 15 años para los actos de fabricación o tráfico; de 6 a 12 años en el caso de posesión con fines de tráfico; y, de 5 a 10 años en el caso de comercialización de insumos; y sus formas agravadas con mínimo 15 máximo 25 años, así como mínimo 25 años y máximo 35 años para cabecillas.

#### **2.2.2.1.8. Jurisprudencia:**

- R.N. N° 552-2004- Puno: “no se subsume en el tipo penal de delito de tráfico ilícito de drogas, en su modalidad agravada, a conducta del chofer de un camión que transporta productos comestibles, al cual se le encuentra dentro de su carga paquetes contenidos hojas de coca, en cantidades superiores a las que permite la ley, las mismas que pertenecen a terceras personas, que solicitó el servicio de carga al citado chofer. Este realiza un comportamiento que genera un riesgo permitido dentro de los

estándares objetivos predeterminados por la sociedad, y por tanto, no le es imputable el resultado, en aplicación del principio de prohibición de regreso, ya que acepto trasportar la carga ilícita, en la confianza de la Buena fe en los negocios y en que estos terceros realizan una conducta lícita. No habiéndose acreditado con prueba un concierto de voluntades con los comitentes, y estando limitado su deber de control sobre los demás en tanto no era e trasportista dueño de camión sino solo el chofer asalariado de mismo; estando, además, los paquetes de hojas de coca camuflados dentro de un contexto que no implique un riesgo no permitido o altamente criminógeno. (Lamas, 2011)

- Exp. N° 24-2001: “La posesión de drogas con fines de tráfico ilícito está configurada como delito de peligro abstracto. Es decir, para su consumación, solo se requiere que el agente materialice, de cualquier modo, la tenencia o posesión de la droga fiscalizada. En el pazo subjetivo, a tenencia o posesión de la droga debe estar orientada hacia un acto posterior de tráfico. Para que se dé el delito en la modalidad del párrafo segundo del artículo 296 del Código Penal, debe pues, existir dolo y además el agente debe subjetivamente proponerse un fin ulterior a la posesión, dicha finalidad debe ser la de destinar la droga poseída a tráfico ilegal. (Lamas, 2011).

- R.N. N° 4235-2006- Lima: “tratándose de un delito peligro abstracto, de riesgo o de pura actividad como es el tráfico ilícito de drogas, cuya punibilidad tiene su origen en la situación de peligro eventual que nace de las conductas típicas, la reparación civil debe fijarse en función de la dañosidad de la droga incautada, la magnitud del hecho delictivo y el número de agentes que participaron en su comisión, sobre la base de los principios de suficiencia y razonabilidad o proporcionalidad. (Lamas, 2011)

### **2.3. Marco Conceptual**

**Calidad:** Según el Diccionario de Derecho Usual, observamos que significa: Modo de ser. Carácter o índole. Condición o requisito de un pacto. Nobleza de linaje. Estado, naturaleza, edad y otros datos personales o condiciones que se exigen para determinados puestos, funciones y dignidades.

También se entiende que la calidad puede definirse como la conformidad relativa con las especificaciones, a lo que el grado en que un producto cumple las especificaciones del diseño, entre otras cosas, mayor es su calidad o también como comúnmente es encontrar la satisfacción en un producto cumpliendo todas las expectativas que busca algún cliente, siendo así controlado por reglas las cuales deben salir al mercado para ser inspeccionado y tenga los requerimientos estipulados (Wikipedia, 2012).

**Corte Suprema de Justicia:** Según la terminología de otros países, Tribunal Supremo de Justicia. Es el más alto organismo del Poder Judicial de una nación. Como es natural, sus funciones difieren de unos Estados a otros, y aun dentro de un mismo país de tipo federal. Lo más corriente es que la Corte Suprema de Justicia, además de las funciones de superintendencia sobre los tribunales inferiores, tenga a su cargo la resolución de los recursos de casación, en los países en que tal recurso se encuentra establecido.

También entiende en única instancia en los recursos de revisión y aclaración de sus propias sentencias, en los casos expresamente previstos por la ley, tanto en materia civil como en materia penal.

**Corte Superior de Justicia:** Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia (Lex Jurídica, 2012).

**Distrito Judicial:** Es la subdivisión territorial del Perú para efectos de organización, cada distrito judicial encabezado por una Sala Superior de Justicia.

**Expediente judicial:** Conjunto de escritos, documentos, constancias y demás papeles pertenecientes a un juicio, debidamente ordenado, foliado y cosido. (Diccionario III de Ciencias Jurídicas Ossorio.)

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

**Inhabilitación:** Inhabilitación es una especie de penalidad que se le impone algunos ciudadanos que hayan cometido graves falta en el ejercicio de sus deberes, por ejemplo se le prohíbe a ejercer a algún doctor, o un abogado o un político de postular se a algún cargo electivo. (Lex Jurídica, 2013)

**Juzgado Penal:** Es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales (Lex Jurídica, 2012).

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

**Parámetro(s):** Se conoce como parámetro al daño que se considera como imprescindible y orientativo para lograr evaluar o valorar una determinada situación. A partir de un parámetro, una cierta circunstancia puede comprenderse o ubicarse en perspectiva.

**Primera Instancia:** Es la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012)

**Sala Penal:** Es aquel órgano que ejerce las funciones de juzgamiento de los procesos



ordinarios y de apelación en los procesos sumarios (Lex Jurídica, 2012).

**Segunda Instancia:** Es la segunda jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

**Tráfico Ilícito de Drogas:** La Constitución Política del Perú de 1993, establece en su Artículo 8°.- El Estado combate y sanciona el tráfico ilícito de drogas. Asimismo, regula el uso de los tóxicos sociales.

En consecuencia, sobre Tráfico de drogas se exterioriza que en la mayoría de los países, la comercialización de las drogas cuyo consumo puede determinar una afición, nociva tanto para el individuo drogadicto como para la sociedad, está sometida a riguroso control legislativo. Este se exterioriza a través de leyes especiales, vinculadas con el ejercicio de la medicina y de la farmacia, y también en disposiciones punitivas de los respectivos códigos penales, que castigan las distintas etapas de este tráfico.

En el momento actual y dadas sus especiales características, el delito tiene proyecciones internacionales que dificultan tanto su prevención como su sanción. El delito se configura: a) por la introducción ilegítima en el país de sustancias estupefacientes, b) por su elaboración o fabricación no autorizada; c) por la tenencia no autorizada de dosis excesivas, así como por su venta en las mismas condiciones.

### **III. METODOLOGÍA.**

#### **3.1. Tipo y Nivel de Investigación.**

##### **3.1.1. Tipo de Investigación.**

Es cuantitativo, se recurre a conocimientos ya existentes inmersos en el ámbito normativo, doctrinario y jurisprudencial; de los cuales a su vez, se extraerán criterios que guiarán el estudio, conocimiento que marca su importancia en diversos momentos de la investigación, entre ellos, la recogida de datos y discusión de los resultados. En cuanto al objeto de estudio (sentencias), estas no corresponde a una realidad interna, sino externa contenidas en un documento llamado expediente judicial (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

##### **3.1.2. Nivel de Investigación.**

Es descriptivo, porque el examen intenso del fenómeno a la luz de conocimientos existentes, permitirá determinar si la variable en estudio evidencia o no en su contenido un conjunto de características que de fin en su perfil (Mejía, 2004).

#### **3.2. Diseño de Investigación.**

No experimental, transversal, retrospectivo. No experimental; porque no existe manipulación de la variable; sino observación del fenómeno tal como se dan en su contexto natural, para posteriormente analizarlos. Los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador. Retrospectivo, porque la planificación de la toma de datos se ha efectuado de registros (sentencia) donde el investigador no tiene participación. En el caso concreto, la evidencia empírica está referida a una realidad pasada. Transversal, porque el número de ocasiones en que se ha medido la variable es una vez; lo que significa que el recojo de datos se ha realizado en un momento exacto del transcurso del tiempo. También se le conoce

como transeccional (Supo, s.f.; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

### **3.3. Objeto de Estudio y Variable en Estudio.**

El objeto de estudio, lo conformaron las sentencias de Primera y Segunda Instancia sobre Tráfico de Drogas - Insumos Químicos y Productos Fiscalizados, existentes en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, perteneciente a la Segunda Sala Penal Especializada del Distrito Judicial de Ucayali-2010, y R.N. 218-2011-Ucayali, perteneciente a la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la Republica. La variable en estudio fue: la calidad de las sentencias de Primera y Segunda Instancia. La operacionalización de la variable se presenta en el Anexo N° 01.

### **3.4. Fuente de Recolección de Datos.**

Ha sido el Expediente Judicial N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, perteneciente a la Segunda Sala Penal Especializada del Distrito Judicial de Ucayali – 2016, y en segunda Instancia de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la Republica R.N. 218-2011-Ucayali, Seleccionado de acuerdo a la Técnica por Conveniencia, que es un muestreo no probabilístico; porque se elige en función a la experiencia y comodidad del investigador (Casal, 2003).

### **3.5. Procedimiento de Recolección y Plan de Análisis de Datos.**

Se ejecuta por etapas o fases, conforme sostienen Do Prado, De Souza y Carraro; (2008), y consiste en:

#### **3.5.1. La Primera Etapa es Abierta y Exploratoria.**

Será una aproximación, gradual reflexivo guiado por los objetivos, donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista basada en la observación y el análisis. En esta fase se concretará el contacto inicial para la recolección de datos.

### **3.5.2. La Segunda Etapa es más sistematizada, en términos de recolección de datos.**

Orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura para facilitar la identificación e interpretación de los datos existentes en la base documental, utilizando las técnicas del fichaje, la observación y el análisis de contenido, trasladando los hallazgos, aun cuaderno de notas.

De nivel profundo orientado por los objetivos y articulando los datos con los referentes teóricos, normativos y jurisprudenciales desarrollados en la investigación (Lenise, 2008).

Para organizar los datos y presentar los resultados del informe final, se usará un instrumento denominado cuadro matricial ponderado en el cual se presentará los criterios de puntuación y la calificación de la variable en estudio.

### **3.5.3. La Tercera Etapa consiste en un Análisis Sistemático.**

Es una actividad observacional analítica de nivel profundo orientado por los objetivos, articulando los datos con la revisión de la literatura.

En la presente investigación, el fenómeno u objeto de estudio han sido las sentencias de primera y segunda instancia, que poseen un contenido, un conjunto de datos, a los que el investigador se ha aproximado gradual y reflexivamente, orientado por los objetivos específicos, utilizando las técnicas de la observación y el análisis de contenido; articulando los datos con la revisión permanente de la literatura.

Al concluir el análisis, los resultados están organizados en cuadros, donde se observa la evidencia empírica existente en el objeto de estudio; los parámetros; los resultados de cada una de las sub dimensiones, dimensiones y de la variable en estudio (calidad de la sentencia en estudio). Los parámetros se evidencian en las listas de cotejo, han

sido extraídos de la revisión de la literatura y validados por el juicio de expertos (Valderrama). Respecto a los procedimientos aplicados para calificar el cumplimiento de los parámetros, las sub dimensiones, dimensiones y la variable; respectivamente se observan en el Anexo N° 2. El diseño de los cuadros de resultados y el procedimiento de calificación, fue obtenido del sistema Virtual de la Universidad Católica “Los Ángeles” de Chimbote, entidad a la cual pertenece la filial-Pucallpa.

### **3.6. Consideraciones Éticas.**

Las consideraciones éticas se basan en el respeto de sí mismo, de la dignidad humana, del derecho a la vida, a la salud biopsicosocial y espiritual, al equilibrio y armonía consigo mismo y con el entorno familiar y social. Es decir, que ha asumido compromisos éticos durante todo el proceso de investigación; para cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Gaceta Jurídica, 2005) Anexo N° 3 Carta debidamente firmada por el Estudiante con fecha 21 de Octubre del 2015.

### **3.7. Rigor Científico.**

Se tiene en cuenta la confirmabilidad y la credibilidad; con el propósito de minimizar sesgos y tendencias del investigador, y poder rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010). En la presente investigación el objeto de estudio se encuentra inserta como Anexo N° 4.

## IV. RESULTADOS

### 4.1. Resultados preliminares

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, 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	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción		1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple 2. Evidencia el asunto: ¿El planteamiento de las pretensiones? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple 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). Si cumple 4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple										
Postura de las partes		1. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante. Si cumple 2. Explicita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado. Si cumple 3. Explicita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes. Si cumple 4. Explicita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver. No cumple 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple				X						9

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo

2016.

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 incluyendo la cabecera

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 alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos expuestos por las partes, y la claridad; mientras que 1: explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver, no se encontró.





Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

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 la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: razones que evidencian la selección de los hechos probados e improbados; razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; razones que evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Asimismo, en la motivación del derecho se encontraron los 5 parámetros previstos: razones orientadas a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada(s) ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; razones orientadas a interpretar las normas aplicadas; razones orientadas a respetar los derechos fundamentales; razones orientadas a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

**Cuadro 3:** Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9- 10]
Aplicación del Principio de Congruencia		<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas. (Es completa) <b>Si cumple.</b></li> <li>2. El pronunciamiento 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></li> <li>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia. <b>Si cumple.</b></li> <li>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>No cumple.</b></li> <li>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></li> </ol>				X						
Descripción de la decisión		<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></li> <li>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple.</b></li> <li>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></li> <li>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>Si cumple.</b></li> <li>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></li> </ol>					X				9	

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y de 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: muy alta y muy alta; respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas, aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia y la claridad; mientras que 1: evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado, o la exoneración de una obligación); evidencian mención expresa y clara a quien le corresponde el pago de los costos y costas del proceso (o la exoneración si fuera el caso, y la claridad.

**Cuadro 4:** Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción		1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el N° de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces, etc. Si cumple. 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. Si cumple. 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). Si cumple. 4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. No cumple. 5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.				X						
			1. Evidencia el objeto de la impugnación/la consulta (El contenido explicita los extremos impugnados en el caso que corresponda). No cumple. 2. Explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación/o la consulta. No cumple. 3. Evidencia la pretensión(es) de quien formula la impugnación/o de quien ejecuta la consulta. Si cumple. 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> 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.			X						

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

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 incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango alta. Se derivó de la calidad de la introducción, y la postura de las partes que fueron de rango: alta y mediana, respectivamente: En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes, y la claridad; mientras que 1: aspectos del proceso, no se encontró. De igual forma en, la postura de las partes se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia la pretensión de quien formula la impugnación; evidencia la pretensiones de la parte contraria al impugnante; y la claridad; mientras que 2: evidencia el objeto de la impugnación, y explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación, no se encontraron.

**Cuadro 5:** Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de motivación de los hechos y la motivación del derecho, en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos y el derecho					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1 - 4]	[5 - 8]	[9 - 12]	[13- 16]	[17- 20]
Motivación de los hechos		<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple.</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez). Si cumple.</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). Si cumple.</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>					X					
Motivación del derecho		<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). Si cumple.</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) Si cumple.</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). Si cumple.</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). Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple.</p>					X					20

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**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 la motivación del derecho, que fueron de rango: muy alta y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Finalmente, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la norma aplicada fue seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer la conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión, y la claridad.

**Cuadro 6:** Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre delito **contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**; con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de congruencia y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Congruencia		<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o los fines de la consulta. (Es completa) <b>Si cumple</b></li> <li>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio/ o la consulta (No se extralimita)/Salvo que la ley autorice pronunciarse más allá de lo solicitado). <b>Si cumple</b></li> <li>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></li> <li>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <b>No cumple</b></li> <li>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></li> </ol>				X						
Descripción de la decisión		<ol style="list-style-type: none"> <li>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></li> <li>2. El pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena. <b>Si cumple</b></li> <li>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></li> <li>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>Si cumple</b></li> <li>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></li> </ol>					X				9	

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

**LECTURA.** El cuadro 6, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de segunda 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: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de congruencia, se encontró 4 de los 5 parámetros previstos: resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, y la claridad; mientras que 1: evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, no se encontró. Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontró los 5 parámetros: mención expresa de lo que se decide u ordena; mención clara de lo que se decide u ordena; mención expresa y clara a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada (el derecho reclamado); mención expresa y clara a quién le corresponde el pago de los costos y costas del proceso ( o la exoneración), y la claridad.

**Cuadro 7:** Calidad de la sentencia de primera instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia								
			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	9	[9 - 10]	Muy alta						38	
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta							
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10		20	[5 - 6]							Mediana
							X			[3 - 4]							Baja
							X			[1 - 2]							Muy baja
	Motivación del derecho					X	[17 - 20]	Muy alta									
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[13 - 16]	Alta							
						X			[9- 12]	Mediana							
						X			[5 -8]	Baja							
						[1 - 4]	Muy baja										
						X		[9 - 10]	Muy alta								
								[7 - 8]	Alta								

		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 7, revela que la **calidad de la sentencia de primera instancia sobre delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016., fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Donde, el rango de calidad de: la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta, y finalmente de: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta; respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia				
			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 segunda instancia	Parte expositiva	Introducción				X		7	[9 - 10]	Muy alta	36		
		Postura de las partes			X				[7 - 8]	Alta			
									[5 - 6]	Mediana			
									[3 - 4]	Baja			
									[1 - 2]	Muy baja			
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	20	[17 - 20]	Muy alta			
								X	[13 - 16]	Alta			
		Motivación del derecho						X	[9- 12]	Mediana			
								X	[5 -8]	Baja			
								X	[1 - 4]	Muy baja			
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta			
						X			[7 - 8]	Alta			

		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 8, revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia sobre delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes, en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02**, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016, fue de rango: **muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron: alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes fueron: alta y mediana; asimismo, de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho fueron: muy alta y muy alta; finalmente: la aplicación del principio de congruencia, y la descripción de la decisión fueron: alta y muy alta, respectivamente.

