



---

UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**“CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA  
SOBRE COHECHO PASIVO PROPIO, EN EL EXPEDIENTE N° 0006-  
2013-47-1201-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUÁNUCO –  
HUÁNUCO 2016”**

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

**AUTOR**

**OSCAR OSWALDO FARFÁN MÍO**

**ASESOR**

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA**

**PIURA – PERÚ**

**2016**

## **JURADO EVALUADOR DE TESIS**

Mgtr. Carlos César Cueva Alcántara.

Presidente

Mgtr. María Violeta De Lama Villaseca

Secretario

Mgtr. Rafael Humberto Bayona Sánchez

Miembro

## **AGRADECIMIENTO**

### **A Dios:**

Sobre todas las cosas por  
haberme dado la vida

### **A la ULADECH Católica:**

Por albergarme en sus aulas hasta  
alcanzar mi objetivo, hacerme  
profesional.

## **DEDICATORIA**

### **A mis padres.....:**

Mis primeros maestros,  
a ellos por darme la vida y  
valiosas enseñanzas.

### **A mis hijos y esposa**

A quienes les adeudo tiempo,  
dedicados al estudio y el trabajo,  
por comprenderme y brindarme  
su apoyo incondicional.

## RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, Cohecho Pasivo Propio según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, de una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte Expositiva, Considerativa y Resolutiva, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: Alta, Muy alta y Muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: Muy Alta, Muy alta y Muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango Muy alta y Muy alta, respectivamente.

**Palabras clave:** calidad, Cohecho Pasivo Propio, motivación y sentencia.

## **ABSTRACT**

The overall objective research was to determine the quality of judgments of first and second instance on, Bribery own liabilities according to the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file No. 00006-2013-47-1201-JR-PE- 01 Judicial District 2016. It kind of Huánuco, quantitative and qualitative, descriptive exploratory level, not experimental, retrospective and cross-sectional design. Data collection was performed, a selected file by convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis of a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and Resolutiva belonging part: the judgment of first instance were range: high, very high and very high; and the judgment of second instance: medium, high and very high. It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance, were very high and very high respectively range.

**Keywords:** Quality, Passive Bribery Own, motivation and judgment.

## ÍNDICE GENERAL

Pág.

Carátula .....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstracto.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros.....	xiv
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>.1</b>
<b>II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....</b>	<b>8</b>
<b>2.1. ANTECEDENTES.....</b>	<b>8</b>
<b>2.2. BASES TEÓRICAS.....</b>	<b>12</b>
<b>2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas, generales relacionadas con las sentencias en estudio.....</b>	<b>12</b>
<b>2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.....</b>	<b>12</b>
2.2.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.....	12
2.2.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	13
2.2.1.1.3. Principio del debido proceso.....	14
2.2.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	15
<b>2.2.1.2. Garantías de la Jurisdicción.....</b>	<b>15</b>
2.2.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	15
2.2.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.....	16
2.2.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.....	16
<b>2.2.1.3. Garantías procedimentales.....</b>	<b>17</b>
2.2.1.3.1. Garantía de la no incriminación.....	17
2.2.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.....	18
2.2.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	19
2.2.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	20

2.2.1.3.5. La garantía de la instancia plural.....	20
2.2.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	22
2.2.1.3.7. La garantía de la motivación.....	23
2.2.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	24
<b>2.2.1.4. El Derecho Penal y El Ejercicio Del Ius Puniendi.....</b>	<b>24</b>
<b>2.2.1.5. La jurisdicción.....</b>	<b>26</b>
2.2.1.5.1. Conceptos.....	26
2.2.1.5.2. Características y Elementos.....	27
<b>2.2.1.6. La competencia.....</b>	<b>27</b>
2.2.1.6.1. Conceptos.....	27
2.2.1.6.2. La regulación de la Competencia en Materia Penal.....	27
2.2.1.6.3. Determinación de la Competencia en el caso en estudio.....	28
<b>2.2.1.7. La acción penal.....</b>	<b>29</b>
2.2.1.7.1. Conceptos.....	29
2.2.1.7.2. Clases de Acción Penal.....	29
2.2.1.7.3. Características del Derecho de Acción.....	29
2.2.1.7.4. Titularidad en el Ejercicio de la Acción Penal.....	30
2.2.1.7.5. Regulación de la Acción Penal.....	31
<b>2.2.1.8. El Proceso Penal.....</b>	<b>31</b>
2.2.1.8.1. Conceptos.....	31
2.2.1.8.2. Clases de Proceso Penal.....	32
2.2.1.8.2.1. El Proceso penal sumario.....	32
2.2.1.8.2.2. El Proceso penal Ordinario.....	32
2.2.1.8.2.3. Los Procedimientos Especiales.....	33
2.2.1.8.3. Principios aplicables al proceso penal.....	33
2.2.1.8.3.1. Principio de Legalidad.....	33
2.2.1.8.3.2. Principio de Lesividad.....	34
2.2.1.8.3.3. Principio de Culpabilidad Penal.....	34
2.2.1.8.3.4. Principio de Proporcionalidad de la Pena.....	35
2.2.1.8.3.5. Principio Acusatorio.....	36
2.2.1.8.3.6. Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia.....	36



2.2.1.8.4. Finalidad del Proceso Penal.....	37
2.2.1.8.5. Clases de Proceso Penal.....	37
2.2.1.8.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.....	37
2.2.1.8.5.1.1. El proceso penal sumario.....	37
2.2.1.8.5.1.2. El proceso penal ordinario.....	38
2.2.1.8.5.2. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal.....	38
2.2.1.8.5.2.1. Principio de Oportunidad.....	39
2.2.1.8.5.2.2. Terminación Anticipada.....	40
2.2.1.8.5.2.3. Proceso Inmediato.....	42
2.2.1.8.5.2.4. Colaboración Eficaz.....	43
2.2.1.8.5.2.5. Confesión Sincera.....	45
<b>2.2.1.9. Los medios técnicos de defensa.....</b>	<b>46</b>
2.2.1.9.1. La cuestión previa.....	46
2.2.1.9.2. La cuestión prejudicial.....	46
2.2.1.9.3. Las excepciones.....	47
<b>2.2.1.10. Los sujetos procesales.....</b>	<b>48</b>
2.2.1.10.1. El Ministerio Público.....	49
2.2.1.10.1. Conceptos.....	49
2.2.1.10.2. Atribuciones del Ministerio Público.....	49
2.2.1.10.2. El Juez penal.....	50
2.2.1.10.2.1. Concepto de juez.....	50
2.2.1.10.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal.....	50
2.2.1.10.3. El imputado.....	50
2.2.1.10.3.1. Concepto.....	50
2.2.1.10.3.2. Derechos del imputado.....	51
2.2.1.10.4. El abogado defensor.....	51
2.2.1.10.4.1. Concepto.....	51
2.2.1.10.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos.....	52
2.2.1.10.4.3. El defensor de oficio.....	53
2.2.1.10.5. El agraviado.....	53
2.2.1.10.5.1. Concepto.....	53

2.2.1.10.5.2. Intervención del agraviado en el proceso.....	54
2.1.10.5.3. Constitución en parte civil.....	54
2.2.1.10.6. El tercero civilmente responsable.....	55
2.2.1.10.6.1. Concepto.....	55
2.2.1.10.6.2. Características de la responsabilidad Civil.....	55
<b>2.2.1.11. Las medidas coercitivas.....</b>	<b>56</b>
2.2.1.11.1. Concepto.....	56
2.2.1.11.2. Principios para su aplicación.....	56
2.2.1.11.3. Clasificación de las medidas coercitivas.....	58
<b>2.2.1.12. La prueba.....</b>	<b>58</b>
2.2.1.12.1. Conceptos.....	58
2.2.1.12.2. El objeto de la prueba.....	59
2.2.1.12.3. La valoración de la prueba.....	60
2.2.1.12.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	61
2.2.1.12.5. Principios de la valoración probatoria.....	61
2.2.1.12.5.1. Principio de Legitimidad de la prueba.....	61
2.2.1.12.5.2. Principio de Unidad de la Prueba.....	62
2.2.1.12.5.3. Principio de la comunidad de la prueba.....	62
2.2.1.12.5.4. Principio de la autonomía de la prueba.....	62
2.2.1.12.5.5. Principio de la carga de la prueba.....	63
2.2.1.12.6. Etapas de la valoración de la prueba.....	63
2.2.1.12.6.1. Valoración individual de la prueba.....	63
2.2.1.12.6.1.1. La apreciación de la prueba.....	63
2.2.1.12.6.1.2. Juicio de incorporación legal.....	64
2.2.1.12.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria.....	64
2.2.1.12.6.1.4. Interpretación de la prueba.....	65
2.2.1.12.6.1.5. Juicio de verosimilitud.....	65
2.2.1.12.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados.....	66
2.2.1.12.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	67
2.2.1.12.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado.....	68
2.2.1.12.6.2.2. Razonamiento conjunto.....	68

<b>2.2.1.13. La sentencia.....</b>	<b>69</b>
2.2.1.13.1. Etimología.....	69
2.2.1.13.2. Conceptos.....	69
2.2.1.13.3. La sentencia penal.....	71
2.2.1.13.4. La motivación de la sentencia.....	72
2.2.1.13.4.1. La motivación como justificación de la decisión.....	72
2.2.1.13.4.2. La motivación como actividad.....	72
2.2.1.13.4.3. La motivación como discurso.....	73
2.2.1.13.5. La función de la motivación en la sentencia.....	74
2.2.1.13.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión.....	74
2.2.1.13.7. La construcción probatoria en la sentencia.....	75
2.2.1.13.8. La construcción jurídica en la sentencia.....	76
2.2.1.13.9. La motivación del razonamiento judicial.....	77
2.2.1.13.10. Estructura y contenido de la sentencia.....	77
2.2.1.13.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia.....	85
2.2.1.13.11.1. De la parte expositiva.....	85
2.2.1.13.11.2. De la parte considerativa.....	87
2.2.1.13.11.3. De la parte resolutive.....	124
2.2.1.13.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia.....	128
2.2.1.13.12.1. De la parte expositiva.....	128
2.2.1.13.12.2. De la parte considerativa.....	130
2.2.1.13.12.3. De la parte resolutive.....	130
<b>2.2.1.14. Impugnación de resoluciones.....</b>	<b>132</b>
2.2.1.14.1. Conceptos.....	132
2.2.1.14.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.....	133
2.2.1.14.3. Finalidad de los medios impugnatorios.....	134
2.2.1.14.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.....	135
2.2.1.14.5. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales	135
2.2.1.14.5.1. El recurso de apelación.....	135
2.2.1.14.5.2. El recurso de nulidad.....	135

2.2.1.14.6. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal.....	135
2.2.1.14.6.1. El recurso de reposición.....	135
2.2.1.14.6.2. El recurso de apelación.....	136
2.2.1.14.6.3. El recurso de casación.....	136
2.2.1.14.6.4. El recurso de queja.....	137
2.2.1.14.7. Formalidades para la presentación de los recursos.....	138
2.2.1.14.8. De la formulación del recurso en el proceso judicial en estudio.....	139
<b>2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas, específicas relacionadas con el delito sancionado en las sentencias en estudio.....</b>	<b>139</b>
2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio.....	139
2.2.2.2. Ubicación del delito en el Código Penal.....	139
2.2.2.3. Desarrollo de contenidos estrictamente relacionados con el delito sancionado en la sentencia en estudio.....	139
<b>2.3. MARCO CONCEPTUAL.....</b>	<b>147</b>
<b>III. METODOLOGÍA.....</b>	<b>150</b>
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	150
3.2. Diseño de investigación.....	150
3.3. Objeto de estudio y variable de estudio.....	151
3.4. Fuente de recolección de datos.....	151
3.5. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	151
3.6. Consideraciones éticas.....	152
3.7. Rigor científico: Confidencialidad – Credibilidad.....	152
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>154</b>
4.1. Resultados.....	154
4.2. Análisis de resultados.....	203
<b>V. CONCLUSIONES.....</b>	<b>211</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>217</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>224</b>
Anexo 1. Cuadro de Operacionalización de la variable.....	225
Anexo 2. Cuadro descriptivo de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	231

Anexo 3. Declaración de Compromiso Ético.....	251
Anexo 4. Sentencias en Word de las sentencias de primera y segunda instancia.....	252

## ÍNDICE DE CUADROS

Pág.