## **4.2. Análisis de los resultados**

Los resultados de la investigación revelaron que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**, en el expediente N°02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016, **ambas fueron de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, aplicables en el presente estudio (cuadro (7 y 8))**

### **Respecto a la sentencia de primera instancia:**

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Sala Penal Liquidación.

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: muy alta, respectivamente (Cuadros 1, 2 y 3).

**1. La calidad de su parte expositiva de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango muy alto y alto, respectivamente (Cuadro 1).

La calidad de la introducción, que fue de rango muy alta; es porque se hallaron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de postura de las partes que fue de rango alta; porque se

hallaron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

**2. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta.** Se determinó; en base a los resultados de la calidad de la motivación de los hechos y la motivación del derecho, donde ambas fueron de rango muy alta (Cuadro 2).

Respecto a la motivación de los hechos se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

**3. La calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.** Se determinó en base a los resultados de la calidad, de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, que fueron de rango alta y muy alta, respectivamente

(Cuadro 3).

En la aplicación del principio de congruencia, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitada; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

### **Respecto a la sentencia de segunda instancia**

Su calidad, fue de rango muy alta, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, pertinentes, planteados en el presente estudio; fue emitida por la Corte Superior de Justicia de Ucayali- Grado Penal Transitorio – Distrito Judicial de Ucayali (Cuadro 8)

Asimismo, su calidad se determinó en base a los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango: mediana, muy alta, y



muy alta, respectivamente (Cuadros 4, 5 y 6).

**4. La calidad de su parte expositiva fue de rango mediana.** Se determinó con énfasis en la introducción y la postura de las partes, que fueron de rango alto y muy bajo, respectivamente (Cuadro 4)

En la introducción, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: los aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo en la postura de las partes, se encontró 1 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 4: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; y evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, no se encontraron.

Respecto a los resultados obtenidos se puede afirmar:.

**5. La calidad de su parte considerativa fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 5).

En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Asimismo, en la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

Conforme a estos resultados se puede decir que .:

**6. Respecto a la calidad de su parte resolutive fue de rango muy alta.** Se determinó con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En cuanto al, principio de congruencia, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; el

pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

## 5. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre **delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados**, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016, de la ciudad de fueron de rango muy alta y alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8)

### **Respecto a la sentencia de primera instancia**

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7)

Fue emitida por el Juzgado Penal Colegiado supra provincial Especializado en lo Penal, donde se resolvió:

1°. **ABSOLVER a EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO Y MARCOS MALLQUI ALVARADO** (reos en cárcel) de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública –tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados), en agravio del Estado.

2° **CONDENANDO a MARDEN AGUIRRE VALLES, MARTIN DAZA TRAVESAÑO E HILDA BUENDIA PERALTA** (reos en cárcel), como autores del delito contra la salud pública –tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados), en agravio del Estado; imponiéndosele a cada uno **SEIS AÑOS** de pena privativa de la libertad efectiva. La misma que con el

descuento de la carcelería que viene sufriendo Marden Aguirre Valles desde el siete de mayo del dos mil nueve (conforme es de verse de las notificaciones de detención, obrante a fojas veintiséis) **vencerá el seis de mayo del dos mil quince**; y respecto de los sentenciados MARTIN DAZA TRAVESAÑO E HILDA BUENDIA PERALTA, con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el veinticuatro de abril del dos mil nueve (conforme es de verse de las notificación de detención, obrante a fojas veintidós y veintitrés) **vencerá el veintitrés de abril del dos mil quince**; asimismo impusieron a los sentenciados **CIENTO OCHENTA** días multa, que se aplicara en razón del veinticinco por ciento de su remuneración diaria, que deberán abonar los sentenciados a favor del tesoro público, en el término de diez días de consentida o ejecutoriada que fuera la presente sentencia, bajo apercibimiento de conversión de conformidad con el artículo 56° del Código Penal, e **INHABILITACION** por el término de un año conforme a los incisos 1,2 y 4, del artículo 36° del Código Penal.

3° **FIJARON** la suma de **CINCO MIL NUEVOS SOLES**, por concepto de reparación civil que deberán pagar los sentenciados a favor de la parte agraviada en forma solidaria.

4° **ORDENARON** la inmediata excarcelación de **EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO Y MARCOS MALLQUI ALVARADO**, siempre en cuando no exista mandato de detención en su contra emanada por autoridad competente.

5° **ORDENARON:** Que, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia se ponga en conocimiento el contenido de la sentencia a la entidad competente encargada de fiscalizar la venta de combustible, para los fines de ley.

6° **ORDENARON:** Que, consentida o Ejecutoriada que sea la presente sentencia, se

remitan los boletines y testimonios de condena a que se refiere el artículo trescientos treinta y dos del Código de Procedimientos Penales y se inscriba en el registro Judicial respectivo, sin perjuicio de que se remitan los actuados al juzgado de origen para el cobro de la Reparación Civil.

1. IMPONIENDOLE cinco años de pena privativa de libertad efectiva, por el delito de Promoción o Favorecimiento al Tráfico Ilícito de Drogas y 120 días multa a razón del 25% del ingreso diario de la sentenciada; cuatro años de pena privativa de libertad efectiva y 60 días multa a razón del 25% del ingreso diario, por el delito de Posesión de Insumos Químicos Fiscalizados, sin contar con autorizaciones; y cinco años de pena privativa de libertad efectiva, por el delito de Tenencia Ilegal de Municiones que al ser sumadas conforme lo establece el Artículo 50° del Código Penal, se IMPONE CATORCE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, la misma que computada desde el seis de enero del dos mil doce, vencerá el cinco de enero del dos mil veintiséis, pena que lo cumplirá en el Establecimiento Penitenciario que disponga el Instituto Nacional Penitenciario, y 180 DIAS MULTA A RAZON DEL 25 % DEL INGRESO DIARIO que deberá abonar la sentenciada a favor del Estado.

2. FIJARON en la suma de SEIS MIL NUEVOS SOLES la suma que por concepto de reparación civil, deberá abonar la sentenciada a favor del Estado.

3. ORDENARON que consentida o ejecutoriada sea la presente sentencia, se remitan los boletines y testimonios de condena a que se refiere el artículo 332° del código de procedimientos penales, se inscriba en el registro judicial respectivo: y fecha archívese definitivamente la causa. Notifique y devuélvase.

**1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1)**

Para comenzar, la calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandante; explícita y evidencia congruencia con la pretensión del demandado; explícita los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va a resolver; y la claridad; mientras que 1: explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos de la parte demandante y de la parte demandada, no se encontró.

**2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, fue de rango muy alta (Cuadro 2)**

En primer lugar, la calidad de motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

En segundo lugar, la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones de las partes, del caso concreto; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

**3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3)**

Para comenzar, la calidad de la aplicación del principio de congruencia fue de rango alta, porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente ejercitadas; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones ejercitadas; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en primera instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Por otro lado, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde cumplir con la pretensión



planteada; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración; y la claridad.

### **Respecto a la sentencia de segunda instancia**

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8)

Fue emitida por la Corte Superior de Justicia de Ucayali-Grado Penal Liquidadora, donde se resolvió:

Declararon **NULA** la sentencia de fojas dos mil ciento ochenta y dos, del diez de diciembre del dos mil diez, en el extremo que absuelve al encausado EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO de los cargos formulados en su contra por delito contra la Salud Pública –Tráfico Ilícito de Insumos Químicos y Productos Fiscalizados en agravio del Estado; **MANDARON** que se realice un **NUEVO JUICIO ORAL** por otro Colegiado, en cuanto a este extremo se refiere, debiendo tomar en cuenta lo expresado en la parte considerativa de la presente Ejecutoria. II. Declararon **HABER NULIDAD** en la mencionada sentencia en la parte que condena a los encausados MARDEN AGUIRRE VALLES y MARTIN DAZA TRAVESAÑO por delito de tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados –previsto en el artículo doscientos noventa y seis B del Código Penal- a seis años de pena privativa de la libertad; y **REFORMANDOLA** condenaron a los citados encausados por el delito de tráfico ilícito de drogas agravado –previsto en el artículo doscientos noventa y seis “B” del código Penal concordante con el inciso Seis del artículo doscientos noventa y siete del mismo cuerpo de leyes- en agravio del Estado; **IMPUSIERON** quince años

de pena privativa de la libertad para cada uno de los mencionados encausados, la misma que vencerá para el caso de AGUIRRE VALLES el seis de mayo del dos mil veinticuatro, mientras que para el sentenciado DAZA TRAVESAÑO vencerá el veintitrés de abril del dos mil veinticuatro. III Declararon NO HABER NULIDAD en la misma sentencia en la parte que condeno a HILDA BUENDIA PERAÑTA por delito de tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados a seis años de prisión e impuso a los tres sentenciados ciento ochenta días multa e inhabilitación por el término de un año. IV. Declararon NO HABER NULIDAD en la misma sentencia en la parte que fijo en cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los sentenciados AGUIRRE VALLES y DAZA TRAVESAÑO a favor del Estado. V Declararon HABER NULIDAD en la referida sentencia en la parte que dispuso que la encausada HILDA BUENDIA PERALTA solidariamente con sus co-sentenciados abone por concepto de reparación civil la suma de cinco mil nuevos soles a favor del Estado; y REFORMANDOLA fijaron en tres mil nuevos soles tal concepto que deberá abonar la citada sentenciada de manera individual a favor del mencionado agraviado; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; y los devolvieron

**4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango mediana (Cuadro 4)**

En cuanto a la calidad de la introducción fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; y la claridad; mientras que 1: los aspectos del proceso, no se encontró.

Asimismo, la calidad de la postura de las partes fue de rango muy baja, porque en su contenido se encontró 1 de los 5 parámetros: la claridad; mientras que 4: evidencia el objeto de la impugnación; explícita y evidencia congruencia con los fundamentos fácticos/jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la pretensión(es) de quién formula la impugnación; y evidencia la(s) pretensión(es) de la parte contraria al impugnante o explícita el silencio o inactividad procesal, no fueron encontrados.

**5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho fue de rango muy alta (Cuadro5)**

En cuanto a la calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

Por su parte, la calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones se orientan a evidenciar que la(s) norma(s) aplicada ha sido seleccionada de acuerdo a los hechos y pretensiones; las razones se orientan a interpretar las normas aplicadas; las razones se orientan a respetar los derechos fundamentales; las razones se orientan a establecer conexión entre los hechos y las normas que justifican la decisión; y la claridad.

**6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación**

**del principio de congruencia y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 6).**

Respecto a la calidad del principio de congruencia fue de rango alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones oportunamente formuladas en el recurso impugnatorio; el contenido el pronunciamiento evidencia resolución, nada más que de las pretensiones ejercitadas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención clara de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia a quién le corresponde el derecho reclamado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la exoneración de las costas y costos del proceso, y la claridad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Academia de la Magistratura. (2007). Manuales Operativos. Lima.
2. Academia de la Magistratura. (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales. Lima: VLA & CAR.
3. Aguirre Ch., Javier A. (16 de julio de 2003) Comentarios a la nueva ley que modifica el artículo 296° y 297° del Código Penal. El Peruano.
4. Alva Monge, Pedro. (2012). Texto Estudios sobre los Medios Impugnatorios en el Proceso Penal. Gaceta Jurídica.
5. Arenas, M., y Ramírez, E. (2009). La argumentación jurídica en la sentencia. Cuba: Contribuciones a las Ciencias Sociales.
6. Arroyo M. P. (2011). La Prueba en el Proceso Penal.. Lima: Gaceta Juridica.
7. Bacigalupo E. (1999). Derecho Penal: Parte General. (2da. Edición). Madrid: Hammurabi.
8. Beling, Ernest. Derecho Procesal Penal. Traducción de Miguel Fenech, Editorial labor, España, 1943, pp. 247-248.
9. Bermudez, A. R. (02 de Mayo de 2002).  
<http://blog.pucp.edu.pe/item/79460/principio-de-juez-natural>.
10. Beteta, C. S. (2011). El Proceso Penal Comun. Lima: Gaceta Juridica S.A.
11. Binder, A. (1993). Introduccion al Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Ad Hoc.
12. Bramont Arias. (1998) Temas de Derecho Penal, T.V, Lima Editorial San Marcos P. 91).
13. Bramont-Arias Torres, Luis Alberto. Catedrático de Derecho Penal en la Pontificia Universidad Católica del Perú.- PROCEDIMIENTOS ESPECIALES Lo nuevo del Código Procesal Penal de 2004 Monterrico, abril de 2010
14. Canches, O. D. (2006). Importancia de la aplicacion de la etapa intermedia en el proceso penal. Lima: Gaceta Juridica.
15. Cobo del Rosal, M. (1999). Derecho Penal. Parte general. (5ta. Edición). Valencia: Tirant lo Blanch.
16. Colomer Hernández, I. (2000). El arbitrio judicial. Barcelona: Ariel.
17. Colomer Hernández, I. (2003). La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant to Blanch.

18. Couture, E. (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. (3ra. Edición). Buenos Aire: Depalma
19. Creus, C. (1992). Derecho penal - parte general. (3ra. Edición). Buenos Aires.
20. Cortés Domínguez, Valentín. “Los Recursos, Recursos contra las resoluciones interlocutorias”. En: Gimeno Sendra Vicente. *Derecho procesal Penal*. Colex, Madrid, 1996, p. 633.
21. Cortés Domínguez, Valentín. “Los Recursos. Los recursos no devolutivos en Derecho Procesal Civil”. En: Moreno Catena, Víctor. *Derecho Procesal Civil*. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995. p. 283.
22. Devis, H. (2002). Teoría General de la Prueba Judicial. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía.
23. De Santo, V. (1992). La Prueba Judicial, Teoría y Práctica. Madrid: Varsi.
24. Echendia, H. D. (1981). Compendio de Derechos Procesal . Bogota: ABC.
25. Echendia, H. D. (1997). El Derecho Procesal como Tutela de los Derechos Humanos. Revista Peruana de Derecho Procesal Penal .
26. Espejo, M. D. (2007). El Nuevo Proceso Penal. Lima: INDEMSA.
27. Florián, Eugene. (2001) Elementos de Derecho Procesal Penal. Vol. 1. Editorial Jurídica Universitaria. México. p. 230.
28. Fontan, C. (1998). Derecho Penal: Introducción y Parte General. Buenos Aires: AbeledoPerrot.
29. Frisando Aparicio, Manuel. (2002) Tema: *Tráfico Ilícito de Drogas* Lima Juristas Editores. P.71-72).
30. Gálvez, J. M. (1996). Introducción al Proceso Civil. Colombia: temis.
31. García, D. (1982). Manual de Derecho Penal, Lima.
32. Garcia Aran, M. (1995). Fuentes y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal. Aranzadi.
33. Gómez C. J. (1996). Constitución y Proceso Penal, Madrid.
34. Gonzales, M. C. (1996). de Derecho Procesal Penal. Lima: Rodhas.
35. Gonzáles Zorrilla, *Droga y cuestión criminal, en el Pensamiento criminológico* Buenos Aires Editorial Astrea. P, 179.
36. Gozaíni, O. A. (2003). El Debido Proceso en la Actualidad. Buenos Aires: Belgrano.

37. Guash Fernández, Sergi. “El sistema de impugnación en el Código Procesal Civil del Perú. Una visión de derecho comparado con el sistema español”. En: Derecho Procesal Civil. Congreso internacional, Lima, 2003. Colección Encuentros. Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima, p. 166.
38. Guardia, A. O. (1993). Estudio de Derecho Procesal Penal. Lima: Ediciones Alternativas .
39. Iberico Castañeda, Fernando.(2007). Manual de Impugnacion y Recurso en el Nuevo Modelo Procesal Penal". Lima: Academia de la Magistratura.
40. Levene R. (1993). Manual de Derecho Procesal Penal, 2º Edición Tomo I, Buenos Aires.
41. Liaño, F. G. (1991). La Prueba en el Proceso Penal . Oviedo: Colex.
42. Linares San Román. (2001). Enfoque Epistemológico de la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica. Recuperado de:  
<http://www.justiciayderecho.org/revista2/articulos/ENFOQUE%20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf>.
43. Lobaton, R. K. (1999). Las pruebas legales y no legales en el Derecho Procesal Penal. Lima: Editorial Rodhas.
44. López, E. L. (1996). Derechos Procesales Fundamentales. Argentina: Escuela Judicial del Consejo General del Poder Judicial.
45. Lopez, J. A. (2004). Motivacion de las Decisiones Tomadas por cualquier Autoridad Publica.
46. Loreto, Luis. Revista de Derecho. (1944). Caracas, en los Nos. 3 y 4 de la; pág. 4 y sig. julio a diciembre.
47. L. P. Luis. (2011). Código Penal Digital. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
48. Mazariegos Herrera, Jesús Felicito (2008). Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco. (Tesis para optar el grado de licenciado en derecho). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
49. Mass, F. M. (2002). Derecho Procesal Penal. Tomo V.
50. Mass, F. M. (1991). La Prueba en el Procedimiento Penal. Lima: Ediciones Juridicas.