Resultados parciales de la sentencia de Primera Instancia.

Cuadro 1. Calidad de la Parte Expositiva..... 154

Cuadro 2. Calidad de la Parte Considerativa..... 161

Cuadro 3. Calidad de la Parte Resolutiva.....178

Resultados parciales de la Sentencia de Segunda Instancia.

Cuadro 4. Calidad de la parte Expositiva..... 181

Cuadro 5. Calidad de la parte Considerativa.....186

Cuadro 6. Calidad de la parte Resolutiva.....195

Resultados Consolidados de las Sentencias en Estudio

Cuadro 7. Calidad de la Sentencia de 1ra. Instancia.....198

Cuadro 8. Calidad de la Sentencia de 2da. Instancia.....201

## I. INTRODUCCIÓN

Para comprender al fenómeno de la Administración de Justicia, requiere ser contextualizada, porque está latente en todos los sistemas judiciales del mundo, comprende tanto a países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo; se trata de un problema real y universal (Sánchez, 2004).

En la actualidad, ningún país es inmune a la corrupción y muchos son especialmente vulnerables como consecuencia de la debilidad de su legislación o de sus instituciones. En el Perú, la percepción ciudadana considera que la corrupción es un grave problema. En la búsqueda de mecanismos para enfrentar a la corrupción, la Organización de las Naciones Unidas ha aprobado el Código de Conducta para los Funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y el Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos, la Declaración de las Naciones Unidas contra la Corrupción y el Soborno en las Transacciones Comerciales Internacionales, además del Manual de Medidas Prácticas contra la Corrupción. En América, la Organización de Estados Americanos (OEA) viene promoviendo, además de la CICC (Cooperación Internacional contra la Corrupción), el Programa Interamericano de Cooperación para combatir la Corrupción.

### **En el ámbito internacional se observó:**

En Venezuela por ejemplo, se consideró que en este país existía un Sistema de investigación criminal deficiente, sobre la eficacia del sistema carcelario para regenerar a los delincuentes. La justicia Venezolana quedó evaluada según el Índice de Estado de Derecho 2012-2013 que elaboró la organización no gubernamental estadounidense The World Justice Project, en el último puesto del ranking en el mundo, pues apenas obtuvieron una puntuación de 0.24 sobre 1, por debajo incluso de países de dudosa calidad democrática como Zimbabue, Irán o China.

### Razones de la reprobación

El estudio fue elaborado a partir de entrevistas a catedráticos, abogados en ejercicio, defensores de Derechos Humanos y líderes comunitarios en los 97 países evaluados, a los

cuales se les consultó si consideraban que sus países existía un sistema de investigación criminal eficiente, sobre la eficacia del sistema carcelario para regenerar a los delincuentes, sobre su percepción de la corrupción en los juzgados y si consideraban que los jueces eran independientes de otros poderes a la hora de decidir sus casos. Opinión similar dio Alfredo Romero, director del Foro Penal Venezolano, quien señaló: "El Índice muestra las consecuencias de la destrucción del sistema de justicia por parte del Ejecutivo con el fin de controlarlo" y que, según él, quedó de manifiesto con la paralización de los concursos de oposición para el ingreso de los jueces hace más de siete años.

"El Gobierno se dio cuenta que la mejor manera de controlar a la justicia era controlando a los jueces mediante su nombramiento y por ello en lugar de nombrarlos mediante concursos, como manda la Constitución, lo cual obligaría a darles la titularidad y solo removerlos por procedimientos en los que podrían defenderse, los designa el TSJ a dedo y así mismo los saca", afirmó.

En 2009, el Ejecutivo Nacional informó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que en Venezuela había 1.896 jueces, de los cuales 936 (40,3%) eran titulares y 960 (50,64%) provisorios, temporales o transitorios.

Para Mármol de León la provisionalidad en la que están el grueso de los jueces y la prácticamente totalidad de los fiscales y defensores públicos influye en la mala administración de justicia, pero aclaró que esta no es la única razón.

"Los jueces titulares también son presionados y pesa sobre ellos como una losa el caso Afiuni", señaló la otrora miembro de la Sala Penal.

Mármol ha sostenido a lo largo de los últimos años que la detención de la suspendida jueza 31 de Control de Caracas, María Lourdes Afiuni, y su posterior procesamiento, por dejar en libertad condicional al banquero Eligio Cedeño, ha servido para inhibir a los jueces de tomar decisiones contrarias a los intereses del Gobierno.

Romero, entretanto, afirmó que es necesario retomar los concursos, pues "son la única forma objetiva de demostrar que los jueces tienen capacidad para ejercer sus cargos". Asimismo abogó por dotar al Poder Judicial, al Ministerio Público y las policías de más



recursos humanos y técnicos para superar la impunidad que, según distintas organizaciones, supera el 90%.

Por último, el Director del Foro Penal Venezolano indicó que la elección de un Fiscal General de la República y un Defensor del Pueblo que "no actúen como políticos" también ayudará a cambiar la percepción que hay del sistema de administración de justicia.

### **En el ámbito nacional peruano, se observó lo siguiente:**

En el ámbito nacional, podemos observar que el Poder Judicial es una de las instituciones con peor reputación en el Perú. El sistema judicial peruano es percibido como uno de las instituciones más corruptas e ineficientes.

Si se compara el sistema judicial peruano con el de los países desarrollados miembros de la OCDE, se advierte que éste es casi 70% más caro para los litigantes en comparación con el promedio de los sistemas judiciales de los países del primer mundo. Así, los litigantes deben destinar el 35.7% de lo pretendido en un juicio a cubrir los costos de éste en comparación con el promedio de 21.5% en los países desarrollados. Asimismo, para poder ejecutar una sentencia, los litigantes tienen que hacer diez acciones más que en el promedio de los sistemas judiciales de los países del primer mundo, lo que evidencia un sistema judicial más burocrático y lento. Cabe preguntarse ¿qué hace falta para resolver las principales deficiencias del sistema judicial peruano?

#### Carga procesal

El primer problema es la carga procesal, es decir, la elevada cantidad de casos que deben resolver los jueces. Cada año ingresan al sistema judicial más de un millón de casos, de acuerdo a cifras del Poder Judicial —en el 2012 ingresaron 1.1 millones, en tanto que en el 2013 ingresaron 1.04 millones—. Sin embargo, sólo alrededor del 90% de estos casos puede ser resuelto, ya que también deben resolverse los casos pendientes de años pasados. Así, año a año se van acumulando y más casos acrecientan la carga procesal.

Si se dividen los casos que ingresan por el número total de jueces, se puede estimar que cada año en promedio un juez recibe alrededor de 400 nuevos casos que debe resolver. Y el número de casos asignados a cada juez puede ser mucho mayor, ya que la mayoría de casos

son revisados por un juez superior —es decir, son vistos dos veces—, a los que se deben sumar los casos pendientes de años anteriores.

La Corte Suprema experimenta una carga procesal incluso más elevada que la Corte Superior. Así, por ejemplo, a agosto de este año, la Sala Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema tiene 9,492 casos de carga procesal que deben resolver cinco jueces supremos, es decir, alrededor de 1,900 casos por magistrado.

La carga de la Corte Suprema se debe a que “los abogados se han acostumbrado a que cada vez que pierden un juicio [en segunda y última instancia] apelan a la Corte Suprema o al Tribunal Constitucional, para encontrar una nueva vía para discutir el tema, o incluso para justificar ante sus clientes haber perdido un juicio”, señala Miriam Pinares, jueza superior de la Segunda Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del Cusco. Tales apelaciones no sólo incrementan la carga procesal, sino que también incrementan la carga laboral de los jueces, pues deben dedicar parte de su tiempo a contestar tales denuncias, puesto que la Academia de la Magistratura contabiliza tales apelaciones para decidir su ratificación o no, agrega Pinares.

“Se requiere pensar en una reingeniería de procesos en el Perú porque son muy formalistas ‘tramitológicos’. No se deben utilizar pasos innecesarios en los procesos judiciales”, señala Linn Hammergren, especialista en reforma judicial en Latinoamérica y ex consultora del Banco Mundial y de USAID.

## **Corrupción**

Por otra parte, la corrupción e ineficiencia que se suele atribuir al Poder Judicial también es producto del trabajo deficiente de la Policía Nacional del Perú y fiscales del Ministerio Público —que intervienen en juicios de materia penal—, así como de los abogados litigantes, las procuradurías del Estado, que representan al Estado peruano en los juicios, entre otros, coinciden Lovatón y Javier de Belaunde, socio del Estudio Echeopar y ex miembro de la Comisión de Estudio del Plan de Reforma Integral de la Administración de Justicia (Ceriajus).

También hay quienes cuestionan que la corrupción sea la única explicación de la incertidumbre sobre las resoluciones judiciales, como De Belaunde. La falta de certeza de

las resoluciones judiciales se explica también por el sistema jurídico peruano, que carece de un sistema de precedentes vinculantes que obliguen a los jueces a resolver de la misma forma. “Un caso puede ser visto por dos jueces, y pueden llegar a conclusiones distintas, aunque ello es particularmente peligroso en manos de un juez corrupto”, señala Pinares.

**En el ámbito local,** se conoce la práctica de referéndum organizados por el Colegio de Abogados de Huánuco, y los resultados dan cuenta de la opinión que vierten los agremiados respecto de la función jurisdiccional y fiscal conforme se publican en los diarios locales en los cuales evidentemente algunas autoridades gozan de la aprobación de los profesionales del derecho, mientras que otros no.

En cuanto a la percepción de los justiciables no es necesariamente lo mismo; porque los medios de comunicación, también, dan cuenta de quejas, reclamos y denuncias contra los operadores de justicia; además respecto de los referéndum que se realiza anualmente no se sabe cuál es la intención exacta de los resultados.

#### **En el ámbito institucional universitario**

Por su parte, en la ULADECH Católica conforme a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación. Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación se denomina: “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2011); para el cual los participantes utilizan una expediente judicial seleccionado que se constituye en la base documental.

Por estas razones y dentro del marco normativo institucional, en el presente informe se utilizó el Expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de Huánuco - Huánuco, que comprende un proceso penal sobre Cohecho Pasivo Propio, donde los acusados B.T.J.A. y C.O.E.I. fueron sentenciados en primera instancia por el Juzgado Penal Colegiado (Virtual) - Sede Central a una pena privativa de la libertad – Efectiva de Ocho Años, inhabilitación por el plazo de dos años a la privación de la función, cargo o comisión que ejercían los condenados, aunque provengan de elección popular; e incapacidad o impedimento para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter

público durante dicho plazo, se fijó como reparación civil la suma de Cuatro mil Nuevos Soles y se impone el pago de las Costas, las que serán liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiere. Esta Resolución fue Apelada ante la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Huánuco donde se resolvió CONFIRMAR la sentencia condenatoria, revocando la pena impuesta y reformándola impusieron a los Imputados la pena de Cuatro Años de pena privativa de Libertad suspendida en su ejecución por el periodo de Tres Años, sujetos a Reglas de Conducta y al pago de una Reparación Civil de Cuatro mil soles en forma solidaria, con lo que concluyó el proceso.

Asimismo, computando el plazo desde la expedición del auto de calificación de la denuncia, mediante el cual se dispone abrir proceso penal hasta la fecha en que se resolvió en segunda instancia, transcurrieron: Cero años, Once meses, y Veintiséis días

Estos precedentes motivaron formular el siguiente enunciado:

**¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Cohecho Pasivo Propio, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 0006-2013-82-1201-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Huánuco, 2016?**

Para resolver el problema planteado, se trazó un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Cohecho Pasivo Propio, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00006-2013-82-1201-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Huánuco, 2016.

Igualmente, para alcanzar el objetivo general se trazó objetivos específicos

#### **Respecto a la sentencia de primera instancia**

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil.

3. 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.

### **Respecto de la sentencia de segunda instancia**

4. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes.

5. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, la pena y la reparación civil

6. 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.

Finalmente, el estudio está justificado porque la pregunta de investigación que dirige el trabajo, es el producto de haber observado indirectamente, los contextos socio jurídicos, pertenecientes al ámbito internacional, nacional y local; donde fue posible identificar que la Administración de Justicia que brinda el Estado, en la percepción de los usuarios y la sociedad, no satisface las necesidad de justicia y seguridad que requiere la población, por el contrario parece ser un servicio que afronta problemas, difíciles de resolver.

Entre los asuntos que muestra la administración de justicia, se hallaron lentitud procesal, decisiones tardías, percepciones negativas, niveles de confianza bajos; vínculos con la corrupción, falta de sistematización de la información, etc.; es decir cuestiones que debilitan su credibilidad.

Los resultados obtenidos, sirve de momento para sensibilizar a los operadores de justicia, por ser los primeros protagonistas de esta actividad, porque en esencia, son ellos los que toman decisiones explicitadas en las sentencias, por ello es útil, en la medida que los criterios establecidos, para determinar la calidad de las sentencias fueron tanto de la norma, la doctrina y la jurisprudencia, los cuales bien podrían ser tomados, y sobre todo mejorados, por los mismos jueces, a efectos de crear sentencias que respondan a las exigencias de un justiciable, que comúnmente no es quien de primera lectura comprenda una decisión judicial.

En este sentido es preciso, tomar conciencia, que las decisiones por muy buenas y ajustadas a ley lo sean, también es básico que sea comprendido por su verdadero destinatario, estos son los justiciables involucrados en el proceso.

Otra aplicación práctica, que tiene los resultados; es servir de base, para el diseño de actividades académicas sostenibles y estratégicas aplicables en la labor jurisdiccional.

También, puede constituirse en una fuente de consulta, para los estudiantes y profesionales del derecho.

En síntesis, puede afirmarse que la actividad en sí, permitió ejercer el derecho de hacer análisis y críticas de las resoluciones judiciales, autorizado por la norma del inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

## **II.- REVISIÓN DE LA LITERATURA**

### **2.1. ANTECEDENTES**

Mazariegos Herrera (2008), 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 o logicidad 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...”

Pásara, L. (2003), investigó: Cómo sentencian los jueces del D. F. (México) 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 absolución requiere ser explicada, en tanto que una condena no; si tanto en la sociedad mexicana como en la propia institución 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.

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.



## **Soborno o Cohecho Pasivo**

La figura del cohecho pasivo ha sido prevista por la CICC, en su artículo VI, 1, a, en los siguientes términos:” El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas”.

La CICC precisa que el sujeto activo del delito de cohecho pasivo es el "funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas". Teniendo en consideración lo expuesto en relación al artículo I no sólo puede ser sujeto activo del delito de soborno o cohecho pasivo quien ejerce un cargo público, sino también quien ha sido seleccionado, designado o electo para ocupar esa posición cuando todavía no hubiere asumido su cargo.

Precisa Manfroni que se trata sólo de un "refuerzo de los alcances del compromiso, que de todos modos están bien asegurados por la amplitud del concepto de funcionario público". Sin embargo, a nivel doctrinal se viene desarrollando una diferenciación entre ambos conceptos. En la legislación penal peruana, es sujeto activo del delito de soborno o cohecho pasivo (en la modalidad propia o impropia) "el funcionario o servidor público".

El requerimiento o la aceptación.- La acción presenta básicamente dos modalidades: el requerimiento y la aceptación y que se realicen "directa o indirectamente", por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas.

La CICC precisa que el objeto del delito es cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad. Es decir, el objeto del cohecho comprende no sólo los bienes pecuniarios sino también otros beneficios. No se precisa de un valor mínimo de estos bienes o beneficios.

## **2.2. BASES TEÓRICAS**

### **2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas, generales, relacionadas con las sentencias en estudio.**

#### **2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal**

##### **2.2.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia**

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 Rodríguez, y Tena de Sosa, 2008).

Nuestra Constitución (1993) señala en el Artículo 2

Toda persona tiene derecho (...)

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...)

e) Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

#### **CONCORDANCIAS:**

C.: Arts. 2 inc. 24.d), 139 incs. 10), 12); C.P.:

art. II; D.U.D.H.: art. 11.1; P.I.D.C.P.: art. 14.2; C.A.D.H.: art. 8. Iván Meini Méndez

1. El artículo 2.24.e) de la Constitución contempla el principio de presunción de inocencia, y lo hace en términos similares al artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: "Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad".

Se trata, pues, de un derecho que no solo tiene arraigo nacional, sino que ha sido adoptado por el Sistema Interamericano de Derecho Humanos.

GACETA JURÍDICA – La Constitución Comentada.- Tomo I. Primera Edición, Dic. 2005.

#### **2.2.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa**

La Constitución reconoce el derecho a la defensa en el inciso 14), artículo 139°, estableciendo: “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”.

Así, en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión.

La Convención Americana de Derechos Humanos no es ajena a este derecho fundamental. Así, en el apartado b) del inciso 2 del artículo 8°, se establece que “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a una comunicación previa y detallada de la acusación formulada”. En esa línea, los apartados a) y b) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen que durante el proceso toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y las causas de la acusación formulada contra ella; a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección.

Resolución del Tribunal Constitucional EXP. N.º 04587-2009-PA/TC.-Lima

Según nuestra Constitución: Derecho a la legítima defensa - Artículo 2

Toda persona tiene derecho: (...) 23. A la legítima defensa. (...)

CONCORDANCIAS:

C.: arts. 2 incs. 24.d), 24.e); 139 incs. 3), 14); c.e.: art. 1971; C.P.: art. 20 inc. 3);

D.U.D.H.: art. 11.1; P.I.D.C.P.: art. 15; C.A.D.H.: art. 9 Percy Revilla Llaza

.....“El principio de defensa, como garantía constitucional fundamental, tiende a resguardar la libertad del individuo ante la posibilidad de que se le imponga indebidamente una pena, por ello, no puede ni debe ser restringido en forma alguna, sino más bien resguardado celosamente por el legislador, el juez y el gobernante. El ordenamiento procesal penal en vigencia, en su artículo 198 recepta el principio ahora imperante de que todo se puede demostrar y por cualquier medio ilícito, si ello es así nuestro legislador ya ha optado, para que conforme al principio constitucional de necesaria demostración de culpabilidad irrestricta para ejecutar la defensa, se puede acreditar cualquier hecho de importancia para la fijación de la responsabilidad o no del encartado en el hecho delictivo que se le atribuye. El principio de defensa debe garantizar que el imputado cuente con el tiempo razonable para la adecuada preparación de su defensa; lo que debe valorar el juez en cada caso particular y el que el procedimiento de acción privada haya estado reservado históricamente a delitos contra el honor y la propaganda desleal, cuya pena es de multa, al utilizarse en delitos de acción pública sancionados con pena privativa de libertad, violenta el principio de derecho a la defensa y al procedimiento.

Sentencia: 412-90, 5582-94, 104-95

#### **2.2.1.1.3. Principio del Debido Proceso**

El debido proceso según Fix Zamudio (1991) es una garantía de los derechos de la persona humana que implica una protección procesal a través de los medios procesales por conducto de los cuales es posible su realización y eficacia.

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.

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.

Nuestra doctrina acepta que el 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” (Cubas, 2006, p. 53).

#### **.2.2.1.1.4. Derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva**

En sentido estricto, señala Devis Echandía, se entiende por jurisdicción "la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial"<sup>1</sup> Agrega el citado autor que la jurisdicción tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela *de* la libertad individual y del orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz sociales; el fin de la jurisdicción se confunde con el proceso en general, pero éste contempla casos determinados y aquélla todos en general.

En consecuencia, el Estado otorga esta potestad (art. 138<sup>o</sup> Const.) de Administrar Justicia a un Juez o Tribunal. Es este el órgano que cumple jurisdiccionales, que emite una declaración del derecho y de tutela de los derechos fundamentales de la persona y del orden jurídico? Entonces, se debe de afirmar que el Juez, sea personal o colegiado, es un *órgano constitucional*.

Montero Aroca concibe la Jurisdicción como la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y tribunales, integrado por jueces y magistrados independientes, de realizar el derecho en el caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado. Agrega que para la existencia de la Jurisdicción ha de tenerse en cuenta, primero, que los órganos a quienes se les atribuye esta potestad deben estar revestidos de una serie de cualidades que los distinguen de los demás órganos del Estado, cuyos titulares son los jueces en sus distintos niveles; y segundo, que función que se asigna a dichos órganos cualifica también la potestad, por lo que debe de analizarse la jurisdicción según la Constitución y la LOPJ.