51. M. P. Santiago. (1994). El Derecho penal en el Estado Social y Democrático de Derecho. Ariel.
52. Momethiano Santiago Ysrael. *Código Penal Exegético* Lima Editorial San Marcos. 2003. P. 647.
53. Murillo, J. M. (1991). Tratado de la Prueba Penal. Lima: Importadores.
54. Nava. Omeba (2,000), (Tomo III). Barcelona:
55. Núñez, R. (1999). Manual de Derecho Penal - parte general. (4ta. Edición). Córdoba - Argentina.
56. Ore Guardia Arsenio (1999), Manual de derecho procesal penal. 2da Edición, Alternativas Lima – P. 564
57. Osorio Iforlich Manuel, Diccionario III de ciencias jurídicas 23 Edición.
58. Paredes, P. (1997). Prueba y Presunción en el Proceso Laboral. Lima: 1º E Perú.
59. Perú. Ministerio de Justicia (1998). Una Visión Moderna de la Teoría del Delito.
60. Plascencia Villanueva, R. (2004). Teoría del Delito. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
61. Rada, D. G. (1965). Introducción al Derecho Procesal Penal. Lima: Editorial Studium.
62. Real Academia de la Lengua Española. (2001); Diccionario de la Lengua Española. Vigésima segunda edición. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/>
63. Requelme, D. C. (2004). Manual de Prácticas Procesales. En Z. Pasquel, Ledalidad Oportunidad y Mínima Intervención Penal como Principios Fundamentales (pág. 23). Ecuador: Ibidem.
64. Roca, R. V. (2009). Derecho procesal Penal tomo II. Lima: Pro-Derecho.
65. Rosas, J. (2005). Derecho Procesal Penal. Perú. Editorial Jurista Editores.
66. San Martín Castro, Cesar. (1999). Derecho Procesal Penal. Lima: Jurista Grijley.
67. San Martín Castro, César. (2006). Derecho Procesal Penal (3ra Edición). Lima: Grijley.
68. Saenz, L. (1999). La tutela del derecho al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima: Revista Peruana de Derecho Constitucional.
69. Salazar Moreno, B. (2002). Las sentencias Insuficientes: sus consecuencias (Tesis Maestría)  
<http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAQ1794.pdf>. Venezuela



70. Salinas Siccha, R. (2004). *El Derecho Penal*. Lima: Idems.
71. Sánchez Velarde, Pablo. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Idemsa, Lima, 2004, p. 855.
72. Talavera, P. (2009). *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común*. Lima: Academia de la Magistratura.
73. Talavera, P. (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima: Cooperación Alemana al Desarrollo.
74. Vescovi, E. (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires: Depalma.
75. Víctor, C. V. (2009). *El Nuevo Proceso penal practica de su implementacion*. Lima: Palestra Editores.
76. Villavicencio Terreros, F. (1997). *Código Penal*. Lima: Grijley.
77. Villavicencio Terreros, Felipe. (2000) *Diccionario Penal Jurisprudencial Gaceta Penal & Procesal Penal*.
78. Wikipedia: (04-06-14). Obtenido de <http://es.wikipedia.org/wiki/Retroactividad>.
79. Zaffaroni, Eugenio R. (2005). *Derecho Penal Parte General*, Ed. Editar, Buenos Aires, Argentina, 2º Ed., p. 128.

#### LEGISLACION NACIONAL

1. Código de Procedimientos Penales. Ley N° 9024-16-01-40.
2. Código Penal. Decreto Legislativo N° 635 del 08-04-1991. Juristas Editores. Edición Especial Mayo 2014.
3. Código Procesal Penal –D. Leg. N° 638-27-04-1991- (artículos vigentes)
4. Código Procesal Penal –D. Leg. N° 957-27-07-2004- Juristas Editores. Edición Especial Mayo 2014.
5. Constitución Política del Perú 1993
6. Escuela del Ministerio Público y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el delito (UNODC)- (2011). *Texto 100 preguntas sobre la Reforma Procesal Penal para el ciudadano*. Pág. 1-5.
7. Ley de la Carrera Judicial N° 29277
8. Ley Orgánica del Ministerio Público Decreto Legislativo N° 052- 10-03-1981.

## JURISPRUDENCIA VINCULANTE.

1. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia recaída en el Caso: OC-9-97-Costa Rica.
2. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia recaída en el Caso: OC-16-99-Costa Rica.
3. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. N° 754-92 - Lambayeque.
4. Perú. Corte Suprema. Casación recaída en el Exp. N° 583-93-Piura
5. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. N° 2405-95-B - Huaura.
6. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. N° 986-95-Lima.
7. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el R.N. N° 1789 - 96 - Lima
8. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el R.N. N° 2151 – 96 - Lima
9. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. N° 6534 - 97 – Lima.
10. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. N° 4820 - 98 – Lima.
11. Perú. Corte Suprema. Casación recaída en el Exp. N° 912-1999-Ucayali.
12. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el Exp. N° 2506-99-Lima
13. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el Exp. N° 3755-99-Lima.
14. Perú. Corte Suprema. Casación recaída en el Exp. N° 990-2000-Lima
15. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el A.V. N° 19 - 2001.
16. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el Exp. N° 24 - 2001
17. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el R.N. N° 0458-2002-Ucayali.
18. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el R.N. N° 1312-2002-Ucayali.
19. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el R.N. N° 2126-2002-Ucayali
20. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el Exp. N° 15/22 - 2003
21. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el Exp. N° 2455- 2003-Lima.
22. Perú, Corte Suprema. Sentencia recaída en el R. N. N° 007 - 2004 - Cono Norte
23. Perú, Corte Suprema. Sentencia recaída en el R. N. N° 552 - 2004 – Puno.
24. Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el Exp. N° 948-2005-Junín
25. Perú: Corte Suprema, Sentencia recaída en el R. N. N° 1678 – 2006.
26. Perú: Corte Suprema, Sentencia recaída en el R. N. N° 4235 – 2006 – Lima.
27. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. 2008-1252-15-1601-La Liber.
28. Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el Exp. N° 2008-1552-15-1601.
29. Perú. Corte Superior. Casación recaída en el Exp. N° 02-2008-La Libertad.

30. Perú. Corte Suprema. Acuerdo Plenario Número 1-2008/CJ-116
31. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0001-2001-AI/T
32. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0010-2002-AI/TC
33. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0791-2002-HC/TC
34. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 1230-2002-HC/TC
35. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 1994-2002-HC/TC.
36. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 2488-2002-HC/TC.
37. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 1934-2003-HC/TC.
38. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 2235-2004-AA/TC
39. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 2915-2004-HC/TC
40. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 3741-2004-AA/TC
41. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0019-2005-PI/TC.
42. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0088-2005-HC/TC.
43. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0506-2005-PA/TC
44. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 0618-2005-HC/TC
45. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el Exp. 1805-2005-HC.TC.
46. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 04228-2005-HC/TC
47. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 6712-2005-HC/TC
48. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 8125-2005-  
PHC/TC.
49. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 0014-2006-PI/TC
50. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 402-2006-PHC/TC
51. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 3015-2006-  
PHC/TC.
52. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 7022-2006-PA/TC
53. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 1014-2007-PHC/TC
54. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. 05386-2007-HC/TC.
55. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 282-2008-AA/TC
56. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 728-2008-PHC/TC
57. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 862-2008-PHC/TC
58. Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en Exp. N° 2666-2010-PHC/TC

**A**

**N**

**E**

**X**

**O**

**ANEXO 1: CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE  
SENTENCIA PENAL ABSOLUTORIA Y CONDENATORIA, CALIDAD DE LA SENTENCIA (PRIMERA INSTANCIA) SOBRE  
TRAFICO ILICITO DE DROGAS, INSUMOS QUIMICOS Y PRODUCTOS FISCALIZADOS EXPEDIENTE N° 02138-2010-0-2402-SP-  
PE-02 DEL DISTRITO JUDICIAL DE UCAYALI – 2010.**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1.El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de orden que le corresponde dentro del expediente, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2.Evidencia el asunto: ¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3.Evidencia la individualización del acusado: Evidencia individualización del acusado con sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4.Evidencia aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>
			Postura de las Partes	<p>1.Evidencia los hechos y circunstancias objeto de la acusación. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2.Evidencia la calificación jurídica del fiscal. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3.Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil, en los casos que correspondiera que se hayan constituido en parte civil. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4.Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>
		Motivación de los Hechos	<p>1.Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).<b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2.Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).<b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3.Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4.Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).<b>Si cumple/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</p>	

			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/No cumple</b>
		PARTE CONSIDERATIVA	<p>Motivación del Derecho</p> <p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>
			<p>Motivación de la Pena</p> <p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45 del Código Penal (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y del artículo 46° del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian la apreciación efectuada por el Juzgador, respecto de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>
			<p>Motivación de la Reparación Civil</p> <p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se ha fijado prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>

		<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	<p>Aplicación del Principio de Correlación</p>	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>
			<p>Descripción de la Decisión</p>	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>

FUENTE: Universidad Católica “Los Ángeles” de Chimbote. Abogada Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario.

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: SENTENCIA PENAL CONDENATORIA - CALIDAD DE LA SENTENCIA (SEGUNDA INSTANCIA) DE LA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPUBLICA R.N. 218-2011-UCAYALI,**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1.El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de orden que le corresponde dentro del expediente, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2.Evidencia el asunto: ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3.Evidencia la individualización del acusado: Evidencia individualización del acusado con sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4.Evidencia aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>
			Postura de las Partes	<p>1.Evidencia el objeto de la impugnación: El contenido explicita los extremos impugnados. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2.Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>Si cumple/No cumple.</b></p> <p>3.Evidencia la formulación de la pretensión(es) del impugnante(s). <b>Si cumple/No cumple.</b></p> <p>4.Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>Si cumple/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/No cumple.</b></p>
		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los Hechos	<p>1.Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).<b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2.Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).<b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3.Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4.Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).<b>Si cumple/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/No cumple</b></p>



			<p>Motivación del Derecho</p> <p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). <b>Si cumple/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/No cumple.</b></p>
		<p>Motivación de la Pena</p> <p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45° del Código Penal (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y del artículo 46° del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian la apreciación efectuada por el Juzgador, respecto de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>	
		<p>Motivación de la Reparación Civil</p> <p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se ha fijado prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>	
		<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones impugnadas (Evidencia completitud). <b>Si cumple/No cumple</b></p>	

		<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	Aplicación del Principio de Correlación	<p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones impugnatorias. (No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). <b>Si cumple/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/No cumple.</b></p>
			Descripción de la Decisión	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado (s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple/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/No cumple</b></p>

FUENTE: Universidad Católica “Los Ángeles” de Chimbote. Abogada Dione Loayza Muñoz Rosas – Docente Universitario

## ANEXO 2

### CUADRO DESCRIPTIVO DE LOS PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CLASIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE.

#### 1.- CUESTIONES PREVIAS

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

#### **En relación a la sentencia de primera y segunda instancia.**

- 4.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
- 4.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2: *motivación de los hechos y motivación del derecho.*
- 4.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de congruencia y descripción de la decisión.*

**\*Aplicable:** *cuando la fuente se trata de procesos civiles y afines.*

**5.** Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, se presenta en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.

**6.** Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.

**7. De los niveles de calificación:** la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio se califica en 5 niveles que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta, respectivamente.

## **8. Calificación:**

**8.1.** De los parámetros: el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple

**8.2.** De las sub dimensiones: se determina en función al número de parámetros cumplidos.

**8.3.** De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.

**8.4.** De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

## **9. Recomendaciones:**

**9.1.** Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

**9.2.** Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

**9.3.** Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

**9.4.** Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

**10.** El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente

**Cuadro 1**  
**Calificación aplicable a los parámetros**

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

**Fundamentos:**

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

Cumple

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

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

**Cuadro 2**  
**Calificación aplicable a cada sub dimensión**

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

**Fundamentos:**

- a) Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del

presente documento.

b) Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.

c) La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.

d) Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.

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

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

**Cuadro 3**

##### Calificación Aplicable a las Dimensiones: Parte Expositiva y Parte Resolutiva

Dimensión	Sub Dimensiones	Calificación					De La Dimensión	Rangos de Calificación de la Dimensión	Calificación de la Calidad de la Dimensión
		De las Sub Dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la Dimensión: ...	Nombre de la Sub Dimensión		X				7	[ 9 - 10 ]	Muy alta
								[ 7 - 8 ]	Alta
	Nombre de la Sub Dimensión					X		[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
								[ 1 - 2 ]	Muy baja

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

### **Fundamentos:**

e) De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.

f) Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.

g) Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.

h) Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.

i) El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad

j) Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

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

### **Valores y Nivel de Calidad:**

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

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



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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

### **5.1. Primera Etapa: Determinación de la Calidad de las Sub Dimensiones de la Parte Considerativa.**

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

**Cuadro 4**

#### **Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa**

<b>Cumplimiento de Criterios de Evaluación</b>	<b>Ponderación</b>	<b>Valor Numérico (referencial)</b>	<b>Calificación de Calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2 x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2 x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2 x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2 x 2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2 x 1	2	Muy baja

**Nota:** el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual

permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

**Fundamentos:**

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

**5.2. Segunda Etapa: Determinación de la Calidad de la de Dimensión: Parte Considerativa**

(Aplicable para la sentencia de **Primera Instancia** - tiene 2 sub dimensiones– ver Anexo 1

**Cuadro 5**

**Calificación Aplicable a la Dimensión: Parte Considerativa (Primera Instancia)**

Dimensión	Sub Dimensiones	Calificación					De la Dimensión	Rangos De calificación de la Dimensión	Calificación de la Calidad de la Dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la Sub Dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la Sub Dimensión				X			[13 - 16]	Alta
								[9 - 12]	Mediana
								[5 - 8]	Baja
								[1 - 4]	Muy baja

**Ejemplo: 14**, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

**Fundamentos:**

r) De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación del derecho.

s) De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.

t) Por esta razón si una dimensión tiene 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.

u) El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.

v) El número 4 indica, que en cada nivel de calidad hay 4 valores.

w) Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

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

**Valores y Nivel de Calidad:**

[ 17 - 20 ] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[ 13 - 16 ] = Los valores pueden ser 13, 14,15 o 16 = Alta

[ 9 - 12 ] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[ 5 - 8 ] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[ 1 - 4 ] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

## **5.2. Tercera Etapa: Determinación de la Calidad de la Dimensión: Parte Considerativa – Sentencia de Segunda Instancia**

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

### **Fundamento:**

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

## **4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS**

Se realiza por etapas

### **6.1. Primera Etapa: Con respecto a la Sentencia de Primera Instancia.**

**Examinar el cuadro siguiente:**

**Cuadro 6**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las Sub Dimensiones					Calificación de las Dimensiones	Determinación de la Variable: Calidad de la Sentencia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 - 24]	[25-32]	[33-40]				
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			[9 - 10]	Muy alta	30							
		Postura de las Partes				X		7	[7 - 8]						Alta		
									[5 - 6]						Mediana		
									[3 - 4]						Baja		
									[1 - 2]						Muy baja		
	Parte considerativa	Motivación de los Hechos		2	4	6	8	10	[17-20]						Muy alta		
							X		[13-16]						Alta		
		Motivación del Derecho							1						[9- 12]	Mediana	
						X			4						[5 - 8]	Baja	
															[1 - 4]	Muy baja	
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de Congruencia		1	2	3	4	5	9						[9-10]	Muy alta	
							X								[7 - 8]	Alta	
															[5 - 6]	Mediana	
		Descripción de la Decisión							X							[3 - 4]	Baja
																[1 - 2]	Muy baja

**Calificación Aplicable a la Sentencia de Primera y Segunda Instancia**

**Ejemplo: 30**, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

**Fundamentos.**

y) De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes

z) Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los

procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

#### **Determinación de los niveles de calidad.**

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 40.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 8.
- 3) El número 8, indica que en cada nivel habrá 8 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

#### **Valores y Niveles de Calidad**

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

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

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

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

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

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

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

### **Fundamento:**

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



### **ANEXO 3: DECLARACION DE COMPROMISO ÉTICO**

La investigación realizada ha originado tener conocimiento sobre la identidad de los Operadores de Justicia, Personal Jurisdiccional y las Partes del Proceso sobre Tráfico Ilícito de Drogas - Insumos Químicos y Productos Fiscalizados Exp.: 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, en el cual ha intervenido la Segunda Sala Penal Especializada de la Corte Superior de Justicia de Ucayali y Magistrados de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la Republica R.N. 218-2011-Ucayali.

Del mismo modo como autor de la Tesis, tengo noción 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 desobedecer estos principios.

Por esta razón **DECLARO BAJO JURAMENTO**, en 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.

Pucallpa Diciembre del 2016.

.....

Demetrio Díaz Guevara.

D.N.I. 07500904

#### **Anexo 4: sentencia de primera y segunda instancia**

2° SALA PENAL-Sede Central.