#### **2.2.1.2. Garantías de la Jurisdicción**

##### **2.2.1.2.1. Unidad y exclusividad de la Jurisdicción**

Sólo existe una jurisdicción delegada por el Estado conforme al concepto inicial.

LEONE señala que dentro de la unidad, la jurisdicción reivindica su autonomía y la consiguiente infungibilidad.

La jurisdicción no se divide, por ello no se puede afirmar la existencia de una jurisdicción Preventiva, cuando el juez ejerce determinadas funciones en la investigación preliminar, pues el juez actúa en virtud de la potestad de la que está investido, dentro o antes del proceso, si la ley así lo permite. En cambio se puede afirmar que la jurisdicción puede tener distintas manifestaciones a fin de indicar la forma como la Ley distribuye su ejercicio entre los diversos órganos y funcionarios especializados, para cumplir mejor sus fines.

Sostiene Gimeno Sendra que la jurisdicción dentro de un Estado de Derecho, no se puede Relativizar; a lo que se le puede agregar lo dicho por Montero Aroca quien critica la tendencia a Relativizar tal concepto, expresando que toda jurisdicción debe entenderse como Potestad del Estado y que sus matizaciones dependerán del sistema político por el que opte el estado y de su ordenamiento Jurídico en concreto.

#### **2.2.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley**

Es una garantía del Debido Proceso, que el individuo a quien se le imputa la comisión de un injusto penal sea sometido a un órgano jurisdiccional previamente determinado para avocarse a dicha causa, esto es, un juez competente determinado por Ley (Juez Natural). GIMENO SENDRA conceptúa este principio, como el derecho fundamental que asiste a todos los sujetos a ser juzgados por un órgano jurisdiccional creado mediante Ley Orgánica y perteneciente a la jurisdicción penal ordinaria, respetuosa de los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la Ley y constituida con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas.

En efecto, la jurisdicción competente es aquella predeterminada por ley, no se pueden constituir tribunales en razón de las personas y de carácter temporal; la jurisdicción es permanente e indivisible.

#### **2.2.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial**

La función jurisdiccional es Imparcial porque las instancias que conozcan los procesos no deben tener opiniones anticipadas sobre la forma en que los conducirán o el resultado final de los mismos, ni establecer compromisos, a favor o en contra, con alguna de las partes. La imparcialidad obliga al magistrado a no dejarse influenciar por el contenido de las noticias o las reacciones del público sobre sus actuaciones, por información diferente a la que aparece en el proceso, ni por influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas de cualquier sector o por cualquier otro motivo (Comisión Andina de Juristas: 1997, p. 147).

La función jurisdiccional se caracteriza por la independencia del Juez, que debe manifestarse frente a la sociedad, frente a los otros poderes del Estado, frente a sus superiores jerárquicos y frente a las partes. La esencia del juez es su independencia y en ese sentido, solo está sujeto a la Constitución y a las Leyes. La declaración de independencia de los Jueces se sustenta en el Art. 139<sup>0</sup>, inc. 1 de la Constitución de 1993 que consagra la exclusividad de la función jurisdiccional, precisando que no puede “establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la Militar y Arbitral”. Es más claro el inciso 2 del art. 139 de la Constitución y es de riguroso acatamiento: “La independencia en el ejercicio de la función Jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni intervenir en el ejercicio de sus funciones”

Debe resaltarse que Independiente, en términos de Montero Aroca no está referido a la jurisdicción sino a la actividad del Juez.

### **2.2.1.3. Garantías procedimentales**

#### **2.2.1.3.1. Garantía de la no incriminación**

Una de las grandes manifestaciones del derecho a la presunción de inocencia es el derecho del ciudadano, en virtud de esa presunción, de no colaborar con su propia condena o más precisamente a decidir si desea voluntariamente introducir alguna información al proceso. Esta posibilidad de optar libremente no es otra cosa que el ejercicio de su derecho a declarar. Este derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable o simplemente el "derecho a la no incriminación" se presenta además como expresión del derecho de defensa: el imputado como sujeto del proceso tiene el derecho a defenderse y hacerse oír. El interrogatorio del procesado, es uno de los momentos

procesales importantes, donde el imputado se enfrenta a la administración de justicia y todo lo que quiera o no quiera declarar debe ser tomado como un acto de autodefensa.

#### Regulación legal

El derecho a la no incriminación se encuentra contenido en el artículo 2 inciso 24 parágrafos h. de nuestra Constitución Política de 1993, además de encontrarse regulado parcialmente en los artículos 125 y 132 del Código de Procedimientos Penales. Este último numeral señala que "se prohíbe en lo absoluto el empleo de promesas u otros medios de coacción, aunque sean simplemente morales, el juez instructor deberá exhortar al inculcado para que diga la verdad, pero no podrá exigirse juramento ni promesa de honor".

Este derecho y garantía tiene aplicación universal, al encontrarse regulado en diversos tratados internacionales de carácter supranacional y de aplicación entre los países signatarios como el nuestro, tales como:

- La Convención Americana sobre los Derechos Humanos, en sus artículos 1 y 8°-2. Literal g).
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sus artículos 2°-2. y 14 -3. literal g).
- La Convención sobre los Derechos del Niño en el artículo 40 -2. literal a).
- El Convenio de Ginebra III, consagra la prohibición a la auto-incriminación en su artículo 99.
- El Protocolo I, adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, en el artículo 75 -4. Literal f) trae expresamente señalada la prohibición de la auto-incriminación.

#### **2.2.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones**

El principio de celeridad procesal es casi siempre apreciado desde la perspectiva funcional del juez o fiscal en relación a la norma procesal. Desde otra óptica, desde la perspectiva del justiciable principalmente, podemos exigir a título de garantía, el derecho que tienen todas las personas a que su proceso se realice sin dilaciones indebidas, lo que naturalmente tiene carácter fundamental.

Su relación con los principios de tutela jurisdiccional y debido proceso son inmediatos, pues las partes en el proceso tienen el derecho no solo obtener una resolución definitiva sobre su pretensión dentro del desarrollo normal de un proceso seguido con todas las garantías y en un plazo razonable.

Nuestra Constitución de 1993 reconoce este derecho, pero no de manera expresa. Su vigencia y aplicación viene dada por la ratificación de los convenios internacionales. La LOPJ si lo reconoce al establecer el derecho de toda persona a gozar de la "plena tutela jurisdiccional con las garantías de un debido proceso" (art, 7).



### 2.2.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.

La garantía de la Cosa juzgada está materializada en lo dispuesto en el artº 1390 inc. 13 cuando se establece como principio la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada.

La misma ley penal se encarga de reafirmar sus alcances cuando establece que nadie puede ser perseguido por segunda vez en razón de un hecho punible sobre el cual se falló definitivamente (art. 90º del C.P.) La forma de ejercer este derecho en materia penal se manifiesta a través de la excepción llamada, precisamente, de cosa juzgada. Procede cuando el hecho denunciado ha sido objeto de una resolución firme, nacional o extranjera, en el proceso penal contra la misma persona.

La cosa juzgada es una institución procesal irrevocable e inmutable. Es el valor que el ordenamiento jurídico da al resultado de la actividad jurisdiccional, consistente en la subordinación a los resultados del proceso, por convertirse en irrevocable la decisión del órgano jurisdiccional <sup>62</sup>.

La cosa juzgada como principio otorga seguridad jurídica. Una persona que ya ha merecido por su conducta una resolución judicial, no debe ser nuevamente investigada ni juzgada por los mismos hechos. De allí su estrecha relación con **otro principio ne bis in ídem. Nadie puede ser perseguido dos veces por los mismos hechos**; de esta manera se busca evitar la persecución múltiple por los mismos hechos. En tal sentido, consideramos acertado el criterio expuesto por la Corte Suprema cuando ratifica como una de las garantías de la Administración de Justicia es la de no revivir procesos fenecidos ni ser juzgados nuevamente por hechos por los cuales ha sido absuelto o condenado por sentencia firme; además, los sobreseimientos definitivos producen también los efectos de cosa juzgada; por otra parte, la acción penal pública se "extingue por autoridad de cosa juzgada. En este sentido, estima el máximo Tribunal, "si la Corte Suprema declaró No Haber Nulidad en el auto consultado que resolvió no haber mérito para pasar a juicio oral contra el inculpado, no cabe que el Juez Penal por los mismos hechos ordene su detención, tramite la instrucción e incluso dicte sentencia.

#### **2.2.1.3.4. La publicidad de los juicios**

##### **EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD**

Es uno de los pilares del sistema acusatorio-garantista, por medio de este principio la sociedad puede estar al tanto de la forma en que se administra justicia. Según el Dr. Gimeno Sendra, se entiende *“aquel procedimiento en el que la ejecución o práctica de la prueba se realiza se realiza mediante la posibilidad de asistencia física, no sólo de las partes, sino de la sociedad en general”*<sup>12</sup>. Sobra decir que este principio garantiza la transparencia del juicio y reduce la posibilidad de que existan arreglos bajo la mesa o cualquier acto de corrupción<sup>13</sup>. Nuestra Constitución lo ampara en el Art. 139° inc. 4 que menciona:

*“La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria a la ley: Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos”*.

Mediante la interpretación de este artículo, nos dice que todo proceso es público ya sean civiles, penales, constitucionales, etc., *salvo disposición contraria a la ley*.

En el Nuevo Código Procesal Penal también figuran algunas restricciones a la publicidad como el Art. 357° inc. 1 Que nos dice que solo el juez mediante resolución motivada puede acordar realizar el acto del juicio oral total o parcialmente en privado, siempre se circunscriban determinados supuestos como el pudor, vida privada integridad física de algunos de los participantes en el juicio, el orden público o la seguridad nacional, los intereses de la justicia o cuando este previsto en una norma específica. En el art. 358° se presenta la prohibición de entrada al juicio de los menores de doce años, personas ebrias o de aquel sujeto que porte armas de fuego u otro medio inidóneo para agredir y perturbar el orden.

Su base legal internacional la podemos encontrar en los Tratados de Derechos Humanos, PIDCP (art. 10) CADH (art. 8° inc.5).

#### **2.2.1.3.5. La garantía de la instancia plural**

Sobre el derecho a la *pluralidad de la instancia* el Tribunal Constitucional ha sostenido que éste tiene por objeto garantizar que todo justiciable “tenga la oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios pertinentes, formulados dentro del plazo legal” [Expediente N.º 03261-2005-AA/TC].

En efecto, la exigencia constitucional de establecerse funcional y orgánicamente una doble instancia de resolución de conflictos jurisdiccionales está directamente conectada con los alcances que el pronunciamiento emitido por la última instancia legalmente establecida es capaz de adquirir la inmutabilidad de la cosa juzgada.