EXPEDIENTE : 02138-2010-0-2402-SP-PE-02  
RELATOR : GIANIRA JENNY PADILLA MARIN.  
IMPUTADOS : AGUIRRE VALLES, MARDEN.  
: CLAUDIO CEFERINO, EMILIO JULIO.  
: BUENDIA PERALTA, HILDA.  
: DAZA TRAVESAÑO, MARTIN.  
DELITO : TRAFICO ILICITO DE DROGAS.  
AGRAVIADO : EL ESTADO.

### ***S E N T E N C I A.***

**RESOLUCION NUMERO: NUEVE.**

Pucallpa, diez de diciembre del año dos mil diez.

**VISTOS**: En audiencia oral y pública, el juzgamiento a cargo de la Segunda Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, integrada por los señores Rivera Berrospi, Presidente, Matos Sánchez y Guzmán Crespo, bajo la dirección de debates del señor Rivera Berrospi contra los acusados MARDEN AGUIRRE VALLES, EMILIO JULIO CLAUDIO CEFEREINO, MARTIN DAZA TRAVESAÑO, MARCOS MALLQUI ALVARADO E HILDA BUENDIA PERALTA (reos en cárcel) por el delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados en agravio del Estado).

**RESULTA DE AUTOS**: Que, a mérito de la denuncia formalizada por el Representante del Ministerio Público, que obra a fojas setecientos cincuenta al setecientos cincuenta y seis, se dictó el auto apertorio de instrucción de fecha nueve de mayo del dos mil nueve, que obra de folios setecientos cincuenta y siete a setecientos sesenta y cuatro, contra MARDEN AGUIRRE VALLES, EMILIO JULIO CLAUDIO CEFEREINO, MARTIN DAZA TRAVESAÑO, MARCOS MALLQUI ALVARADO E HILDA BUENDIA PERALTA (reos en cárcel) por el delito contra la salud pública – tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados en agravio del Estado).

Tramitada la causa conforme a su naturaleza ordinaria, vencido el plazo ordinario y

ampliatorio de la instrucción, la causa fue remitida a la Segunda Sala Especializada en lo Penal de la Corte Superior de Justicia de Ucayali, acompañándose el dictamen final del Fiscal Provincial e Informe Final del señor Juez, que corren a folios mil ochocientos veintiocho al mil ochocientos treinta y cinco y de folios mil ochocientos cuarenta y ocho al mil ochocientos cincuenta y seis, respectivamente; cursados los autos al Despacho del Representante del Ministerio Público, el señor Fiscal Superior formulo su acusación escrita que obra de folios mil ochocientos setenta y nueve al mil ochocientos noventa y uno, aclarado a fojas mil novecientos treinta y uno; expidiéndose el auto de enjuiciamiento, que obra de folios mil novecientos cuarenta y cinco al mil novecientos cuarenta y siete, señalándose fecha para la realización del Juicio Oral, la misma que se desarrolló de acuerdo a las normas procesales vigentes; agotados los debates orales; formulada la requisitoria oral el señor Fiscal Superior, así como los alegatos orales del Abogado de la defensa; presentada las respectivas conclusiones que se tienen a la vista; ha llegado el momento de expedir la sentencia correspondiente.

### *CONSIDERANDO:*

**PRIMERO:** un aspecto importante en la sentencia, es la apreciación de las pruebas para formar convicción en el juzgador. Para ello hay que tener en cuenta que el derecho constitucional a la presunción de inocencia es la primera y principal garantía que el procedimiento penal otorga al ciudadano acusado. En consecuencia, si el principio de presunción de inocencia es destruido, al acreditarse el delito y la responsabilidad penal dentro de un proceso con garantías, se da pase a la aplicación de las sanciones penales. El derecho constitucional a la presunción de inocencia de la persona, impone constatar que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba así como la actividad probatoria de cargo sea suficiente, para lo cual se hace necesario que los medios probatorios legítimamente utilizados proporcionen un resultado suficientemente revelador tanto del hecho punible como de la responsabilidad del imputado.

**SEGUNDO:** Que, en tal sentido para dictar una sentencia condenatoria no es suficiente el conocimiento subjetivo del Juez, sino que el mismo debe apoyarse en una mínima actividad probatoria de cargo producida con las garantías procesales y

especialmente, con respeto absoluto a los derechos fundamentales, tendientes a desvirtuar la presunción de inocencia, de tal forma que el resultado de la puede obtenerse la convicción judicial acerca de la culpabilidad del procesado; siendo que una sentencia absolutoria será emitida cuando no existen suficientes elementos probatorios que acrediten la responsabilidad del procesado en el delito imputado, más aún en caso de duda, de acuerdo a los Principios Constitucionales que orientan todo proceso, se debe presumir su inocencia conforme lo reconoce el artículo 11° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 14° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos, reconocidos en el literal “e” del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

### **TERCERO: HECHOS MATERIA DE ACUSACION.**

El señor Fiscal Superior, en su acusación fiscal de fojas folios mil ochocientos setenta y nueve al mil ochocientos noventa y uno, señalo que con fecha **veinticuatro de abril del año dos mil nueve** a horas diecisiete horas y treinta minutos aproximadamente, en la ciudad de Aguaytia, junto con la Representante del Ministerio Público intervinieron el establecimiento comercial **Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.-** Aguaytia, ubicado en la avenida Federico Basadre número doscientos noventa y ocho de localidad de Aguaytía, donde se detuvo al imputado **MARTIN DAZA TRAVESAÑO** conduciendo un vehículo BAJAJ de color azul, transportando diez bidones conteniente **KEROSENE**, quien no contaba con ningún tipo de documento que sustentara la posesión ilícita, realizando el acta respectiva conforme se aprecia a fojas setenta y siete al setenta y ocho, Insumos Químicos y Productos Fiscalizados (kerosene) que fueron acondicionados en diez bidones, con un peso de doscientos setenta y uno kilos con ochenta gramos, el denunciado acepta en todo momento que trabaja como empleado en el Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC. Pampa Yurac, siendo intervenido en el primer grifo, aduciendo que fue contratado por una persona de sexo masculino con la finalidad que le haga el servicio de taxi, que consistía en trasladar los bidones antes mencionados, con destino al segundo grifo donde él trabaja, hecho que no pudo materializar a raíz de la intervención policial; por otro lado el investigado **EMILIO**

**JULIO CLAUDIO CEFERINO**, a quien se le incauto con el acta respectiva de fojas setenta y nueve al ochenta y dos, ciento setenta y cuatro envases de plástico (bidones y cilindros) de diferentes valores conteniendo KEROSENE, con un peso de seis mil quinientos quince kilos con ochenta y un gramos, en el Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.-AGUAYTÍA, aceptando que trabaja desde hace muchos años, y en ese momento de la intervención se encontraba encargado del indicado grifo porque se encontraba ausente el Administrador, ahora denunciado MAREDEN AGUIRRE VALLES, quien asumió la administración en el año dos mil seis, y cuando se hizo cargo reunió a todos los que trabajan e instruyo sobre la comercialización del combustible Kerosene, se efectuaría en volúmenes elevados a los clientes que lo conocían al indicado administrador, pero sus identidades no debían registrarlos en las boletas de venta, debido a que recibió órdenes explícitas del administrador, para que justifiquen tales ventas, tenía que hacerle entrega a los griferos de boletas de ventas en blanco, para que estos rellenen con nombres falsos, para así de esta manera justificar las ventas y cuando el administrador se ausentaba, el asumía la dirección como encargado, pero bajo las instrucciones que le dejaba el saliente y que tenía que ceñirse y continuar tal y conforme se llevaba la comercialización de los volúmenes altos a los clientes asiduos que compraban el kerosene; siendo así de esta forma MARDEN AGUIRRE VALLES (administrador), los inducía a realizar comercializaciones del combustible a personas que se dedican al desvío de IQPF Kerosene, a las zonas cocalas del Alto Huallaga y el Valle del Monzón y el acondicionamiento de los bidones lo habían realizado los griferos por orden explícita del administrador del grifo; con respecto a las versiones de los imputados EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO Y MARTIN DAZA TRAVESAÑO, carece de coherencia, el primero en su condición de empleado y como encargado de la administración del grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.-Aguaytía, en ausencia del administrador permitía su comercialización ilícita del IQPF KEROSENE, a personas que se dedican al desvío y comercio ilegal de dicho producto a las zonas que se estarían dedicando a la elaboración de droga, y el segundo de los nombrados en su condición de trabajador del grifo que queda en Pampa Yurac, sería la persona más confiable, para que realice el traslado de los bidones conteniendo IQPF Kerosene al grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.

Pampa Yurac, para que así de esta manera continúe con sus actividades ilícitas, hecho que se materializa conforme al acta de hallazgo de fojas setenta y cinco y setenta y seis, de treinta bidones conteniendo IQPF Kerosene en el Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.- Pampa Yurac, ya que este inicialmente declaró que había realizado tres viajes al indicado grifo, conforme al acta de entrevista de fojas ciento treinta y dos y ciento treinta y tres, posteriormente en su manifestación de fojas cuarenta y dos al cuarenta y cinco, con la finalidad de eludir su responsabilidad penal, refiere que era el primer traslado y de todo esto, tenía conocimiento el administrador con lo cual se presume que vienen trabajando desde hace buen tiempo en esta modalidad; con relación a la denunciada **HILDA BUENDIA PERALTA**, acepta que últimamente se dedicaba al comercio informal de combustible gasolina ochenta y cuatro y noventa octanos en la ciudad de Tingo María, cuyas adquisiciones lo realizaba en el Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.- Aguaytía, y antes de la intervención policial, iba a realizar la compra de cincuenta galones de kerosene, hecho que no se efectuó por la oportuna intervención de la policía, pero no se descarta la posibilidad, que sería una de las clientes asiduas del Administrador **MARDEN AGUIRRE VALLES**, lo cual se estaría corroborando con la entrevista inicial de **EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO** de fojas ciento cuarenta y seis al ciento cincuenta, encargado del grifo antes indicado; con respecto al denunciado **MARCOS MALLQUI ALVARADO**, manifiesta que se dedica al comercio informal de frutas de la región y su presencia en el día de la intervención policial en el Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.- Aguaytía, fue en razón que la señora de nombre Lucha a quien conoció en el grifo Marginal de Tingo María y se encontró en forma casual en la ciudad de Aguaytía ofreciéndole esta trabajar, motivo por el cual le indicó que le espere en el grifo intervenido; por lo que no se descarta la posibilidad que se estaría dedicando al comercio informal de combustible hecho que se corrobora con la libreta de apuntes hallado en el grifo, donde se registra movimientos de comercialización de combustibles, asimismo este sería otro de sus clientes del imputado **MARDEN AGUIRRE VALLES** que se estaría dedicando a la adquisición clandestina de Kerosene para su posterior comercialización en las áreas cocalleras para la elaboración de droga; el imputado **MARDEN AGUIRRE VALLES**, adquirió legalmente el IQPF Kerosene en la ciudad de Pucallpa, con la exclusiva intención de

desviar, transportar y/o comercializar el combustible hacia las zonas cocaleras del Alto Huallaga y Valle del Monzón, y que presuntamente sería comercializados a quienes lo utilizan en la elaboración ilícitas de drogas, situación que demuestra la intención dolosa de materializar el delito de tráfico ilícito de insumos químicos y productos en esta última oportunidad, y que en las anteriores llegó a consumar el ilícito penal anotado; presumiéndose que sea su “modus operandi” en razón a las ganancias económicas que obtiene por sus ilícitas actividades, ni durante la intervención policial ni en el transcurso de la investigación no se ha presentado tampoco ha presentado documento alguno que sustenta el uso y la comercialización legal del IQPF KEROSENE, así como el transporte y el destino lícito del IQPF que adquirió con fines para uso doméstico de la población en general de otro lado en el SERVICENTRO UCAYALI SAC. Pampa Yurac. Ubicado en la carretera Federico Basadre Kilometro ciento setenta y cinco, quinientos, donde se halló treinta bidones con un peso de ochocientos diecinueve kilos con noventa y cinco gramos, conforme de las actas respectivas de fojas setenta y cinco al setenta y seis, las mismas que se adjunta al presente; así mismo en el primer grifo se incautó dinero por la suma de cinco mil quince nuevos soles de acuerdo a la acta de fojas setenta uno al setenta y cuatro; durante la investigación preliminar, se tomó al azar algunos nombres de las Boletas de venta incautadas del indicado grifo, con certificado de usuario número 20283756115; de las boletas de ventas del insumo químicos y productos fiscalizados (KEROSENE) los nombres y los DNI que se encuentran registrados, que al ser consultado al sistema de RENIEC que obra en la DEPOTAD-Tingo María, llegándose a determinar a consecuencia de la investigación los nombres que se encuentran registrados así como los DNI, SON FALSOSS; EL Establecimiento Comercial Grifo SERVICENTRO UCAYALI SAC.- Aguaytía, habría estado llevando bastante tiempo dedicándose al tráfico ilícito de Insumos químicos con fines de tráfico ilícito de drogas, conforme al CERUS N° 20283756117 DEPANDRO-SIQPF Anexo A, expedido por la DEPANDRO de la VI DITERPOL-Ucayali; adquirió legalmente desde la expedición de su CERUS indicado hasta el veintiuno de marzo del dos mil nueve el combustible KEROSENE la cantidad de trescientos noventa y cuatro mil setecientos ochenta y cuatro punto cinco litros, que es equivalente a ciento cuatro mil quinientos veintinueve punto noventa y cuatro

galones, conforme al certificado de usuario de IQPF para el registro de adquisiciones de IQPF sobre lo que se ejerce control y fiscalización 101-00002582 de fojas setecientos uno al setecientos dos; así mismo conforme a las boletas de venta correspondiente a los meses de febrero del presente año de un total de quinientos setenta y cinco boletas, ha efectuado una venta total de dos mil ochocientos doce punto cincuenta y uno galones de kerosene; y, en el mes de abril del dos mil nueve de un total de trescientos treinta y nueve boletas ha realizado una venta total de un mil cuatrocientos veintiséis punto cincuenta y siete galones de kerosene; presumiendo que la cantidad total de venta en dos meses es de cuatro mil doscientos treinta y nueve con cero ocho galones de dicho combustible que habrían sido desviados a las zonas coccaleras del Alto Huallaga y el Valle del Monzón para ser comercializadas a personas que se dedican a la elaboración de la droga ilícita; de todo lo incautado hace un peso total de siete mil setenta y siete kilos con quinientos setenta gramos y que de acuerdo al Resultado Preliminar de Análisis Químico N° 059/09 del siete de mayo del dos mil nueve, lo decomisado corresponde del M1 al M21 corresponde a KEROSENE (mezcla de Hidrocarburos alifáticos); el SERVICENTRO UCAYALI SAC.- Aguaytia, habría sido utilizado como fachada, para realizar sus actividades ilícitas con el IQPF KEROSENE, versiones que se desprenden de las manifestaciones de EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO, JHON AGÜERO COYCOCHEA, LEIDY LUZ FERNANDEZ OCHAVANO Y LUIS SOLORZANO FALCON, que **Marden Aguirre Valles**, como administrador del grifo daba órdenes para la comercialización del IQPF KEROSENE se efectuó al mismo día que llegaba luego de efectuarse la descarga en el referido grifo, insumo químico que era comercializado a personas que se dedican al comercio ilícito de las zonas del Alto Huallaga y Valle del Monzón y no cumplía con atender al público conforme lo establece las normas Legales que señala el control de insumos químicos y productos fiscalizados y que en su registro especiales estaría declarando su venta normal del IQPF KEROSENE con nombres falsos, lo que se presume su intención dolosa”.

#### **CUARTO: ACERVO PROBATORIO.**

El objetivo del proceso penal es el descubrimiento de la verdad material y la obtención de la certeza sobre el “*tema probandum*”, y que para tal fin resultan



aplicables distintos medios de prueba que garanticen la eficacia en la investigación. Por ello se dice que una sentencia razonablemente justa es una resolución razonada sobre la base de las pruebas aportadas, lo cual constituye una protección contra la conducta arbitraria por parte del Órgano Judicial.

En ese sentido, se tiene que en autos obran las siguientes pruebas acopiadas durante la secuela del proceso.

f) Acta de Pesaje, extracción de muestras y lacrado de insumos químicos, obrantes de fojas sesenta y tres al sesenta y ocho, cuyo resultado arroja que el insumo químico incautado corresponde a Kerosene.

g) Acta de Registro e incautación de bienes y documentos de interés policial, obrante a fojas sesenta y nueve y setenta, en donde se decomisó boletas de ventas, facturas y otros documentos del grifo intervenido.

h) Acta de Registro de establecimiento e incautación de I.Q.P.F., obrante a fojas setenta y cinco al setenta y seis en donde se procedió a incautar bidones que contenía insumos químicos y productos fiscalizados al parecer Kerosene que estaban destinados a la elaboración de drogas.

i) Acta de Registro Vehicular, incautación de vehículo Bajaj e I.Q.P.F. obrante a fojas setenta y siete al setenta y ocho, donde se intervino al vehículo Bajaj, color celeste con placa de rodaje N° 11814, el mismo que es de propiedad del procesado Martín Daza Travesaño, el mismo que era conducido por éste y en donde se encontró diez galoneras que contenía kerosene, los cuales no contaban con la documentación correspondiente.

j) Acta de Hallazgo e incautación de I.Q.P.F., obrante a fojas setenta y nueve al ochenta y dos, en la cual se intervino el Grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C. en donde se encontró grandes cantidades de kerosene, que era utilizado para su comercialización, solo ha determinado clientes como los procesados, los mismos que lo destinaban a la elaboración de drogas.

k) Acta de Verificación de stock de combustible e inmovilización, obrante a fojas ochenta y cuatro, en donde se verificó la existencia de 1,460 galones de kerosene que eran vendidos a sujetos dedicados a la elaboración de droga.

- l) Acta de transcripción de boletas de venta del Grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C. obrante a fojas noventa y ocho al ciento dieciséis, en la cual se registra todos los nombres de las supuestas personas que compraban el kerosene.
- m) Fichas de RENIEC, obrante a fojas ciento noventa y tres al doscientos treinta y tres, con las cuales se ha acreditado que los supuestos nombres registrados como clientes del grifo en la compra de kerosene no figuran por ende no existen. Con lo que queda acreditado el hecho de que los procesados Marden Aguirre Valles y Emilio Julio Claudio Ceferino, ordenaban que se rellene las boletas con nombres falsos para justificar la venta ilícita de kerosene que practicaba el grifo bajo su administración.
- n) Boletas de Venta, obrante a fojas doscientos treinta y cuatro al setecientos treinta y uno, en donde se verifica los nombres falsos de supuestos compradores de Kerosene.
- o) **La Acusada Hilda Buendía Peralta**, en su manifestación policial de fojas treinta y tres al cuarenta, señaló que fue detenida cuando se encontraba llenando la quinta galonera de kerosene, con capacidad de diez galones cada galonera; asimismo refiere que su persona salió de la ciudad de Tingo María, llevando veintiún galones vacíos, en un camión, con destino a la ciudad de Aguaytia, llegando a las tres y treinta de la tarde aproximadamente, pero el conductor del camión que lo llevo lo dejo en un restaurant de nombre “Cristian”. Por lo que, tomo un taxi llevando sus galoneras, con destino al Grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C., que se encuentra ubicado en la entrada de Aguaytia frente a la BCT de la Marina. La finalidad con que se dirigió al grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C. fue la de comprar gasolina de ochenta y cuatro octanos, pero una señora que estaba gestando y no precisa su nombre, le dijo que en el Kerosene se gana más que en la gasolina; motivo por el cual en ese momento su persona compro cincuenta galones de kerosene, donde utilizo cinco galoneras y le sobro dieciséis galoneras para que compre gasolina de ochenta y cuatro octanos, en donde fue intervenida por la policía. **A nivel de instrucción** en su declaración instructiva de fojas setecientos ochenta y siete al setecientos noventa y dos, refiere no conocer a sus co procesados; que es comerciante desde hace diez años aproximadamente, pues vende ropas en caseríos como son: “Las Vegas”, “La Victoria”, “Pumahuasi”, “Santa Rosa” y “Naranjillo”, así como en la puesta del mercado de Tingo María. Siendo la primera vez que

compra kerosene para venderlo al menudeo por los caseríos Isidro, Las Vegas, Pumahuasi, precisando que acudió al grifo a comprar gasolina y como vio que vendían kerosene se animó a comprar dicho insumo. pero también precisa que en anteriores oportunidades ha comprado gasolina en dicho grifo, porque le dijeron que se gana más en kerosene, motivo por lo que figura su nombre en los registros del grifo, encontrándose en el grifo le atendió una señorita a quien conoce como Jessica no precisa sus apellidos. Además, refiere que por la venta de gasolina gana dos nuevos soles por galón, en cuanto al kerosene lo estaba comprando a nueve soles y veinte céntimos por galón, el cual lo pensaba vender a doce nuevos soles. **A Nivel de juicio oral** ha señalado que se dedicaba a la comercialización de ropas en la Victoria, Pumahuasi, Las Vegas, San Isidro, Naranjillo, Santa Rosa; vive en Tingo María, desde que tenía dieciocho años; anteriormente vendía ganado pero a raíz que se enfermó de la vesícula y ya no podía andar se dedicó a vender combustibles gasolina y petróleo; era la primera vez que iba a vender kerosene el cual pensaba vender en los sitios que no hay luz dicho producto lo llevaba en timbos le detuvieron cuando estaba llenando en el grifo Ucayali; no sabía que vender kerosene en cantidad era delito; ese día quien estaba llenando los grifos era una señorita que se llamaba Jessica; no conoce a Marden Aguirre Valles ni a Emilio Julio Claudio Ceferino ni a Martín Daza Travesaño; a Marcos Mallqui Alvarado, le conoció cuando le han intervenido, estaba con polo amarillo; conoce a Jhon Agüero Goycochea como “Chino”; señala que siempre compraba gasolina y petróleo en Aguaytia para ir a vender a Tingo María ya que ahí el precio es más caro, fue intervenida con cincuenta galones que estaban llenando.

p) **El acusado Martin Daza Travesaño, en el acta de entrevista** de fojas ciento treinta y dos al ciento treinta y tres, refiere que su persona ya había realizado tres viajes trasladando en cada viaje diez timbos. En su **manifestación policial**, obrante a fojas cuarenta y dos al cuarenta y cinco precisa que se dedica a trabajar en el grifo “Servicentro Ucayali” SAC. Pampa Yurac de siete de la mañana a tres de la tarde realizando la función de desyerbar los alrededores del Grifo. En algunas oportunidades va al Grifo “Servicentro Ucayali” SAC. Aguaytia, después se dedica al servicio de moto taxi hasta las diez de la noche aproximadamente. Es así que el día veinticuatro de abril de dos mil nueve, a horas tres y cuarenta de la tarde

aproximadamente fue intervenido por la policía, cuando salía conduciendo el vehículo, Bajaj color azul de su propiedad, cargando diez bidones de combustible, los mismos que pertenecen a una persona que no sabe su nombre, pero le solicito para que los traslade al grifo. **A nivel de instrucción**, en su declaración instructiva de fojas setecientos ochenta y uno al setecientos ochenta y seis, precisa que fue intervenido mientras se encontraba conduciendo el trimovil Baja de su propiedad, en las cuales transportaba diez bidones que cada uno contenía nueve galones de kerosene. Dicho insumo químico pertenece a una persona de quien desconoce su nombres, dado que esta le tomo servicios de transporte con dirección al grifo “Servicentro Ucayali” SAC. En circunstancias que se encontraba a una distancia de tres metros para llegar a la pista es intervenido por la policía. **A Nivel de juicio oral** ha señalado conocer a Marden Aguirre, cuando llego a trabajar al grifo, a Emilio Julio Claudio Ceferino, lo conoce ya que era el cajero, sacaba cuentas; su labor en el grifo era de cultivar el grifo de Pampa Yurac, macheteaba tres meses, después a los quince días nuevamente le contrataban, también era moto taxista; el día de la intervención salió a trabajar a las tres y cuarto, como motocarrista, después de realizar dos carrera regreso a Aguaytia y después le toman carrera para llevar uno timbos al grifo de Pampa Yurac, por lo que cargaron diez timbos, y le iban a pagar diez soles, sin embargo ahí mismo, le intervino la policía; el combustible lo sacan del grifo de la Aguaytia; no sabía que transportar kerosene en excesiva cantidad era delito; el día de su intervención era la primera vez que transportaba kerosene; señala no conocer a su con encausada Hilda Buendía, ya que recién la conoció el día de la intervención; su vehículo motokar tiene en sui poder desde el dos mil cuatro.

q) **El acusado Marcos Mallqui Alvarado**, en su manifestación policial de fojas cincuenta y cuatro al cincuenta y siete, refiere que llego procedente de Tingo María al cruce de Pumahuasi, el día jueves veintitrés de abril de dos mil nueve, con la finalidad de preguntar el precio de la naranja para llevar a Huánuco; en esas circunstancias se presentó un camión y le solicito que le ayude a cargar naranja, acudiendo a su pedido ya que el conductor le ofreció dar trabajo, una vez terminado de cargar se dirigieron a la ciudad de Aguaytia, en donde se bajó a la altura del local de la SUNAT, alojándose por esa noche en el Hospedaje de Pampa Yurac, donde a la diez de la mañana ha bajado al pueblo, encontrando a una señora de nombre Lucha.

Dicha persona le ofreció darle trabajo, le dijo que espere en el grifo Marginal, por lo que fue a dicho lugar a esperar a la señora en donde fue intervenido. **A nivel de instrucción** en su declaración instructiva obrante a fojas setecientos noventa y ocho al ochocientos dos, vuelve a negar los hechos aseverando que no estaba comprando kerosene en el grifo intervenido, sino solamente esperaba a la señora de nombre Luisa para que le de trabajo. A nivel de juicio oral ha señalado que no conoce a su co encausado Marden Aguirre Valles, Emilio Julio Claudio Ceferino, Martín Daza Travesaño y Hilda Buendía Peralta, el día de la intervención esperaba en el grifo a una señora Luisa –de quien desconoce su apellido- quien le propuso un trabajo, ya que su hijo iba a ingresar a construir una carretera en el puente Chino y le dijo que quería un peón, por eso le dijo que lo espere ahí; antes que le detengan se dedicaba a la venta de frutas, compraba fruta para que su familia en Huánuco lo venda; un día antes de la intervención, cuando estaba en Pumahuasi un señor le dijo que le acompañe en la noche para que se vaya a la Aguaytia, es por eso que llego a Aguaytia a las tres de la mañana, el camión le dejó frente de la SUNAT, donde habían hostales, donde descanso y al día siguiente cuando estaba en el paradero de los carros a Tingo María es que se encontró con la señora Luisa a quien el día de la intervención le estuve esperando en el grifo, al costadito del mostrador; unas veces se dedicó a la venta de gasolina; durante la intervención no se encontraba con un envase, un galonera y solo tenía veinte soles; no se explica porque Claudio Ceferino Dice que él y la Señora Hilda Buendía compraban kerosene en grandes cantidades.

r) **El acusado Emilio Julio Claudio Ceferino**, en su manifestación obrante de fojas cuarenta y seis al cincuenta y tres, refiere que su persona trabaja como cajero y encargado de todos los bienes de la empresa Grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C., labor que cumplía en compañía del administrador y los griferos; agrega que fue intervenido cuando se encontraba en el grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C. Aguaytia, desconociendo como llegaron los treinta bidones que contenía kerosene; conoce a la acusada Hilda Buendía Peralta, porque ella compra kerosene en cantidades de cuatrocientos a seiscientos galones de Kerosene, también compra gasolina de ochenta o noventa octanos, pero dicha compra no se encuentran registrados en los archivos del Grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C., las compras se justifican cuando los “Griferos” se ponen nombres fantasmas en las boletas por orden de Marden Aguirre

Valles; **a nivel de instrucción** en su declaración de fojas setecientos noventa y tres al setecientos noventa y siete, refiere que laboraba como cajero en el grifo “Servicentro Ucayali” S.A.C.; conoce a sus co procesados Hilda Buendía Peralta por ser cliente del grifo intervenido. Asimismo refiere que el grifo vendía cantidades de kerosene mayores a las permitidas, por órdenes de su co procesado Marden Aguirre Valles. **A nivel de juicio oral** ha señalado que conoce a Marden Aguirre Valles, quien era el administrador de la empresa Servicentro Ucayali; no conoce a Marcos Malauí ni a Hilda Buendía; trabaja en Servicentro Ucayali desde hace treinta y nueve años, desde el año setenta, empezó lavando carros por seis años, de ahí paso a la tienda de lubricantes en el mismo grifo y luego estuvo como cajero, pero no manejaba el dinero ya que solo daba curso a los documentos; desconoce respecto a la venta de kerosene ya que su trabajo era en la oficina y estaba en la tienda de lubricantes, no de combustibles; la policía lo intervino por no encontrar al administrador y por estar encargado y por los bidones de kerosene,, los cuales era algo de cien; no se ratifica en lo que ha declarado a nivel policial; su trabajo consistía en hacer un resumen de todo lo que vendían los griferos, se pasaba a limpio y se llevaba al administrador, en esos cuadernos se ponía la cantidad de productos a venderse, es decir ahí se indicaba que se vendía más de la cantidad establecida por la persona, pero no podía decir nada, porque era mandato del administrador; en cuanto a su versión de que la señora Hilda Buendía compraba cuatrocientos a seiscientos galones de kerosene, precisa que señalo así porque la policía les presionaba; asimismo refiere que su co encausado Marden sí estuvo trabajando el día de la intervención ya que estuvo horas de la mañana, toda vez que ese día llegó con kerosene, y al preguntarle a los despachadores por el administrador, estos le dijeron que se fue a Pucallpa.

s) **El acusado Marden Aguirre Valles**, en su **declaración instructiva** obrante de fojas mil setecientos cuarenta y tres al mil setecientos cuarenta y ocho, refiere que su labor específica era recauda el dinero vendido de combustibles, de la venta de kerosene, petróleo, gasolina, de ochenta y cuatro y la venta de lubricantes, también media los bidones de combustible de gasolina petróleo y kerosene. Asimismo niega haber encargado a los “griferos” la venta de kerosene, desde que le envió un memorando el año dos mil cinco, ordenándoles que bajo su responsabilidad solo deben vender cinco galones de Kerosene por persona previa la presentación de su

DNI, porque el mes de febrero la DINANDRO, le hizo dar capacitación de insumos químicos a todo el personal encargado de los surtidores “griferos”. Además, precisa que no ordenaba ni les inducía inventar nombre de personas porque cuando entro ellos ya usaban esa modalidad y todos los “griferos” son más antiguos que su persona. De igual forma, niega haber tenido una reunión con dicho personal para ordenas la venta de mayores cantidades de kerosene y así también niega haber tenido contacto con los clientes porque no era su función despachar combustible. Finalmente, niega haber ordenado al señor Jhon Agüero entregar combustible a ningún cliente porque además de sus funciones ya no estaban como administrador. **A nivel de juicio oral** refiere que trabajaba en el Servicentro Ucayali junto a sus concausados Martín Daza y Emilio Claudio Ceferino; en dicha empresa estaba encargado de la parte administrativa, siendo sus funciones realizar depósitos bancarios con destino a Pucallpa; informar el destino de los combustibles diariamente a la gerencia general; recabar el dinero del cajero para ser enviado en el día; señala que habían dos grifos una en Pampa Yurac y otra en Aguaytia y se vendían ciento ochenta galones de combustible, en Pampa Yurac gasolina, kerosene y petróleo y en Aguaytia era treinta galones; trabajo en dicha empresa cuatro años y tres meses; sabe que el kerosene es un insumo químico fiscalizado y por tanto es un producto regulado por ley y no se puede vender más de la permitido que es cinco galones por persona; señala que los griferos sustentaban la venta con boletas; cuando entro a trabajar en el año dos mil cinco, advirtió que se vendían más de la cantidad establecida por lo que envió un memorándum y quincenal veía la venta de kerosene y siempre se informaba a la gerencia general. Agrega que habían vaucchers que venían de Tingo María, por doscientos veintitrés galones para ser atendidos en Aguaytia, a veces venía el grifero con la orden y ellos ejecutaban la orden; nunca reunió a los griferos nidió instrucciones para que vendan kerosene a personas que compren entre cien y doscientos galones, precisa que el solo ordenaba cuando había vauchers de Tingo María; en cuanto a la procedencia de los treinta bidones, señala que trabajo hasta el treinta y uno, de marzo y los hechos sucedieron el veintitrés al veinticuatro de abril. Agrega que no estuvo presente en Servicentro Ucayali, cuando se realizaron las actas de incautación y menos ha firmado, dichas actas; no conoce a su concausada Hilda Buendía; es cuanto a la imputación efectuada por Claudio Ceferino

señala que es un trabajador antiguo y no quiere declarar en contra de la empresa. Por ultimo señala que cuando trabajó en el Servicentro conoció a Martin Daza Travesano quien era trabajador eventual se dedicaba a la limpieza y mantenimiento en el grifo de Aguaytia y cuando se ausentaba quien quedaba al frente del negocio era la apersona de Julio Claudio.

t) **La testigo Leidy Liz Fernández Ochavano;** en su declaración testimonial de fojas mil doscientos cuarenta y nueve al mil doscientos cincuenta y dos, en la cual refiere que las ordenes de vender kerosene por encima de los límites permitidos los daba tanto el procesado Marden Aguirre Valles así como el procesado Emilio Julio Claudio Ceferino. Quienes también daban las órdenes para rellenar las boletas con nombres falsos que les brindan los procesados.

u) **El testigo Luis Solórzano Falcón,** en su declaración testimonial de fojas mil doscientos cincuenta y seis, precisa que las ordenes de vender kerosene por grandes cantidades los dio el procesado Marden Aguirre Valles, así como el procesado Emilio Julio Claudio Ceferino; quienes también daban las órdenes para rellenar en las boletas con nombres falsos que les brindaban los procesados.