Constitución de 1993. Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

[...] 6.- La pluralidad de la instancia.

CPC, Artículo X.- Principio de Doble Instancia.- El proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta.

LOPJ, ARTICULO 11o.- Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior.

La interposición de un medio de impugnación constituye un acto voluntario del justiciable.

Lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada.

Su impugnación sólo procede en los casos previstos en la ley.

CPC, Artículo 378.- Actos contra la sentencia expedida en segunda instancia.- Contra las sentencias de segunda instancia sólo proceden el pedido de aclaración o corrección y el recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos de forma y fondo para su admisión.

Convención Americana de Derechos Humanos.

Artículo 8. Garantías Judiciales

[...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[...]

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

CPC Artículo 368.- Efectos.- El recurso de apelación se concede:

1. Con efecto suspensivo por lo que la eficacia de la resolución recurrida queda suspendida hasta la notificación de la que ordena se cumpla lo dispuesto por el superior.

Sin perjuicio de la suspensión, el Juez que expidió la resolución impugnada puede seguir conociendo las cuestiones que se tramitan en cuaderno aparte. Asimismo, puede, a pedido de parte y en decisión debidamente motivada disponer medidas cautelares que eviten que la suspensión produzca agravio irreparable.

2. Sin efecto suspensivo, por lo que la eficacia de la resolución impugnada se mantiene, incluso para el cumplimiento de ésta.

Al conceder la apelación, el Juez precisará el efecto en que concede el recurso y si es diferida, en su caso.

Artículo 369.- Apelación diferida.- Además de los casos en que este Código lo disponga, de oficio o a pedido de parte, el Juez puede ordenar que se reserve el trámite de una apelación sin efecto suspensivo, a fin que sea resuelta por el superior conjuntamente con la sentencia u otra resolución que el Juez señale. La decisión motivada del Juez es inimpugnable.

La falta de apelación de la sentencia o de la resolución señalada por el Juez determina la ineficacia de la apelación diferida.

CPC, Artículo 380.- Nulidad o revocación de una resolución apelada sin efecto suspensivo.- La nulidad o revocación de una resolución apelada sin efecto suspensivo, determina la ineficacia de todo lo actuado sobre la base de su vigencia, debiendo el Juez de la demanda precisar las actuaciones que quedan sin efecto, atendiendo a lo resuelto por el superior.

#### **2.2.1.3.6. La Garantía de la Igualdad de Armas**

El principio de igualdad de los ciudadanos ante la Ley que establece que Constitución (art. 2º.2) tiene necesaria repercusión en el ámbito procesal.

El principio de igualdad en el proceso penal complementa el principio, de contradicción, ya que ésta se hace efectiva si las partes tienen los mismos medios y posibilidades de ataque y

defensa. Corresponde entonces a los órganos jurisdiccionales la obligación de promover el debate procesal en condiciones que respeten la contradicción e igualdad de la acusación y la defensa".

Se reconoce este principio cuando se procura que las partes dispongan de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnaciones. Las partes deben tener las mismas condiciones de oportunidad y actuación en el proceso, sobre todo en el debate contradictorio del juicio oral.

Para GIMENO SENDRA se trata de un derecho fundamental *autónomo* y no de una garantía instrumental de los derechos fundamentales (prohibición de indefensión, juez legal, defensa)".

#### **2.2.1.3.7. La Garantía de la Motivación**

Consiste en la exigencia de fundamentación y explicación que debe tener toda resolución judicial, la que debe estar amparada en una base construida de referentes de derecho y razonamiento, que expliquen la solución que se da un caso concreto que se juzga, no bastando una mera exposición, sino que consiste en realizar un razonamiento lógico (Franciskovic I., 2002).

La motivación como actividad es la operación mental del Juez, dirigida a determinar si todos los extremos de una decisión son susceptibles de ser incluidos en la redacción de la resolución, por gozar de una adecuada justificación jurídica (Colomer, 2003).

La finalidad de la motivación puede reducirse a tres aspectos fundamentales:

- Garantizar la posibilidad de control de la sentencia por los tribunales superiores;
- Convencer a las partes y a la sociedad en general sobre la justificación y legitimidad de la decisión judicial y,
- Verificar que la decisión no es producto de un actuar arbitrario del juez, sino de la válida aplicación del derecho, en vista de un proceso garante y transparente.

#### **2.2.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes**

Bustamante, R.(2001), que el derecho a probar, 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.

El Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 4831-2005-PHC/TC (caso Rubén Silvio Curse Castro) ha señalado que “el derecho a la prueba apareja la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la Constitución y las leyes reconocen, los medios probatorios pertinentes para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor (...). Constituye un derecho básico de los justiciables 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 de producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa.

#### **2.2.1.4. El Derecho Penal y el Ius Puniendi**

Según Gómez (2002):

Entre los elementos materiales que el Estado cuenta, en primer orden está “el poder punitivo”, éste existe en todos los sistemas compuesto normas y órganos encargados del control social, castigando las conductas consideradas delictivas, para garantizar el funcionamiento del Estado y el logro de los fines que se le ha encargado. Está relacionado con la función que se le asigne al Estado.

Muchas teorías se han desarrollado acerca de la legitimidad del ius puniendi; pero hay un aspecto que a destacar, este es: que el ejercicio de la potestad sancionadora de un Estado

democrático, necesariamente debe ser respetuoso de las garantías que el mismo Estado ha establecido, porque éstos son los límites.

Asimismo, el Derecho Penal es estudiado por los expertos en dos sentidos: objetivo y subjetivo. En el sentido objetivo, se refiere a toda la producción normativa, y el subjetivo, es entendido como el derecho del Estado a crear normas para castigar, y aplicarlas (el *ius puniendi*).

Al respecto, Mir Puig, citado por el autor en referencia: el *ius puniendi* es, por una parte, una forma de control social muy importante monopolizado por el Estado y, por otra parte, es un aspecto fundamental del poder estatal, que desde la Revolución francesa es necesario delimitar con la máxima claridad posible como garantía del ciudadano.

De esta forma, el derecho penal objetivo es, el medio empleado por el Estado para ejercer su poder punitivo, al que Mir Puig define como, conjunto de prescripciones jurídicas que desvaloran y prohíben la comisión de delitos, y asocian a éstos, como presupuesto, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencia jurídica.

Pero ejercer tal potestad no es sencillo para el Estado. Sobre el particular, en opinión de Muñoz Conde y García Arán, citados por Gómez (2002), exponen: el tema de la legitimidad del derecho penal o de la legitimidad del Estado para utilizarlo con el propósito de establecer o mantener su sistema no solo es complejo y difícil; sino que está más allá del derecho penal propiamente dicho; ellos, consideran que no puede ser desconectado del sistema político, social, económico y jurídico, y en tal sentido precisan: la legitimidad del derecho penal o del poder punitivo del Estado tiene su origen, en el modelo fijado en la Constitución y de los pactos o tratados internacionales como la Declaración de Derechos Humanos, en tal sentido el derecho penal debe respetar y garantizar en el ejercicio de los derechos.

Sobre el tema del *ius puniendi* del Estado, los tratadistas más recientes no comparten la idea de considerar el poder punitivo del Estado como un derecho, ya que no siempre implicaría una relación de derecho entre individuo y sociedad. Porque, en un Estado totalitario no se podría hablar; por su parte, en los Estados democráticos, el reproche de culpabilidad por una conducta contraria a la que socialmente es permitida, y por lo tanto, la

facultad de penarla, tampoco puede ser considerada un derecho, porque no es demostrable, sino axiológico, y en tales términos, pudieran tener sus propios códigos de valores los miembros de una sociedad.

De lo expuesto, puede afirmarse que no obstante los puntos de vista expuestos, el ius puniendi del Estado es un poder o potestad punitiva, necesaria para evitar que las sociedades se desintegren.

A lo expuesto, Caro (2007), agrega: el ius puniendi, además de ser el poder punitivo que posee el Estado; es también un monopolio de éste, cuyo ejercicio es capaz de limitar o restringir, en mayor o menor medida, el derecho fundamental a la libertad personal.

### **2.2.1.5. La jurisdicción**

#### **2.2.1.5.1. Conceptos**

Para Devis Echandía (1984), se entiende por Jurisdicción “la función Pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial. Agrega el citado autor que la jurisdicción tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela de la libertad individual y del orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz sociales.

El Estado otorga esta *potestad* (art. 138° Const.) de Administrar Justicia a un Juez o Tribunal, que es el órgano que cumple funciones jurisdiccionales, que emite una declaración del derecho y de tutela de los derechos fundamentales de la persona y del orden jurídico<sup>10</sup>.

La jurisdicción es propia de la función del Juez, CARNELUTTI (1991), y no debe ser confundida con las funciones encargadas a otros órganos de la administración pública o del Legislativo. LEONE, G., (1995).

MONTERO AROCA, J., (1997), concibe la jurisdicción como la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por los juzgados y tribunales, integrados por jueces y magistrados independientes, de realizar el derecho en el caso concreto juzgando de modo irrevocable y ejecutando lo juzgado.

CHIOVENDA, Giuseppe (1948), e igualmente se consagra como principio la unidad y *exclusividad de la función jurisdiccional*, así como la independencia en su ejercicio, la



observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, entre los principales.

#### **2.2.1.5.2. Características y Elementos**

La jurisdicción presenta las siguientes características:

- a. *Autónoma.* - La jurisdicción es ejercida por cada Estado de acuerdo con sus normas constitucionales y en ejercicio de su soberanía nacional.
- b. *Exclusiva.*- La jurisdicción es exclusiva de los órganos a los cuales el Estado otorga tal potestad: jueces de todas las instancias.  
PECES BARBA (1980), opina que "la exclusividad o el monopolio de la jurisdicción al Juez -se ha dicho- es la última *-last put non least-* de las condiciones señaladas para una eficaz protección de los derechos fundamentales.
- c. *Independiente.*- La función jurisdiccional se caracteriza por la independencia con la que actúan los magistrados; frente a los otros poderes del Estado,
- d. *Única.* - Sólo existe una jurisdicción delegada por el Estado conforme al concepto inicial. LEONE, G. (1995), señala que dentro de la unidad, la jurisdicción reivindica su autonomía y la consiguiente infungibilidad.

#### **2.2.1.6. La competencia**

##### **2.2.1.6.1. Conceptos**

La competencia constituye la facultad que tienen los jueces para el ejercicio de la jurisdicción en determinados casos.

GARCÍA RADA, D., (1976), afirmaba que "es el ámbito dentro del cual el Juez tiene y puede ejercer válidamente la jurisdicción".

Para CARNELUTTI (1971), la competencia no es un poder, sino un límite del poder; es más, ha precisado que es el único límite de la jurisdicción.

Como afirma MIXAN MAS (1984), la competencia es el ámbito de la jurisdicción del juez y comprende el conjunto de procesos en que puede ejercer su jurisdicción consciente e inequívocamente".