v) **El testigo Jhon Agüero Goycochea,** en el Acta de entrevista de fojas ciento veintisiete al ciento treinta y uno, señala que le vendió a la acusada Hilda Buendía Peralta, mil doscientos galones de kerosene y dicha venta fue por orden explícita del acusado Marden Aguirre Valles; en su declaración testimonial de fojas mil doscientos cuarenta y dos al mil doscientos cuarenta y ocho, ha señalado que en varias oportunidades ha vendido kerosene por orden del acusado Marden Aguirre Valles; precisa que a una sola persona le vendía trescientos a seiscientos galones, así como también a los timberos que lo tenía contratado el señor Marden Aguirre Valles quienes incluso le proporcionaba una lista para que les atienda en la venta de kerosene; asegura que la acusada Hilda Buendía Peralta compraba kerosene y al acusado Marcos Mallqui no lo conoce; asimismo Julio Claudio Ceferino, daba las órdenes para vender kerosene; asimismo señala que también daban las órdenes para rellenar en las boletas con nombres falsos que les brindaban.

w) **Testigo Miriam Rengifo Sanancino,** en su declaración testimonial obrante de fojas mil doscientos ochenta y dos al mil doscientos ochenta y cinco; señala que trabaja en los dos grifos se Servicentro Ucayali S.A.C., desde el año dos mil tres



hasta la actualidad; precisa que vendía kerosene por órdenes del administrador Marden Aguirre Valles, quien le daba un listado con los nombres de los clientes; asimismo señala que cuando el señor Emilio Claudio Ceferino se quedaba encargado solo hacia cumplir las órdenes dadas por el administrador Marden Aguirre Valles.

x) **La testigo Maxebel Paredes Zuta**, en su declaración testimonial de fojas mil doscientos ochenta y siete al mil doscientos noventa; señaló que trabaja en los dos grifos de Servicentro Ucayali S.A.C., uno ubicado en la Aguaytia y el otro en Pampa Yurac, desde el año dos mil tres hasta la actualidad; en varias oportunidades vendió kerosene y fue por orden del administrador Marden Aguirre Valles quien les daba una lista con los nombres de los clientes; asimismo señala que cuando el señor Emilio Claudio Ceferino se quedaba encargado solo hacia cumplir las órdenes dadas por el administrador Marden Aguirre Valles.

y) **Dictamen pericial de química**, obrante de fojas mil trescientos cuarenta y cuatro a mil trescientos cuarenta y cinco, que concluye que las muestras corresponden a Kerosene.

z) **Diligencia de confrontación ente los procesados Marcos Mallqui Alvarado y Emilio Julio Claudio Ceferino**, obrante a folios mil cuatrocientos cuarenta y dos al mil cuatrocientos cuarenta y tres, en donde se precisa como punto controvertido: 1. Establecer si en señor Emilio Julio Claudio Ceferino reconoce como clientes del grifo a Marcos Mallqui Alvarado, al respecto el acusado Emilio Claudio Ceferino refiere que el acusado Marcos Mallqui Alvarado no es cliente del grifo y no lo conoce.

aa) **Diligencia de confrontación entre los procesados Marcos Mallqui Alvarado e Hilda Buendía Peralta**; obrante a fojas mil cuatrocientos cuarenta y dos al mil cuatrocientos cuarenta y tres, en donde se precisa como punto controvertido; 1.- Establecer si la acusada Hilda Buendía Peralta conoce al procesado Marcos Mallqui Alvarado antes o después de la intervención; 2.- establecer si la acusada Hilda Buendía Peralta vio al Procesado Marcos Mallqui Alvarado compro o no combustible-kerosene; al respecto la acusada Hilda Buendía Peralta refiere que no lo vio en el grifo comprando kerosene y que recio lo vio cuando fue conducido por la policía producto de la intervención.

bb) **El testigo Pablo Gallardo Encarnación**, en su declaración testimonial de fojas mil quinientos setenta y ocho al mil quinientos ochenta, señala que viene trabajando en la empresa Servicentro Ucayali S.A.C. como chofer y traía mensualmente al grifo Servicentro Ucayali S.A.C. de Aguaytia cuatro mil galones de kerosene desde Pucallpa, efectuando la compra de dicho combustible el administrador es decir el acusado Marden Aguirre Valles.

cc) **El testigo Martin Toribio Espinoza Castro**, en su declaración testimonial de fojas mil quinientos ochenta y tres al mil quinientos ochenta y cinco refiere ser apoderado de la empresa Servicentro Ucayali S.A.C. de Aguaytia, quien señala que el administrador del grifo que está ubicado en la ciudad de Aguaytia, el acusado Marden Aguirre Valles, tenía conocimiento que solo se podía vender cinco galones de gasolina por persona.

dd) **Diligencia de confrontación entre los procesados Hilda Buendía Peralta y Emilio Julio Claudio Ceferino**; obrante a fojas mil setecientos treinta y nueve al mil setecientos cuarenta, en donde se precisa como punto controvertido: 1.- establecer si existe una relación entre la acusada Hilda Buendía Peralta y Emilio Julio Claudio Ceferino; 2.- establecer si Emilio Julio Claudio Ceferino, le manifestó a la acusada Hilda Buendía Peralta “que se eche la culpa de todo los hechos que posteriormente la iban a ayudar..:”. al respecto la acusada Hilda Buendía Peralta refiere que no conoce a Emilio Julio Claudio Ceferino; en cuanto al punto dos duda haber dicho esa expresión ya que se encontraba desesperada por la situación en que se encontraba en ese momento; por su parte el acusado Julio Claudio Ceferino, niega haberle dicho esa frase a la acusada.

ee) **Diligencia de confrontación entre el procesado Emilio Julio Claudio Ceferino y el testigo Jhon Agüero Goycochea**, obrante mil seiscientos cuarenta y uno al mil seiscientos cuarenta y tres, en donde se precisa como puntos controvertidos: 1.- establecer como se establecía la venta de kerosene si eran por trato directo o través de listas de personas como timberos. Al respecto el testigo señala que la venta era en forma directa y por lista la misma que fue proporcionada por el acusado Claudio Ceferino. Al respecto el acusado niega haberle entregado una listas< al testigo. 2.- establecer si Emilio Julio Claudio Ceferino, autorizo la venta de kerosene a la persona de identificada como “chinito” y a la mama de negro. Al

parecer el testigo señaló que recibió órdenes del acusado Claudio Ceferino para vender a los tamberos “chinito” y mamá de negro, vendiendo al primero trescientos galones y al segundo mil doscientos galones se deja constancia que el nombre era Hilda Buendía Peralta; por su parte el acusado niega las imputaciones y señala que las ordenes que impartía no era a título personal sino por orden del administrador Marden Aguirre Valles; 3.- establecer como se establecía los cobros o pagos de la venta de kerosene debido a la ordene que recibía del administrador a través de papelititos que le indicaban la cantidad y el monto exacto y que la orden le daba Marden Aguirre Valles.

ff) **Las testigos Aidé Figueroa Trujillo y Epifanía Mallqui Cáceres**, en sus declaraciones testimoniales de fojas mil seiscientos setenta y cuatro y mil seiscientos setenta y siete, señalan que la procesada Hilda Mallqui Peralta, vendía por menor combustible como gasolina y petróleo y lo efectuaba en el pueblo joven Túpac Amaru y después se fue a vender a Santa Rosa que pertenece a Naranjillo.

gg) **Las testigos Mirna Sinti Mori y Edith Sarita Sandoval Martínez**, en sus declaraciones testimoniales de fojas mil seiscientos ochenta y mil seiscientos ochenta y dos, señalan que el procesado Martin Daza Travesano, trabajaba como jardinero en el grifo Servicentro Ucayali S.A.C.

#### **QUINTO: DELIMITACION TIPICA.**

##### **TRAFICO ILICITO DE DROGAS.**

El Fiscal Superior, en su acusación escrita, ha tipificado los hechos como tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados), previsto en el **artículo 296-B concordante con la agravante del artículo 297° inciso 6) del Código Penal**; siendo que el artículo 296-B del Código Penal establece: *“el que importa, exporta fabrica, produce, prepara, elabora, transforma, almacena, posee, transporta, adquiere vende o de cualquier modo transfiere insumos químicos o productos, sin contar con las autorizaciones o certificaciones respectivas, o contando con ellas hace uso indebido de las mismas, con el objeto de destinarlas a la producción extracción o preparación ilícita de drogas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años y con sesenta a ciento veinte días multa”*. El inciso 6) del artículo 297° del Código Penal establece: *“ la*

*pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36°, inciso 1,2,4,5 y 8 cuando: 6) El hecho es cometido por tres o más personas, o en calidad de integrante de una organización dedicada al tráfico ilícito de drogas o que se dedique a la comercialización de insumos para su elaboración”.*

Asimismo se debe tener presente que el bien jurídico protegido en el tráfico de drogas es la salud pública, y siendo que este delito se encuentra enmarcado en el Código Penal es los delitos contra la seguridad pública, se puede concluir que nos encontramos ante la protección de un bien jurídico macro social-la salud pública como interés estatal.

Si bien es cierto genéricamente este delito agrede a la salud pública, como bien jurídico no debe olvidarse que los efectos de esta agresión inciden directamente en la salud física y mental de la persona humana, con efectos muchas veces irreversibles causando inclusive la degeneración genética con imprevisibles consecuencias futuras de la humanidad y por el mismo motivo la incidencia de estos delitos también afecta a la estructura social política, cultural y económica de los estados.

#### **QUINTO: ANALISIS JURIDICO DEL ACERVO PROBATORIO.**

5.1. El objetivo del proceso penal es el descubrimiento de la verdad material y la obtención de la certeza sobre el “*thema probandum*”, y para tal fin resultan aplicables distintos medios de prueba que garanticen la eficacia en la investigación. Toda declaración jurisdiccional declarativa de culpabilidad requiere que la responsabilidad penal del imputado este probada de forma incuestionable, sin admitirse duda alguna al respecto, exigiéndose, a nivel doctrinario, obtener y demostrar, de la prueba reunida en el juicio, la certeza acerca de la culpabilidad del acusado; y en caso de incertidumbre éste debe ser absuelto. En efecto para dictar una sentencia **condenatoria** no es suficiente el convencimiento subjetivo del juez, sino que el mismo debe apoyarse en una mínima actividad probatoria de cargo producida con las garantías procesales y especialmente, con respeto absoluto a los derechos fundamentales, tendientes a desvirtuar la presunción de inocencia, de tal forma que del resultado de la misma pueda obtenerse la convicción judicial acerca de la culpabilidad del procesado; siendo que una sentencia **absolutoria** será emitida

cuando existan suficientes elementos probatorios que acrediten la responsabilidad del procesado en el delito imputado, al no lograr desvirtuar la presunción de inocencia o la invocación del principio del *in dubio pro reo*, cuando exista duda razonable respecto a la responsabilidad penal del procesado, de acuerdo a los Principios Constitucionales que orientan todo proceso, se debe presumir su inocencia conforme lo reconoce el artículo 11° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 14° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos, reconocida en el literal “e” del inciso 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

5.2. Qué, la pretensión punitiva respecto de la comisión de los delitos la tiene el Ministerio Público quien al plantear su hipótesis en la acusación –causa probable– procede a efectuar la calificación jurídica de los hechos que postula encontrándose la Sala Penal vinculada objetiva y subjetivamente a los términos fijados en la acusación fiscal conforme lo establece el artículo doscientos ochenta y cinco “A” del Código de Procedimientos Penales modificado por el artículo dos del Decreto Legislativo novecientos cincuenta y nueve.

5.3. Qué, siendo ello.... Realizara la valoración de los medios probatorios..... Respecto a los delitos materia de acusación, bajo los principios de la prueba y respetando las garantías previstas en el artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado –principio de presunción de inocencia, principio de *in dubio pro reo*, derecho a la adecuada motivación de las resoluciones, y el derecho al debido proceso–, pues bien de lo actuado se tiene que se imputa a los acusados Marden Aguirre Valles, Emilio Julio Claudio Ceferino, Martin Daza Travesano, Marcos Mallqui Alvarado e Hilda Buendía Peralta, la comisión de delito contra la salud pública –tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados) en agravio del Estado; siendo así se tiene:

a) Que, la materialidad del ilícito penal se encuentra acreditado con el **Acta de Hallazgo e incautación**, obrante de fojas setenta y nueve al ochenta y dos, en el cual al realizar el registro de los diferentes ambientes del Grifo Servicentro Ucayali S.A.C., se encontraron bidones de plásticos conteniendo al parecer Kerosene; asimismo se tiene el **Acta de registro vehicular, incautación de vehículo Bajaj e Insumos Químicos Productos Fiscalizados**, obrante a fojas setenta y siete al setenta

y ocho en el cual se deja constancia que se intervino a Martín Daza Travesaño, conductor y propietario del vehículo Bajaj, a quien se le incauto diez galoneras que contenían kerosene; **Acta de Pesaje, extracción de muestras y lacrado de insumos químicos**, obrante a fojas setenta y tres, en el cual se determina que la cantidad de bidones incautados es de doscientos catorce envases de plástico y arroja un peso bruto de siete mil seiscientos siete punto quinientos sesenta kilogramos, procediéndose a extraer veintiún muestras, para el respectivo análisis; **resultado preliminar del análisis químico** de folios ochocientos sesenta, donde se detalla que las veintiún muestras enviadas arroja como resultado KEROSENE; y por ultimo con el **Dictamen Pericial de Química**, de fojas mil trescientos cuarenta al mil trescientos cuarenta y cinco, que concluye que las muestras corresponden a kerosene.

b) En cuanto a la responsabilidad de los encausados se tiene: i) **Respecto a la encausada Hilda Buendía Peralta**, se tiene que su responsabilidad penal se encuentra acreditada con la declaración testimonial de Jhon Agüero Goycochea quien a fojas ciento veintisiete al ciento treinta y uno, ha referido que vendió kerosene por la cantidad de mil doscientos galones a la procesada Hilda Buendía Peralta, versión que ha sido ratificada por el testigo en la diligencia de confrontación de fojas mil seiscientos cuarenta y uno al mil seiscientos cuarenta y tres en donde señala que vendió a la acusada Hilda Buendía Peralta mil doscientos Galones de kerosene por órdenes de Emilio Julio Claudio Ceferino; asimismo se tiene que el acusado Emilio Julio Claudio Ceferino, tanto en el acta de entrevista de su manifestación policial y en su declaración instructiva –ver fojas ciento cuarenta y seis y setecientos noventa y tres- ha señalado que la acusada Hilda Buendía Peralta, era cliente del grifo y que semanalmente compraba entre seiscientos a setecientos galones llegando incluso hasta mil galones de kerosene; por lo tanto la versión de la acusada en el sentido de que el día en que fue intervenida cuando se encontraba comprando cincuenta galones de kerosene, era la primera vez que lo hacía, ha quedado desvirtuada; por otro lado si bien es cierto que a fojas mil seiscientos setenta y cuatro y mil seiscientos setenta y siete, obra la declaración testimonial de Aidé Figueroa Trujillo y Epifanía Mallqui Cáceres, quienes refieren que la procesada Hilda Buendía Peralta, vendía por menor combustible como gasolina y petróleo; sin embargo dichas declaraciones se deben tomar con mucha reserva, tanto más si al tomar en consideración la cantidad de

kerosene que compraba la acusada se puede concluir que dicha acusada venía adquiriendo dicho producto con la finalidad de desviarlo para la elaboración de Pasta Básica de Cocaína, ello debido a que en la zona donde se intervino a la acusada se trata de una zona cocalera con índices de tráfico ilícito de drogas; siendo así el principio de presunción de inocencia en relación a la acusada se encuentra enervada.

ii). **En lo que respecta al encausado Marden Aguirre Valles**, niega su participación en el evento criminoso, señalando que está encargado de la parte administrativa de dicha empresa; y que en el año dos mil cinco les envió un Memorando a los trabajadores que bajo su responsabilidad solo deben vender cinco galones de kerosene por persona, previa presentación de su DNI; asimismo niega haber tenido una reunión con el personal de la empresa en donde haya ordenado la venta de mayores cantidades de kerosene; refiere que no conoce a su co encausado Hilda Buendía Peralta y que el solo ordenaba despachar el kerosene cuando venían con un Boucher de la Oficina de Tingo María para ser despachados en la Aguaytia; sin embargo dicha versión ha sido desvirtuada con la declaración de los testigos Leidy Liz Fernández Ochavano- ver fojas mil doscientos cuarenta y nueve al mil doscientos cincuenta y dos- y Luis Solórzano Falcón –ver fojas mil doscientos cincuenta y seis- quienes refieren que las ordenes de vender kerosene por encima de los límites permitidos lo daba tanto el procesado Marden Aguirre Valles así como el procesado Emilio Julio Claudio Ceferino, quienes también daban órdenes para rellenar las boletas con nombres falsos que les brindaban; así también el testigo Jhon Agüero Goycochea, en el acta de entrevista de fojas ciento veintisiete y en su declaración testimonial de fojas mil doscientos cuarenta y dos al mil doscientos cuarenta y ocho, ha señalado que en varias oportunidades ha vendido kerosene por orden del acusado Marden Aguirre Valles, incluso a una sola persona le vendía trescientos a seiscientos galones, así como también a los timberos que tenía contratado el señor Marden Aguirre Valles, quien incluso le proporcionaba una lista para que les atiende en la cuenta de kerosene; y también le ordenaba para que rellene las boletas con nombres falsos que les brindaban y por ultimo señala que vendió kerosene a la acusada Hilda Buendía Peralta por órdenes expresas del acusado Marden Aguirre Valles; de igual forma las testigos Miriam Rengifo Sanancino, en su declaración testimonial obrante de fojas mil doscientos ochenta y dos al mil doscientos ochenta y cinco y Maxebel

Paredes Zuta, en su declaración testimonial obrante de a fojas mil doscientos ochenta y siete al mil doscientos noventa; precisan que vendían kerosene por órdenes del administrador Marden Aguirre Valles, quien le daba un listado con los nombres de los clientes; de lo señalado precedente se puede advertir que los testigos mencionados en condición de trabajadores de la Empresa Servicentro Ucayali S.A.C. de manera uniforme y coherente han señalado que el acusado Marden Aguirre Valles quien tenía el cargo de Administrador de dichos grifos les ordenaban vender kerosene por encima de la cantidad permitida por ley y solo a un grupo de clientes, encontrándose entre ellos la acusada Hilda Buendía Peralta; y para que sus superiores del acusado Marden Aguirre Valles, no se enteren de su ilícita actividad hacia rellenar las boletas de venta con nombres falsos conforme se puede advertir de las fichas RENIEC de fojas ciento noventa y tres al doscientos treinta y tres, en el cual se consigna que dichos ciudadanos no existen. Además en encausado con la finalidad de pretender enervar su responsabilidad como argumentos de defensa ha esgrimido que trabajo solo hasta el mes de marzo del dos mil nueve tal como se puede advertir de los documentos que obran de folios mil setecientos setenta y siete, a mil setecientos setenta y nueve señalando que los hechos ocurrieron con fecha veinticuatro de abril del dos mil nueve, sin embargo este argumento carece de fiabilidad y veracidad en virtud de que con fecha dieciocho de mayo del dos mil nueve presento al juzgado Mixto de Padre Abad un escrito solicitando la revocatoria de la medida coercitiva de detención por el de comparecencia, conforme se advierte de fojas ochocientos cincuenta al ochocientos cincuenta y tres, en la que el encausado de manera textual al fundamentar su pedido señala “ que al momento de la intervención efectuada por el personal policial de Tingo María en la Ciudad de Aguaytia –provincia de Padre Abad, el recurrente se encontraba con destino a la ciudad de Pucallpa, y que antes de la intervención y posterior clausura del Servicentro Ucayali S.A.C. se desempeñaba como Administrador del mencionado establecimiento, y que está a la espera de la apertura de la misma, por orden judicial, en tanto fue comisada el propio establecimiento no permitiendo el ingreso de personal alguno”. 2.- que, dada la situación del recurrente, que en forma efectiva se desempeñaba como encargado del Servicentro Ucayali SAC. Sucursal Aguaytia, puesto que la empresa en forma efectiva tiene un administrador que no es el recurrente, en consecuencia la pena a



imponérseme no superara el año...”, con lo expuesto se puede concluir que los documentos presentados para acreditar una supuesta conclusión laboral carecen de valor, ya que si el acusado Marden Aguirre Valles al momento de la intervención no se encontraba laborando entonces como explica que en su recurso hecho en mención reconozca que el día de la intervención se encontraba trabajando para Servicentro Ucayali, más aun los documentos acompañados y referidos no acreditan que los mismos cuente con fecha cierta conforme lo prevé el artículo 245° del Código Procesal Civil aplicable de manera supletoria, y más aún el documento de fojas mil setecientos sesenta y siete se trata de un documento en copia simple con supuesto sello de la Dirección Regional de Trabajo en la que se señala que se trata de un contrato de trabajo registrado, sin embargo no se acredita donde se encuentra registrado, y además es contradictorio al contenido de su escrito de fojas ochocientos cincuenta al ochocientos cincuenta y tres en la que jamás el acusado menciona que no trabajaba en el Grifo intervenido, por lo tanto su argumento de defensa queda desvirtuada, y que la finalidad de los productos fiscalizados era para el tráfico de drogas ello en virtud a que han sido comercializados en la zona cocalera en donde existen índices de fabricación de pasta básica de cocaína, por lo que el Colegiado arriba a la conclusión de que existen elementos de convicción para establecer la responsabilidad penal del acusado Aguirre Valles al haberse enervado el principio de presunción de inocencia; iii) **en cuanto al acusado Martin Daza Travesaño**, se tiene que este niega su participación en los hechos alegando que fue contratado por un sujeto para transportar lo diez bidones con destino al segundo grifo donde trabaja pero justo en ese momento fue intervenido por la policía; precisando que desconoce el nombre del sujeto y que no tenía conocimiento que transportar kerosene en cantidad era ilegal; versión del acusado que carece de verosimilitud, toda vez de la revisión de autos se advierte que dicho acusado fue intervenido cuando se encontraba manejando su vehículo Bajaj, color celeste con placa de rodaje N° 11814, en donde se encontró diez galoneras que contenía kerosene, los cuales no contaban con documentación correspondiente, conforme en de verse del Acta de Registro Vehicula, incautación de vehículo Bajaj e I.Q.P.F., obrante de fojas setenta y siete al setenta y ocho; ahora del acta de entrevista de fojas ciento treinta y dos, se advierte que dicho acusado ha señalado que fue intervenido por la policía cuando realizaba la tercera

carrea llevando bidones, siendo que en cada viaje llevaba diez bidones, sin embargo en su declaración dado a nivel de juicio oral ha señalado que era la primera carrera que iba a ser, lo que se evidencia que el acusado señala dichas versiones con el fin de evadir su responsabilidad penal, tanto más que siendo el acusado un trabajador de la empresa obviamente tenía conocimiento que estaba prohibido transportar kerosene, sumado a ello también se tiene que ha sido intervenido en una zona cocalera con incidencia al tráfico ilícito de drogas, por lo que la finalidad del producto fiscalizado se encuentra predeterminado tanto más que el encausado no ha podido justificar con que finalidad transportaba el producto fiscalizado. Por tanto se tiene que la responsabilidad del encausado se encuentra acreditado. **iv) con respecto al acusado Emilio Julio Claudio Ceferino**, se tiene que si bien es cierto que este asuma las funciones de administrador cuando el acusado Marden Aguirre Valles se ausentaba de la empresa y que los testigos Leidy Liz Fernández Ochavano, Luis Solórzano Falcón y Jhon Agüero Goycochea, señalan que cuando dicho acusado se quedaba como administrador también daba órdenes para vender kerosene en grandes cantidades, sin embargo se debe tener en cuenta que las testigos: Miriam Rengifo Sanancino y Maxebel Paredes Zuta, han señalado que dicho acusado cada vez que se quedaba como administrador de la empresa solo hacia cumplir las órdenes impartidas por el acusado Ma4rdegn Aguirre Valles; además existen la sindicación en el sentido de que el acusado Marden Aguirre Valles les había reunido para señalarles que podían vender grandes cantidades de kerosene pero que tendrían que rellenar las boletas con nombres falsos; estos hechos permiten al colegiado concluir que no existen medios probatorios que doten de certeza para condenar al encausado, sin más bien se tiene que respecto a la responsabilidad del acusado se ha generado duda razonable, no solo por su negativa sino porque un grupo de trabajadores señalan que también daba órdenes para la venta de kerosene en cantidades mayores a las permitidas y de otro lado también existe otro grupo de trabajadores que señalan que el solo se limitaba a cumplir las órdenes del administrador, por lo tanto en relación a este encausado no se ha enervado el principio de presunción de inocencia. **v) respecto al acusado Marcos Mallqui Alvarado**, se tiene que este ha venido negando su participación en los hechos, señalando que el día de la intervención se encontraba en el grifo porque estaba esperando a una señora de nombre Luisa, para

que le de trabajo; versión que se corrobora con lo señalado por el acusado Emilio Julio Claudio Ceferino, en su declaración instructiva –ver fojas setecientos noventa y seis. Quien ha señalado que el día de la intervención policial fue el único día que le vio al acusado Marcos Mallqui Alvarado en el grifo; asimismo por parte de sus co encausados, así como tampoco indicio medio probatorio alguno que vincule al acusado Mallqui Alvarado con los hechos, ya que durante su intervención no se le encontró en posesión producto fiscalizado alguno, tampoco existe algún elemento periférico que lo vincule, encontrándose incólume el principio de presunción de inocencia siendo del caso absolverlo de la acusación fiscal.

#### **SEXTO: DETERMINACION DE LA PENA.**

6.1.- Habiéndose lesionado el bien jurídico protegido corresponde aplicar una pena privativa de la libertad, para así cumplir con los fines preventivos especiales y generales señalados en el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal, al respecto se tiene que para la dosificación punitiva o para los efectos de imponerse una sanción penal debe tenerse presente que la finalidad esencial está orientada a buscar en el sujeto culpable su reeducación y reinserción a la sociedad, sin excluir los fines de prevención general; y en tal sentido su dosimetría no constituya un exceso y se pierda su objetivo final, el cual es que el Juzgador pueda individualizar judicialmente la pena y concretarla.

6.2.- Dentro de este contexto debe observarse el principio de proporcionalidad, establecido como un criterio rector de toda actividad punitiva del Estado para evitar cualquier perjuicio para el autor que sobrepase la medida de su culpabilidad por el hecho, que nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente culpable bajo el criterio de la individualización, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del agente, que comprende la edad, condición económica y medio social, conforme lo disponen los artículos 45° y 46° del Código Penal.

6.3.- Para lo cual, ha de tenerse en cuenta los marcos punitivos de los delitos de cada caso, así como los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del Código Penal, y los Principio de Proporcionalidad y Racionalidad, así como la gravedad de los hechos punibles, la forma y modo como este fue perpetrado, el bien jurídico afectado, las

condiciones personales de los agentes y el contexto social en que se desarrollaron, en cuanto a la pena privativa de la libertad esta debe ser efectiva en virtud de los principios anotados.

6.4.- El Texto del párrafo ab initio del inciso 6) del artículo 297° del Código Penal, exige la intervención conjunta de “tres o más personas” en la comisión del delito. Esta exigencia cuantitativa fue incorporada por la ley 26619, ya que en su redacción original el artículo 297° también requería un mínimo de dos personas para que se materialice el agravante por pluralidad de agentes. La circunstancia que se analiza alude exclusivamente a un nivel de coautoría o autoría funcional en el que intervienen, cuando menos, tres personas con condominio del hecho. La pluralidad de agentes exige, pues, que una intervención conjunta en la realización de cualquiera de las hipótesis típicas descritas en el artículo 296°. Esto último ha sido resaltada por el Acuerdo Plenario número 3-2005/CJ-116 de fecha treinta de septiembre del dos mil cinco, de las Salas Penales de la Corte Suprema, en donde ha dejado establecido en el fundamento siete, lo siguiente: a) la sola existencia o concurrencia, sin más de una pluralidad de agentes (tres o más) en la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas no tipifica la circunstancia agravante del artículo 297° del Código Penal, pues tal consideración violaría el principio de proscripción de la responsabilidad objetiva (artículo VII del Título Preliminar del Código Penal), b) la simple ejecución del delito, sin que exista concierto entre por lo menos tres participantes, no es suficiente para concretar la circunstancia agravante antes citada. Es imperativo el conocimiento por parte de cada participante de la intervención de por lo menos tres personas en la comisión del delito. Es decir la existencia e intervención de tres o más agentes en el tráfico ilícito de drogas debieron ser para el agente, por lo menos conocida y contar con ella para su comisión, para que su conducta delictiva pueda ser subsumida en el citado inciso 6) del artículo 297° del Código Penal. Por lo tanto, no hay agravante en función al número de partícipes. Es decir la pluralidad que señala la Ley no incluye a instigadores ni cómplices. Entonces es importante destacar que la comisión del hecho delictivo debe ejecutarse en la modalidad del concierto criminal y no en banda. Se trata, por tanto, de una coautoría e integración ocasional y no de una estructura criminal con fines de permanencia y continuidad operativa.

6.5.- En el presente caso se ha llegado a establecer que la venta del combustible se

realizaba por autorización u orden de Marden Aguirre Valles tanto a Martin Daza Travesaño como a Hilda Buendía Peralta, pero no se ha establecido el vínculo que podría haber existido entre Martin Daza Travesaño y los demás responsables, sino que se tratan de hecho aislados pero detectados el mismo día de la intervención por lo tanto no se ha acreditado que las tres personas cuya responsabilidad se ha establecido que hayan tenido el conocimiento por parte de cada participante de la intervención de tres personas o más y contar con ella para su comisión por lo que las conductas delictivas de los encausados no puede ser subsumida en el citado inciso 6 del artículo 297° del Código Penal, sino que los hechos se subsumen en lo estipulado en el artículo 296° B del Código Penal.

6.6.- Como tiene establecido los hechos se suscitaron en el establecimiento comercial Grifo Servicentro Ucayali SAC. Por lo tanto se debe poner en conocimiento de la entidad fiscalizadora competente para que administrativamente tome las medidas necesarias.

#### **SETIMO: DE LA REPARACION CIVIL.**

7.1.- Las consecuencias jurídicas del delito no se agotan con la imposición de una pena o una medida de seguridad, sino que surge la necesidad de imponer una sanción civil reparadora, cuyo fundamento está en función a que el hecho delictivo no solo constituye un ilícito penal, sino un ilícito de carácter civil. Respecto a esta última pretensión, nuestro proceso penal cumple con una de sus funciones primordiales: la protección de la víctima y aseguramiento de la reparación de los derechos afectados por la comisión del delito, en cuya virtud garantiza la satisfacción de intereses que el Estado no puede dejar sin protección.

7.2.- Según el artículo 93° del Código Penal, la reparación civil comprende la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y la indemnización de los daños y perjuicios; la misma que está en función al daño causado, en tanto que esta se orienta a reparar e indemnizar a la víctima por el daño generado por la conducta del responsable.

### ***DECISION***

Por los fundamentos, en aplicación de los artículos 11°, 12°, 23°, 36°, 45°, 46°, 92°, 296°-B del Código Penal y de conformidad con los artículos 283°, 284° y 285° del

Código de Procedimientos Penales; Administrando Justicia a nombre de la Nación, con sujeción a la Constitución y a la Ley, la Segunda Sala Especializada en lo Penal de la corte Superior de Justicia de Ucayali;

### ***FALLA***

1°. **ABSOLVER a EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO Y MARCOS MALLQUI ALVARADO** (reos en cárcel) de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública –tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados), en agravio del Estado.

2° **CONDENANDO a MARDEN AGUIRRE VALLES, MARTIN DAZA TRAVESAÑO E HILDA BUENDIA PERALTA** (reos en cárcel), como autores del delito contra la salud pública –tráfico ilícito de drogas (tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados), en agravio del Estado; imponiéndosele a cada uno **SEIS AÑOS** de pena privativa de la libertad efectiva. La misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo Marden Aguirre Valles desde el siete de mayo del dos mil nueve (conforme es de verse de las notificaciones de detención, obrante a fojas veintiséis) **vencerá el seis de mayo del dos mil quince**; y respecto de los sentenciados MARTIN DAZA TRAVESAÑO E HILDA BUENDIA PERALTA, con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el veinticuatro de abril del dos mil nueve (conforme es de verse de las notificación de detención, obrante a fojas veintidós y veintitrés) **vencerá el veintitrés de abril del dos mil quince**; asimismo impusieron a los sentenciados **CIENTO OCHENTA** días multa, que se aplicara en razón del veinticinco por ciento de su remuneración diaria, que deberán abonar los sentenciados a favor del tesoro público, en el término de diez días de consentida o ejecutoriada que fuera la presente sentencia, bajo apercibimiento de conversión de conformidad con el artículo 56° del Código Penal, e **INHABILITACIÓN** por el término de un año conforme a los incisos 1,2 y 4, del artículo 36° del Código Penal.

3° **FIJARON** la suma de **CINCO MIL NUEVOS SOLES**, por concepto de reparación civil que deberán pagar los sentenciados a favor de la parte agraviada en forma solidaria.

4° **ORDENARON** la inmediata excarcelación de **EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO Y MARCOS MALLQUI ALVARADO**, siempre en cuando no exista

mandato de detención en su contra emanada por autoridad competente.

5° **ORDENARON:** Que, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia se ponga en conocimiento el contenido de la sentencia a la entidad competente encargada de fiscalizar la venta de combustible, para los fines de ley.

6° **ORDENARON:** Que, consentida o Ejecutoriada que sea la presente sentencia, se remitan los boletines y testimonios de condena a que se refiere el artículo trescientos treinta y dos del Código de Procedimientos Penales y se inscriba en el registro Judicial respectivo, sin perjuicio de que se remitan los actuados al juzgado de origen para el cobro de la Reparación Civil.

RIVERA BERROSPIMATOS SANCHEZ

GUZMAN CRESPO.

PRESIDENTE

JUEZ SUPERIOR

JUEZ SUPERIOR.