##### **2.2.1.6.2. La Regulación de la Competencia en Materia Penal**

El nuevo código procesal penal establece que la competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión (art. 19.1).

La competencia objetiva expresa la distribución que establece la ley entre los distintos órganos jurisdiccionales para la investigación y juzgamiento de las infracciones penales.

La competencia funcional, está basada en la división del proceso en dos instancias.

Los distintos estamentos jurisdiccionales tienen competencia pre-establecida:

*Sala Penal de la Corte Suprema.* - Constituye la instancia máxima en materia penal y su ámbito competencial está claramente regulado.

Sala Penal de la Corte Superior» :

*Le corresponde* Conocer de la apelación contra las sentencias y autos en los casos que prevé la ley, dictados por los jueces de investigación preparatoria y de juzgamiento.

*Juzgado Penal Unipersonal o Colegiado (art. 28).*- Les corresponde:

Conocer de los delitos según la pena conminada para el delito.

De los incidentes sobre beneficios penitenciarios. Etc.

*Juzgado de Investigación Preparatoria,* conforme al artº 29 le corresponde:

Conocen de las cuestiones derivadas de la constitución de las partes en la investigación preparatoria, Dirigir la diligencia de prueba anticipada, Dirigir la etapa intermedia y la ejecución de la sentencia. Etc.

*El Juzgado de Paz Letrado,* conoce del proceso por faltas (art. 30). Excepcionalmente y cuando no exista juez letrado, conocerán los Jueces de Paz (art. 482).

La Competencia Territorial.

La competencia territorial presenta supuestos para su determinación siguiendo un orden de prelación excluyente según el artículo 21 de la ley procesal.

HURTADO POZO, J., (1987), resalta la aplicación de la teoría de la ubicuidad con criterio restringido observando la distinción que hace el legislador entre producir "efectos" (art. 5º C.P.) y producir el resultado (art. 9º C.P.).

#### **2.2.1.6.3. Determinación de la Competencia en el Caso en estudio.**

Los hechos sucedieron en la propia ciudad de Huánuco, y el lugar de ocurrencia, las oficinas del Ministerio de transportes.

Por lo consiguiente la persecución del delito cometido corresponde al Distrito Judicial de Huánuco – Huánuco y al Ministerio Público de la misma ciudad.

### **2.2.1.7. La Acción Penal**

#### **2.2.1.7.1. Conceptos**

La acción es el derecho de excitar la actividad jurisdiccional del Estado.

Desde tal perspectiva SOLER, lo describe como el momento dinámico de una pretensión punitiva pre existente y estática puesta en movimiento por la comisión de un hecho que requiere la actividad de varios órganos tendientes a producir efectivamente la consecuencia amenazada, es decir la pena.

En este mismo contexto GIMENO SENDRA (1995), define a la acción, como el derecho subjetivo constitucional mediante cuyo ejercicio, a través de la puesta en conocimiento del órgano jurisdiccional de una NOTITIA CRIMINIS se solicita la apertura de un proceso penal, obligando a dicho órgano a pronunciarse sobre la misma mediante resolución motivada y fundada sobre su inadmisión o sobre la finalidad del proceso penal.

La acción penal, se encuentra enmarcada dentro del artículo 139 inciso 3, bajo el rubro de la tutela jurisdiccional y debido proceso, concordada por el artículo 7 de LOPJ y complementada por el artículo 8 inciso 1 del Pacto de San José de Costa Rica y el artículo 14 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

#### **2.2.1.7.2. Clases de Acción Penal**

GARCÍA CANTIZANO, nos dice que desde el punto de vista de la legitimación para ejercer la acción penal, existe la acción penal Pública y acción penal privada.

La acción penal pública se manifiesta como la regla general prevista para la inmensa mayoría de ilícitos penales. Es el Ministerio Público Fiscal, órgano público, el encargado de ejercer la acción penal en los delitos de acción pública, que son la mayoría (homicidio, lesiones, robo, etc.) y los de acción privada (violación o abusos deshonestos, etc)

#### **2.2.1.7.3. Características del Derecho de Acción.**

En la doctrina procesalista se han esbozado las siguientes:

Es pública, La acción Penal siempre es Pública. GARCÍA RADA, D., (1976). Existe una relación pública entre el Estado y el Justiciable. En nuestro sistema es desarrollada por el Ministerio Público.

Agrega LEVENE, R., (1993), que es Pública “porque tiende a satisfacer un interés general o colectivo; porque pertenece a la sociedad, a quién defiende y protege ejercitándose en el interés de sus miembros; y porque son públicos su fin y su objeto, ya que tiende a aplicar un derecho público, su ejercicio se relaciona íntimamente con el poder jurisdiccional del estado y está por encima de los intereses individuales”

Es indivisible, es decir, es unitaria. La acción penal debe comprender a todos aquellos que han intervenido en la comisión del injusto penal, sin interesar el grado de participación delictiva (autores, coautores, cómplices e instigadores).

Es intransmisible, por cuanto no se transmite a ningún título ni por pasiva ni por activa.

Pasiva quiere decir que el agente fiscal no puede transmitir su poder persecutor bajo ningún título, a menos que pierda competencia por una causal de índole organizacional

Como bien enfatiza el Código Penal, únicamente la Reparación Civil es transmisible a los herederos del responsable hasta donde alcancen los bienes de la herencia (artículo 96°). Mientras que la acción penal se extingue por las causales previstas en el artículo 78° del mismo cuerpo de leyes, entre ellas la muerte del imputado.

Es irrevocable. Una vez promovida la acción penal, ésta debe seguir su curso procesal hasta el pronunciamiento de la sentencia final

VÁSQUEZ ROSSI, (1996), dice que la única manera de hacer actuar al poder jurisdiccional para la aplicación de la ley penal a través del proceso es mediante la acción; ésta, persigue básicamente dos finalidades: lograr la intervención del juzgador y obtener la actuación de la ley, que en nuestra consideración sería la realización de la ley penal sustantiva que se plasma en la imposición de una sanción punitiva.

#### **2.2.1.7.4. Titularidad en el Ejercicio de la Acción Penal**

Es una constitucional exclusiva del Ministerio Público, por la cual es el órgano jurisdiccional competente que aplica la Ley a un caso concreto.

La acción penal tiene su inicio mediante un acto de consignación, este acto es el arranque, el punto en el cual el Ministerio Público concurre ante el órgano jurisdiccional y provoca la función correspondiente, (acusación, pedido de pena y reparación).

Para poder llevar a cabo este acto inicial de ejercicio de la acción penal, hay que cumplir determinados requisitos constitucionales, los cuales están contenidos en el artículo 159 de la Constitución, así como en la Ley Orgánica del Ministerio Público y las contenidas en el artículo 60 y siguientes de este código.

Como refiere GOMEZ ORBANEJA (1987) "el Fiscal formalmente es parte y como tal figura en el proceso promoviendo la acción penal, aportando pruebas, ejercitando los recursos, etc.; y, que materialmente, Representa el interés público, no parcial de la realización de la justicia, el cual puede contraponerse como coincidir con el de la defensa, es decir puede acusar afirmando la pretensión punitiva del Estado o puede, a la luz de las actuaciones sumariales, requerir el sobreseimiento de la causa o, abierto el juicio oral, retirar la acusación".

#### **2.2.1.7.5. Regulación de la acción penal**

Nuestro ordenamiento procesal reconoce dos formas de ejercicio de la acción penal: público y privado. Al Ministerio Público le corresponde el ejercicio público de la acción por mandato constitucional (art. 159° inc. 5; 11<sup>o</sup> de la LOMP) la persecución del delito, que prioriza la imparcialidad como esencial del Debido Proceso, así como los fines preventivos del Sistema Penal en su conjunto.

#### **2.2.1.8. El Proceso Penal**

##### **2.2.1.8.1. Conceptos**

El proceso penal, como recuerda DE LA OLIVA SANTOS, Andrés, es un instrumento esencial de la jurisdicción, de la función o potestad jurisdiccional.

Al respecto, MONTERO AROCA (1999), aclara que el derecho penal se actúa única y exclusivamente por los tribunales y precisamente por medio del proceso.

El proceso penal es el conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados, etc.) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una sanción y, en el caso de que tal existencia se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de esta última. BINDER, Alberto (1993).

El proceso penal, como ya se ha apuntado invocando a ROXIN, Claus (2000) tiene como objetivo la decisión sobre la punibilidad del inculpado, pero no cualquier decisión, sino aquella: a) materialmente correcta; b) alcanzada con arreglo al ordenamiento procesal y e) creadora de la paz jurídica.

Dos ideas centrales aportan al respecto RIFÁ SOLER Y VALLS GOMBAU (2000), quienes señalan, en primer lugar, que el proceso penal persigue tanto el castigo del responsable penal cuanto la protección del inocente mediante una serie de garantías procesales que eviten su sometimiento a vejaciones odiosas o a una condena injusta y en segundo lugar, la justa protección de los perjudicados, erradicando la autotutela.

#### **2.2.1.8.2. Clases de Proceso Penal**

##### **2.2.1.8.2.1. El proceso penal sumario**

Se estableció mediante Decreto Legislativo Nro. 124, promulgado el 12 de junio de 1981. Hay un plazo de 60 días prorrogables a 30 días para investigar; vencido éste, el fiscal provincial emitirá su dictamen final en 10 días. Con el pronunciamiento del fiscal provincial, los autos se pondrán a disposición a través de secretaría en 10 días para que abogados defensores presenten sus informes escritos. El juez dentro del plazo de 15 días deberá expedir la resolución correspondiente, ya sea condenatoria o absolutoria.

La sentencia condenatoria se lee en acto público y la absolutoria sólo se notifica. Es apelable en el mismo acto o dentro de tres días. La Sala Penal Superior deberá resolver previa vista fiscal, quien debe emitir su dictamen dentro de ocho días, si hay reo en cárcel o 20 si no lo hay. La Sala Penal debe expedir resolución final en los 15 días siguientes. No procede recurso de nulidad.

##### **2.2.1.8.2.2. El proceso penal ordinario**

Se tramita de acuerdo al Código de Procedimientos Penales promulgado en 1939, vigente desde 1940. El artículo 1º establece que el proceso penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigatorio, y el juicio, a realizarse en instancia única. El plazo de investigación es de cuatro meses prorrogables a 60 días. Vencido el plazo, el fiscal provincial debe emitir su dictamen final y el juez su informe final en ocho días si hay reo en cárcel y 20 días si no lo hay. Se pone a disposición de las partes tres días y luego se eleva a la Sala Penal Superior.

El fiscal superior debe emitir dictamen en ocho días si hay reo en cárcel y 20 si no lo hay.

La Sala Penal Superior, al recibir el dictamen acusatorio, dicta el auto de enjuiciamiento o de debate oral señalando día y hora para la audiencia. Realizado el juzgamiento se impone sentencia y contra ella procede el recurso de nulidad que se puede interponer en el mismo acto de la lectura de la sentencia o hasta el día siguiente. Con la Ejecutoria Suprema que dicta la Sala Penal Suprema, termina definitivamente el proceso.

### **2.2.1.8.2.3. Los procedimientos especiales**

Son aquellos que no se ajustan a las normas establecidas para el proceso sumario ni ordinario. Cada uno de los procedimientos especiales tiene sus características, reglas y personalidad propia. Su trámite es diferente de los demás.

Entre éstos, se tiene a la querrela por delitos de calumnia, difamación e injuria, los juicios por delitos de imprenta y otros medios de publicidad, el juicio por faltas, juicio contra reos ausentes, la extradición, acción de hábeas corpus, recurso de revisión y audiencias extraordinarias.

### **2.2.1.8.3. Principios aplicables al proceso penal**

#### **2.2.1.8.3.1. Principio de legalidad**

Por este principio, la intervención punitiva estatal, tanto al configurar el delito como al determinar, aplicar y ejecutar sus consecuencias, debe estar regida por el “imperio de la ley”, entendida esta como expresión de la “voluntad general”, que tiene la función de limitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder punitivo estatal según Muñoz (2003).

En el derecho penal rige respecto de los delitos y las penas, postura originariamente defendida por Cesare Beccaria.

Paul Johann Anselm von Feuerbach estableció este principio en materia de derecho penal basándose en **la máxima nullum crimen, nulla poena sine praevia lege**, es decir, para que una conducta sea calificada como delito debe ser descrita de tal manera con anterioridad a la realización de esa conducta, y el castigo impuesto debe estar especificado también de manera previa por la ley.

En el sistema penal peruano, el principio de legalidad, de acuerdo al código penal en su artículo II del Título Preliminar establece que **"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 establecidos en ella"**.

Asimismo, conforme a la Constitución Política del Perú de 1993, en su artículo 2, Inciso 24.d prescribe que "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".

#### **2.2.1.8.3.2. Principio de Lesividad**

Este principio consiste en que el delito requiere para ser considerado como tal, requiere de la vulneración de un bien jurídico protegido, es decir, que el comportamiento constituya un verdadero y real presupuesto de antijuricidad penal (Polaino N. 2004).

En virtud de este principio la imposición de una pena necesariamente se requiere la lesión o puesta en peligro de bienes tutelados en la ley. La expresión —lesión o puesta en peligro del artículo 4 del Título Preliminar debe entenderse en estricto que solo se admite delito de peligro concreto.

Lo que no le haga daño a nadie, no puede ser castigado por la ley. En todo delito debe haber un bien jurídico lesionado. Exige que las consecuencias y repercusiones del hecho sean socialmente relevantes, que se proyecten en la sociedad.

#### **2.2.1.8.3.3. Principio de Culpabilidad Penal**

Este principio supone que las solas lesiones o puestas en peligro de bienes jurídicos que el Derecho penal protege no son suficientes para que sobre el autor pese la carga de una pena, puesto que para ellos es necesario que exista dolo o culpa, es decir, que además de la verificación objetiva de estas lesiones o puestas en peligro, corresponde posteriormente la



verificación subjetiva, es decir, si el autor ha actuado con una voluntad propia del dolo o si ha actuado imprudentemente, ya que sin éstos componentes subjetivos, la conducta resulta atípica (Ferrajoli, 1997).

Para el profesor Roxin (2000), la figura culpabilidad es una valoración desde el punto de vista del hacer responsable al sujeto, la cual está revestida de los siguientes criterios:

1. Culpabilidad, ya que el sujeto que actúa realizando un injusto jurídico penal,
2. La posibilidad de conocimiento de la antijuricidad y la normalidad de la situación en la que se actúa, puesto que falta en el caso de determinadas formas de peligro.

El maestro Günther Jakobs sostiene que la culpabilidad, es un concepto que rinde un fruto de regulación, conforme a determinados principios (de acuerdo con los requisitos del fin de la pena), para una sociedad de estructura determinada.

El principio de culpabilidad en la moderna concepción del Derecho Penal, es el precepto más importante de los que emanan de modo directo un Estado de Derecho, porque su violación implica el desconocimiento de la esencia del concepto de persona, y más aún su vigencia permite que una persona sólo sea responsable por los actos que podía y debía evitar e impide que pueda responder por todas las consecuencias que se deriven de su acción.

#### **2.2.1.8.3.4. Principio de Proporcionalidad de la Pena**

El principio de proporcionalidad, reconocido en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, debe ser entendido como la correspondencia que debe existir entre la gravedad del hecho y la pena que corresponde aplicar.

El Código penal peruano, en el artículo VIII de su Título Preliminar señala lo siguiente: la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia y habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad solo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes.

La relación entre las manifestaciones del principio de proporcionalidad: abstracta [dirigida al legislador] y concreta [dirigida al juzgador], son notorias respecto de la pena privativa de libertad en la regulación del Código penal peruano, cuando en el artículo 29° se señala que: “La pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua. En el primer caso tendrá una duración mínima de 2 días y una máxima de 35 años”.

#### **2.2.1.8.3.5. 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.

Esta división, en primer lugar, impide la parcialidad del Juez, Ministerio Público que, por lo demás, constituye un órgano público autónomo, separado de la organización judicial y regida por su propia ley orgánica, y en segundo lugar, suprime la necesaria posición de objeto del acusado en el derecho procesal común. (San Martín, 2006).

#### **2.2.1.8.3.6. Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia**

San Martín (2006), 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).

#### **2.2.1.8.4. Finalidad del proceso penal**

Según Mixan Mas “el objeto del proceso es aquello sobre lo cual incide el proceso, o sea aquello que constituye el contenido factico de la actividad procesal”

Para el maestro GÓMEZ COLOMER, Juan Luis (1985) : “los elementos fundamentales del objeto del proceso penal son desde el punto de vista objetivo el hecho criminal imputado, y desde el punto de vista subjetivo la persona acusada. A este objeto se añade una más: La Ley Penal”

Según CLARIÁ OLMEDO, Jorge A. (1985), “En primera instancia la efectiva realización de la justicia penal y en ultima la aplicación de las normas penales sin perjuicio de añadir dentro del proceso penal los principios y garantías que guiaran su desarrollo”.

En la doctrina española, según la opinión de Vicente Gimeno Sendra (1995)

“El Proceso Penal, se erige, pues, en un instrumento neutro de la Jurisdicción, cuya finalidad consiste tanto en aplicar el ius puniendi del Estado, como en declarar e incluso re-establecer puntualmente el derecho a la libertad del imputado, en tanto es valor superior y fundamental que se expresa en la Constitución”

En la doctrina peruana, según SAN MARTÍN CÉSAR (2002):

“Es el conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una sanción y en caso de existir determinar la cantidad modalidad y calidad de esta última”.

#### **2.2.1.8.5. Clases de proceso penal**

##### **2.2.1.8.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal**

- a) Proceso Penal Sumario
- b) Proceso Penal Ordinario

##### **2.2.1.8.5.1.1. El proceso Penal Sumario**

###### **A. Conceptos y Regulación**

Se estableció mediante Decreto Legislativo Nro. 124, promulgado el 12 de junio de 1981. Hay un plazo de 60 días prorrogables a 30 días para investigar; vencido éste, el fiscal

provincial emitirá su dictamen final en 10 días. Con el pronunciamiento del fiscal provincial, los autos se pondrán a disposición a través de secretaría en 10 días para que abogados defensores presenten sus informes escritos. El juez dentro del plazo de 15 días deberá expedir la resolución correspondiente, ya sea condenatoria o absolutoria.

La sentencia condenatoria se lee en acto público y la absolutoria sólo se notifica. Es apelable en el mismo acto o dentro de tres días. La Sala Penal Superior deberá resolver previa vista fiscal, quien debe emitir su dictamen dentro de ocho días, si hay reo en cárcel o 20 si no lo hay. La Sala Penal debe expedir resolución final en los 15 días siguientes. No procede recurso de nulidad.

#### **2.2.1.8.5.1.2. El Proceso Penal Ordinario**

##### **A. Conceptos y Regulación**

Se tramita de acuerdo al Código de Procedimientos Penales promulgado en 1939, vigente desde 1940. El artículo 1º establece que el proceso penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigador, y el juicio, a realizarse en instancia única. El plazo de investigación es de cuatro meses prorrogables a 60 días. Vencido el plazo, el fiscal provincial debe emitir su dictamen final y el juez su informe final en ocho días si hay reo en cárcel y 20 días si no lo hay. Se pone a disposición de las partes tres días y luego se eleva a la Sala Penal Superior.

El fiscal superior debe emitir dictamen en ocho días si hay reo en cárcel y 20 si no lo hay.

La Sala Penal Superior, al recibir el dictamen acusatorio, dicta el auto de enjuiciamiento o de debate oral señalando día y hora para la audiencia. Realizado el juzgamiento se impone sentencia y contra ella procede el recurso de nulidad que se puede interponer en el mismo acto de la lectura de la sentencia o hasta el día siguiente. Con la Ejecutoria Suprema que dicta la Sala Penal Suprema, termina definitivamente el proceso.

#### **2.2.1.8.5.2. Los Procesos Especiales en el Nuevo Código Procesal Penal**

Según el NCPP, no toda investigación fiscal cuyo resultado sea la clara acreditación de la responsabilidad penal del investigado y del daño causado tiene que culminar

necesariamente en una denuncia ante el Poder Judicial. Por ello, el NCPP ofrece cuatro procesos especiales, que permiten reservar el esfuerzo que implica un proceso penal para los casos que realmente lo ameriten. Así, los procesos especiales sirven fundamentalmente para evitar que se llegue a juicio o para lograr una sentencia rápida.

Los procesos especiales son: el principio de oportunidad, la terminación anticipada, el proceso inmediato y la colaboración eficaz. Los cuatro comparten el objetivo de administrar justicia rápida y eficaz tanto para el afectado como para el imputado.

La aplicación de estos procesos puede ser solicitada por el fiscal o por el imputado, si alguno de ellos considera que cuenta con pruebas suficientes como para denunciar con fundamento a este último ante el Poder Judicial.

#### **2.2.1.8.5.2.1. Principio de oportunidad (art. 2 del NCPP)**

Este principio es una opción rápida y fácil para solucionar un caso en el cual se ha cometido un delito menor sin tener que transitar por todas las instancias del Poder Judicial. A modo de ejemplo, se pueden mencionar los denominados "delitos de bagatela", como el hurto simple, que no involucran una seria afectación al interés público.

La aplicación de este principio supone que quien cometió el acto delictivo acepta su responsabilidad, así como su deber de resarcir el daño causado. A través de este principio, el Ministerio Público, ya sea por iniciativa propia o a pedido del acusado, se abstiene de ejercitar la acción penal, es decir, ya no emite acusación fiscal.