## **SALA PENAL TRANSITORIA**

**R.N. N° 218-2011.**

**UCAYALI.**

Lima, veinticuatro de mayo de dos mil once.-

**Vistos:** interviniendo como ponente el señor Lecaros Cornejo; el recurso de nulidad interpuesto por el Fiscal Superior en lo Penal contra la sentencia de fojas dos mil ciento ochenta y dos, del diez de diciembre de dos mil diez; de conformidad en parte con el dictamen del señor fiscal Supremo en lo penal; y **CONSIDERANDO:** **Primero:** Que Fiscal Superior en su recurso formalizado de fojas dos mil doscientos setenta y cinco alega que no se justifica la absolución de Emilio Julio Claudio Ceferino porque fungía de administrador del grifo Servicentro Ucayali Sociedad Anónima en la ausencia de su jefe, el sentenciado Marden Aguirre Valles, por lo que tenía conocimiento de que se vendía kerosene por cantidades superiores a lo permitido por la ley, para lo cual impartía órdenes a los empleados del grifo para lograr su cometido; que la pena impuesta a los encausados Marden Aguirre Valles, Martín Daza Travesaño e Hilda Buendía Peralta no se condice con el principio de proporcionalidad pues deben ser sancionados según los parámetros del artículo doscientos noventa y siete inciso seis del Código Penal, ya que en autos se ha determinado la concertación de los procesados en la comisión del hecho delictivo, además los encausados idearon la adulteración de boletas de ventas con nombres falsos para justificar el comercio indiscriminado de kerosene, por lo que solicita se imponga quince años de pena privativa de libertad conforme se indicó en la acusación escrita. **Segundo:** Que, según la acusación fiscal de fojas mil ochocientos setenta y nueve, el día veinticuatro de abril de dos mil nueve, en la ciudad de Aguaytia personal policial con presencia del representante del Ministerio Público intervino en el grifo Servicio Ucayali Sociedad Anónima Cerrada –Aguaytia, al acusado Martín Daza Travesaño cuando conducía un vehículo tipo BAJAJ, transportando diez bidones que contenían kerosene, empero no contaba con ningún tipo de documento que sustente la posesión ilícita de la sustancia que transportaba; que el citado encausado trabajaba como empleado en el grifo Servicentro Ucayali SAC –Pampa Yurac, e indicó que fue contratado con el fin de que traslade los



mencionados bidones hacia el grifo donde indico laborar; que por otro lado, el acusado Emilio Julio Claudio Ceferino se le incauto ciento setenta y cuatro envases de plástico que contenían kerosene, con un peso neto de seis mil quinientos quince kilos con ochenta gramos, en el grifo Servicentro Ucayali Sociedad Anónima Cerrada –Aguaytia, siendo el encausado quien se encargaba de la administración en ausencia del acusado Marden Aguirre Valles; que este último al contratarlos reunió a todos los trabajadores, instruyéndolos sobre la comercialización del combustible kerosene y que las identidades de sus clientes no debían ser registradas en las boletas de venta y serian completados con nombres falsos para justificar la venta, por lo que Marden Aguirre Valles los inducía a comercializar el combustible a personas que se dedicaban al desvío de Insumos Químicos Fiscalizados –kerosene a las zonas cocalleras del Alto Huallaga y el Valle del Monzón, para lo cual utilizaba al Grifo Servicentro Ucayali SAC: -Ucayali como fachada para realizar sus actividades ilícitas, conforme así lo han indicado Emilio Julio Claudio Ceferino, Jhon Agüero Goycochea, Leidy Luz Fernández Ochavano y Luis Solórzano Falcón; que, asimismo, la acusada HILDA BUENDIA PERALTA, acepto que se dedicaba al comercio informal de combustible de gasolina de ochenta y cuatro y noventa octanos en la ciudad de Tingo María, cuyas adquisiciones las realizaban el grifo Servicentro Ucayali SAC.-Aguaytia, que administra Marden Aguirre Valles. **Tercero:** Que, la Sala Penal Superior no valoro adecuadamente todas las pruebas y declaraciones actuadas en el proceso en lo que concierne al encausado EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO, pues no considero que existen elementos probatorios que atribuirían responsabilidad penal al referido acusado; que, en este sentido, conjuntamente con el sentenciado AGUIRRE VALLES, quien era administrador del grifo intervenido, habría autorizado la venta de kerosene por cantidades superiores a lo legalmente permitido, cuando este asumía la administración de los dos grifos que administraba en anotado sentenciado; que la hipótesis inculpativa sobre la conducta del mencionado encausado aún persistiría, pues de sus propias declaraciones, de fojas cuarenta y seis y setecientos noventa y tres, se advertiría que trato de justificar su conducta al exponerse como un subordinado que solo acataba órdenes del condenado y bajo esta directiva consigno nombres falsos en las boletas de ventas de los compradores de kerosene; que, igualmente, abonaría a favor de la posición del

Ministerio Público las testificales de Maxabel Paredes Zuta de fojas mil doscientos ochenta y siete y la de Miriam Rengifo Sanacino de fojas mil doscientos ochenta y dos, quienes acotaron que el encausado, cuando se le encargaba la administración del grifo, velaba por el cumplimiento de las órdenes impartidas por el condenado AGUIRRE VALLES para vender kerosene por cantidades superiores a lo permitido por la ley; que, en igual sentido, la Sala Superior soslayó las testificales de Leydi Liz Fernández Ochavano de fojas mil doscientos cuarenta y nueve, de Luis Solórzano Falcón de fojas mil doscientos cincuenta y seis y la de Jhon Agüero Goycochea de fojas ciento veintisiete, quienes anotaron que el acusado CLAUDIO CEFERINO asumió la administración de los grifos ante la ausencia de AGUIRRE VALLES, les impartió órdenes para vender indiscriminadamente el kerosene e incluso de consignar en las boletas de venta nombres falsos, a lo que incluso se suma el probable conocimiento de las personas que eran los clientes asiduos del condenado AGUIRRE VALLES, como sería el caso de la sentenciada HILDA BUENDIA PERALTA. **Cuarto:** Que, otro punto inobservado por el Tribunal recae sobre la posible virtualidad que un vínculo más cercano entre los sentenciados y el encausado CLAUDIO CEFERINO, pues el condenado DAZA TRAVESAÑO laboraba en el grifo Servicentro Ucayali, lugar en el que también lo hacía el acusado, inferencia que se sostiene en las testimoniales de Jhon Agüero Goycochea de fojas mil doscientos cuarenta y dos, Leydi Liz Fernández Ochavano de fojas mil doscientos cuarenta y nueve y Luis Solórzano Falcón de fojas mil doscientos cincuenta y tres. **Quinto:** Que, consecuentemente, lo glosado resalta la inadecuada valoración del material probatorio acopiado por parte del Tribunal Superior, por lo que la decisión a la que arribaron resulta arbitraria al no analizar conjuntamente la prueba de cargo y la de descargo, de suerte que en virtud a lo prescrito en el artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales, corresponde rescindir el fallo absolutorio por la ausencia de justificación razonable en el argumento que lo sustenta; que, en tal sentido, se debe convocar a un nuevo enjuiciamiento en el que se deberá atender las observaciones planteadas en la presente Ejecutoria, respecto del encausado EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO, sin perjuicio de las actuaciones probatorias que considere necesarias, pertinentes y útiles al esclarecimiento del tema probandum. **Sexto:** Que, ahora bien, uno de los puntos que forma parte del objeto recursal es la

calificación jurídica que el Tribunal opto al reconducir la misma, de la forma agravada prescrita en el inciso seis del artículo doscientos noventa y siete del Código Penal a la norma contenida en el artículo doscientos noventa y seis B del anotado cuerpo legal; que, en este contexto, la tipificación de la conducta de los encausados MADEN AGUIRRE VALLES y MARTIN DAZA TRAVESAÑO es ajena al supuesto de hecho contenido en la norma penal descrita bajo el nomen iuris de tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados, pues AGUIRRE VALLES, como administrador de los grifos intervenidos, impartía órdenes a sus subordinados a efectos de vender kerosene en forma indiscriminada pese a que conocía las regulaciones para tal actividad, además con el fin de permitir el éxito de su designio criminal y garantizar la clandestinidad de tales actos dispuso que el personal a su cargo emita boletas de venta a nombre de personas inexistentes, lo cual se acredita al contrastar las fichas del RENIEC de fojas ciento noventa y tres a doscientos treinta y tres y del acta de registro e incautación de fojas sesenta y nueve, en las que se aprecian los boletos de venta giradas con ese fin, además con las testificales de los trabajadores del grifo señaladas en el fundamento jurídico tercero y cuarto de la presente Ejecutoria. **Sétimo:** Que en cuanto al acusado DAZA TRAVESAÑO, este actuó activa y directamente con conciencia y voluntad en la empresa criminal, lo que se colige con su captura en flagrancia y las actas de registro e incautación de fojas setenta y siete, ochenta y cinco y ciento cincuenta y tres, pues pese a que se arguyo que se dedicaba a labores de jardinería en el grifo y que el servicio de transporte fue circunstancial pues se dedicaba al transporte de pasajeros en su vehículo particular, las actas antes anotadas enervan tal hipótesis porque no se le halló dinero en el registro personal ni en el vehículo que utilizaba –lo cual es un indicativo de que no estuvo realizando el transporte de pasajeros que menciono al ser interrogado-; que, en tal sentido, no resulta lógico sostener que construya injustificadamente una historia ajena a la verdad sin que de ello se pueda colegir la intención de minimizar el transporte de los insumos químicos sub Litis, haciéndola pasar como una de las tantas actividades que realizo aquel día, además la justificación que brindó por su contratación para movilizar tal mercadería también resulta irracional, pues alude a que fue contratado para trasladar bidones conteniendo kerosene a un grifo en el que, por versiones de los empleados y los propios encausados, también expendía el citado

insumo. **Octavo:** Que el vínculo entre AGUIRRE VALLES y DAZA TRAVESAÑO como integrantes de una pluralidad de agentes encaminadas a favorecer el comercio de sustancias químicas fiscalizadas con el fin de elaborar drogas prohibidas es evidente, no solo por la relación laboral que los ligaba, sino que, por su actividad comercial, conocían las prohibiciones y la alta incidencia de actividades relacionadas al tráfico ilícito de drogas en la zona donde se encontraban, y pese a ello el primero negocio y encubrió su actividad delictiva, mientras que el segundo transportaba tales insumos sin encontrar oposición en su cosentenciado ni en ninguno de los empleados de dicho grifo, permisibilidad que revela aún más el acuerdo y conciencia para comercializar las acotadas sustancias en aquella localidad, cuyo destino final sería la elaboración de drogas prohibidas, pues ninguno justifico el destino de las grandes cantidades que vendían y transportaban, por lo contrario sus descargos, como se dejó anotado anteladamente, carecen de lógica. **Noveno:** Que, por consiguiente, la conducta de los sentenciados DAZA TRAVESAÑO Y AGUIRRE VALLES está contenida en el artículo doscientos noventa y seis B del Código Penal concordante con el inciso seis del artículo doscientos noventa y siete del citado cuerpo legal, en tal sentido y teniendo como referencia el marco abstracto de la pena fijada para el mencionado delito, para la determinación judicial de la pena debe tomarse en consideración el respeto irrestricto de los principio de Prevención, Protección y Resocialización, contenidos en el artículo nueve del Título Preliminar del Código Penal, además de guardar la debida coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad fijados en los artículos dos, cuatro, cinco, siete y ocho del Título Preliminar del citado Código y los criterios y factores expuestos en el artículo cuarenta y cinco y cuarenta y seis del mencionado cuerpo legal; que, en consecuencia, en base a los principios y criterios glosados además de la conducta procesal adoptada por los procesados AGUIRRE VALLES y DAZA TRAVESAÑO, en el decurso del proceso, no se aprecia fundamento legal o causal valido que sustente la aplicación de una pena por debajo del mínimo legal y en atención al grado de cultura, la forma y modo como se desarrolló el delito, el daño causado y la importancia de los deberes infringidos corresponde fijar la pena en el margen mínimo que señala la norma penal motivo de condena en la presente Ejecutoria. **Noveno:** Que en lo que respecta a la reparación civil, cabe indicar que la

suma fijada a los encausados AGUIRRE VALLES y DAZA TRAVESAÑO en la sentencia impugnada, responde a la gravedad del injusto y guarda correspondencia con los fines reparadores e indemnizatorios que persigue la naturaleza de la reparación civil, según lo prescrito por el artículo noventa y tres del Código Penal, por tanto no cabe modificar tal extremo, en cuanto a este particular. **Decimo:** Que en lo atinente a la conducta de la condenada BUENDIA PERALTA se puede colegir que el Ministerio Publico no logro asociarla de manera directa o indirecta con la venta de insumos realizada por sus cosentenciados, por el contrario la actividad probatoria desarrollada denota que su conducta delictiva fue realizada de manera individual y ajena a la actividad de los otros sentenciados, de suerte que ninguno de sus co-sentenciados la asocia con la distribución y venta del kerosene que hacían estos, a lo que se suma que la misma mantuvo su posición en cuanto a que el comercio de los insumos fiscalizados lo hizo sin la participación de los otros procesados, por lo que al no haberse demostrado objetivamente aquel vinculo necesario para considerar su conducta dentro del tipo agravado del delito de comercio ilegal de insumos químicos fiscalizados realizados por una pluralidad de agentes, la adecuación al tipo penal contenido en el artículo doscientos noventa y seis B del Código Penal resulta acorde a la ley y a derecho, por imperio del principio de legalidad, contenida en el artículo II del Título Preliminar del mencionado texto legal, por lo que se debe mantener la pena impuesta a la mencionada; que empero el monto impuesto por concepto de reparación civil debe ser modificada. **Décimo Primero:** Que las motivaciones descritas en el fundamento jurídico octavo y noveno de la presente Ejecutoria distan de la conducta descrita de la encausada Buendía Peralta, pues como se ha puntualizado, su actividad fue de manera aislada a la agrupación conformada por sus co-sentenciados, por tanto es de rigor ponderar el monto de la reparación civil según el daño y la gravosidad que su comportamiento causo a la sociedad; de suerte que ese juicio de reproche determina necesariamente la imposición de una reparación civil diferente y en menor proporción que la de sus cosentenciados. Por estos fundamentos: **I.** Declararon **NULA** la sentencia de fojas dos mil ciento ochenta y dos, del diez de diciembre del dos mil diez, en el extremo que absuelve al encausado EMILIO JULIO CLAUDIO CEFERINO de los cargos formulados en su contra por delito contra la Salud Publica –Tráfico Ilícito de Insumos Químicos y Productos

Fiscalizados en agravio del Estado; **MANDARON** que se realice un **NUEVO JUICIO ORAL** por otro Colegiado, en cuanto a este extremo se refiere, debiendo tomar en cuenta lo expresado en la parte considerativa de la presente Ejecutoria. II. Declararon **HABER NULIDAD** en la mencionada sentencia en la parte que condena a los encausados **MARDEN AGUIRRE VALLES** y **MARTIN DAZA TRAVESAÑO** por delito de tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados –previsto en el artículo doscientos noventa y seis B del Código Penal- a seis años de pena privativa de la libertad; y **REFORMANDOLA** condenaron a los citados encausados por el delito de tráfico ilícito de drogas agravado –previsto en el artículo doscientos noventa y seis “B” del código Penal concordante con el inciso Seis del artículo doscientos noventa y siete del mismo cuerpo de leyes- en agravio del Estado; **IMPUSIERON** quince años de pena privativa de la libertad para cada uno de los mencionados encausados, la misma que vencerá para el caso de **AGUIRRE VALLES** el seis de mayo del dos mil veinticuatro, mientras que para el sentenciado **DAZA TRAVESAÑO** vencerá el veintitrés de abril del dos mil veinticuatro. III Declararon **NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en la parte que condeno a **HILDA BUENDIA PERAÑTA** por delito de tráfico ilícito de insumos químicos y productos fiscalizados a seis años de prisión e impuso a los tres sentenciados ciento ochenta días multa e inhabilitación por el término de un año. IV. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la misma sentencia en la parte que fijo en cinco mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil deberán abonar solidariamente los sentenciados **AGUIRRE VALLES** y **DAZA TRAVESAÑO** a favor del Estado. V Declararon **HABER NULIDAD** en la referida sentencia en la parte que dispuso que la encausada **HILDA BUENDIA PERALTA** solidariamente con sus co-sentenciados abone por concepto de reparación civil la suma de cinco mil nuevos soles a favor del Estado; y **REFORMANDOLA** fijaron en tres mil nuevos soles tal concepto que deberá abonar la citada sentenciada de manera individual a favor del mencionado agraviado; con lo demás que al respecto contiene y es materia del recurso; y los devolvieron.-

SS.

LECAROS CORNEJO.

PRADO SALDARRIAGA.

BARRIOS ALVARADO.

PRINCIPE TRUJILLO.

VILLA BONILLA.

JLLC/mcz.

Sello

SE PUBLICO CONFORME A LEY.

## ANEXO 05: MATRIZ DE CONSISTENCIA TÍTULO

Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali – Coronel Portillo 2016.

	<b>PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN</b>
<b>GENERAL</b>	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre delito contra la salud pública-Tráfico Ilícito de drogas-Insumos Químicos y Productos Fiscalizados, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 02138-2010-0-2402-SP-PE-02, del Distrito Judicial DE Ucayali –Coronel Portillo 2016.
<b>ESPECÍFICOS</b>	<b>Sub problemas de investigación /problemas específicos</b> ( no se escriben, no se presentan en el proyecto de tesis, ni en la tesis-informe sólo se ha efectuado para facilitar la elaboración de los objetivos específicos	<b>Objetivos específicos</b>  ( son actividades necesarias para alcanzar el objetivo general)
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<b><i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i></b>
	¿Cuál es 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 expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los <i>hechos, el derecho, la pena y la reparación civil</i> ?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<b><i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i></b>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de <i>los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil</i> ?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.