##### **• *Beneficios para el imputado***

En primer lugar, la aplicación de este principio le permite al imputado tener muy clara su situación jurídica. Así, si se aplica este principio, no tendrá que defenderse ante el Poder Judicial, y por tanto no tendrá que pagar a un abogado durante el proceso ni tampoco las tasas judiciales inherentes a este.

Asimismo, el imputado no será encarcelado, y el delito cometido no será registrado en sus antecedentes penales. Por otra parte, el pago de la reparación civil se pactará de forma tal que el imputado pueda asumirlo, y al mismo tiempo se resarza adecuadamente el daño causado.

##### **• *Supuestos en los cuales puede ejercitarse este proceso***

Se dice que un delito es culposo cuando ha sido cometido por la negligencia del sujeto— o doloso —un delito es doloso cuando se ha cometido intencionalmente—, el principio de oportunidad se puede ejercitar en los siguientes supuestos:

Cuando el sujeto que ha cometido el delito ha quedado gravemente afectado por las consecuencias de este. Asimismo, para que se aplique el principio de oportunidad, la pena privativa de libertad impuesta al delito no podrá ser mayor de cuatro años y su aplicación deberá resultar innecesaria. Este sería, por ejemplo, el caso de un individuo que, manejando un vehículo y a pesar de haber respetado las reglas de tránsito, ocasiona un accidente, como resultado del cual él queda parapléjico y otra persona muere.

Cuando el delito cometido no afecta gravemente el interés público y además la pena privativa de libertad impuesta no es mayor de dos años.

Cuando la culpabilidad del sujeto en la ejecución del delito —o su contribución para cometer este— es mínima, y la pena privativa de libertad impuesta no supera los cuatro años. Es importante anotar que la aplicación de los dos últimos supuestos no procede cuando el delito es cometido por un funcionario público en ejercicio de su cargo.

• ***Procedimiento que se debe seguir para aplicar el principio de oportunidad***

Este principio se aplica en la etapa de la investigación preparatoria.

Por iniciativa del fiscal o del imputado, y con la aceptación de ambos, se inicia la negociación sobre la reparación civil.

Para aplicar este principio, es necesario que previamente se haya reparado el daño causado por el delito o que exista un acuerdo con la víctima respecto a la reparación civil.

Si se llega a un acuerdo, el fiscal expedirá una "disposición de abstención", la cual evita que se ejercite la acción penal o que otro fiscal promueva —u ordene que se promueva la acción penal por otra denuncia referida a los mismos hechos.

**2.2.1.8.5.2.2. Terminación Anticipada (art. 468-471 del NCPP)**

Primeramente, la terminación anticipada se da sobre el supuesto de que el imputado admita el delito cometido. Así, este proceso especial permite que el proceso penal termine, como bien lo señala su nombre, en forma anticipada, pues implica la existencia de un acuerdo entre el fiscal y el imputado en cuanto a la pena y al monto indemnizatorio que este último deberá pagar.

Por ello, cuando el acuerdo se ha logrado, el fiscal presentará una solicitud al juez de la investigación preparatoria, para que él convoque a una audiencia en la que dicho acuerdo se materialice. Cabe señalar que solo podrá celebrarse una audiencia de terminación anticipada, razón por la cual, de llegarse a un acuerdo, el proceso penal se considerará culminado; si no se logra el acuerdo, el fiscal deberá presentar su denuncia y el imputado seguirá su tránsito por todas las etapas del proceso penal ordinario.

- *Beneficios que recibe el imputado por la aplicación de la Terminación Anticipada*

Si bien el imputado tendrá que sufrir una pena en alguna sede penitenciaria nacional, el beneficio recibido por haber aceptado su culpabilidad y por haber alcanzado un acuerdo con el fiscal consiste en que la pena que se le imponga puede ser considerablemente menor que la que recibiría en caso de haber obtenido una sentencia condenatoria en la vía regular del proceso penal.

- *Supuestos en los cuales puede ejercitarse este proceso*

La ley no contempla supuestos expresos para su aplicación; por ello, los fiscales pueden pedir la terminación anticipada en cualquier caso.

- *Procedimiento de un proceso de terminación anticipada*

- Este principio se aplica en la etapa de la investigación preparatoria.
- La solicitud de terminación anticipada puede ser presentada por el fiscal, el imputado o ambos de modo conjunto, con un acuerdo provisional sobre la pena y la reparación civil.

Esta solicitud debe ser presentada antes de que el fiscal presente el requerimiento de acusación.

Una vez presentada la solicitud, deberá ser puesta en conocimiento de las partes en un lapso de cinco días.

Luego de transcurrido ese plazo, se llevará a cabo la audiencia de terminación anticipada, a la que obligatoriamente tienen que asistir el fiscal y el imputado, acompañado por su abogado defensor. En la audiencia, las partes expondrán sus argumentos y se llegará a un acuerdo.

El acuerdo será revisado por el juez de la investigación preparatoria, quien deberá emitir sentencia en un plazo máximo de 48 horas.

### **2.2.1.8.5.2.3. Proceso Inmediato (art. 446-448 del NCPP)**

Este proceso especial supone la eliminación de la etapa intermedia del proceso penal, para pasar directamente de la investigación preliminar a la etapa del juicio oral. La razón fundamental para que el fiscal presente este requerimiento ante el juez de la investigación preparatoria es que considera que hay suficientes elementos de convicción para creer que el imputado es el responsable del hecho delictivo.

• *Situaciones que le demuestran al fiscal la existencia de suficientes elementos de convicción*

El fiscal considerará que tiene suficientes elementos de convicción para creer fielmente que el imputado es quien cometió el delito si este último fue encontrado en flagrante delito o si confesó haberlo cometido. Otra posibilidad es que el resultado de las diligencias preliminares haya sido tan contundente como para convencer al fiscal de la culpabilidad del imputado.

• *Supuestos en los cuales puede ejercitarse este proceso*

Es necesario que exista cierta evidencia acerca de la comisión del delito.



- Es posible aplicar este proceso cuando el imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito.
- También es posible aplicarlo cuando el imputado ha confesado la comisión del delito.

• *Procedimiento de un proceso inmediato*

- La aplicación de este proceso deberá ser solicitada por el fiscal hasta treinta días después de formalizada la investigación preparatoria.
- El juez de la investigación preparatoria decidirá si procede o no el requerimiento del proceso inmediato.
- Si el requerimiento procede, el fiscal deberá formular su acusación.
- Luego, el juez de la investigación preparatoria remitirá la acusación al juez de juzgamiento, con la finalidad de que este último emita acumulativamente el auto de enjuiciamiento y la citación a juicio oral.

**2.2.1.8.5.2.4. Colaboración eficaz (art. 472-481 del NCPP)**

Por *colaboración eficaz* se entiende la información brindada por el imputado de un delito para lograr que este no se realice, que disminuyan sus efectos dañinos para el afectado, que el delito no continúe o, en todo caso, que no se repita.

• *Procedimiento para llevar a cabo la colaboración eficaz*

La colaboración eficaz del imputado se concreta de la siguiente manera: brinda al fiscal de la investigación preparatoria información relevante para que él, con ayuda de la PNP, logre que el delito, tal como señalamos en el párrafo anterior, no se realice, disminuyan sus efectos dañinos para el afectado, no continúe, o en todo caso, no se repita.

Cabe señalar que no cualquier información se considera relevante; esta tiene que ser realmente eficaz para los objetivos buscados.

• *Beneficios que recibe el imputado por la aplicación del proceso de colaboración eficaz*

Dependiendo de la eficacia de la información que el imputado brinde y de la gravedad del delito cometido, él podrá lograr que se le determine comparecencia en lugar de pena efectiva, que se le reduzca la pena atribuible por el delito cometido e, inclusive, que se lo absuelva. De este modo, si el imputado desea conseguir un mayor beneficio, deberá esforzarse por brindar la información más eficaz posible.

• *Requisitos que debe cumplir el imputado para poder solicitar este beneficio*

- El acusado deberá haber abandonado voluntariamente sus actividades delictivas.
- El acusado deberá admitir o contradecir, libre y expresamente, su participación en los hechos en que ha intervenido o que se le han imputado. Los hechos que el acusado no acepte no formarán parte del proceso por colaboración eficaz.

• *Procedimiento de un proceso de colaboración eficaz.*

- Como consecuencia de la manifestación de la voluntad de colaborar del imputado, el fiscal dará curso a la etapa de corroboración, con la finalidad de establecer la eficacia de la información proporcionada.
- El fiscal podrá celebrar un convenio preparatorio en el que se precisarán los beneficios, las obligaciones y el mecanismo de aporte de la información y de su corroboración.
- Mientras dure el proceso, el colaborador podrá ser sometido a las medidas de aseguramiento personal que se consideren necesarias para garantizar tanto el éxito de las investigaciones y la conclusión exitosa del proceso como su seguridad personal.
- En la etapa de verificación de la información, el agraviado deberá ser citado con la finalidad de proporcionar información y documentación sobre los hechos, y absolver las preguntas que se le formulen.
- Si luego de culminados los actos de investigación el fiscal corrobora que la información proporcionada es fundamentalmente correcta y considera que es posible otorgarle al colaborador los beneficios que correspondan, se elaborará un acta que deberá contener los siguientes datos:

i) el beneficio acordado; ii) los hechos a los cuales se refiere el beneficio y la confesión, en los casos en que esta se produzca; y iii) las obligaciones a las que queda sujeta la persona beneficiada.

#### **2.2.1.8.5.2.5. Confesión sincera (artículos 160-161 del NCPP)**

Si bien la confesión sincera no está considerada en la lista de procesos especiales, es importante mencionarla, pues su aplicación también conlleva ciertos beneficios para el imputado y agiliza la investigación durante el proceso penal.

Así, al igual que en el anterior modelo procesal penal, el NCPP contempla la institución de la confesión sincera; no obstante, la ubica en el título correspondiente a "Medios de prueba".

##### *• Contenido y valor probatorio de la confesión*

De acuerdo con el NCPP, la confesión consiste en la admisión por parte del imputado de los cargos o de la imputación formulada en su contra. Esta confesión solo tendrá valor probatorio cuando: i) esté debidamente corroborada por otro u otros elementos de convicción; ii) sea prestada libremente y en estado normal de las facultades psíquicas; y iii), sea prestada ante el juez o el fiscal en presencia del abogado defensor.

##### *• Efecto y beneficio de la confesión sincera*

Según el NCPP, si adicionalmente la confesión es sincera y espontánea, el juez, especificando los motivos que la hacen necesaria, podrá disminuir en forma prudencial la pena hasta en una tercera parte por debajo del mínimo legal.

Igualmente, es importante precisar que no forma parte de lo que se denomina confesión sincera la admisión de los cargos que se pueda producir en los supuestos de flagrancia, y la que teniendo en cuenta los elementos probatorios incorporados en el proceso, se torne irrelevante.

Resultado en caso de que no se aplique ninguno de los referidos Procesos Especiales.

Si no se aplica ningún proceso especial, el proceso penal continúa su cauce natural. Es decir, la investigación preparatoria culmina cuando el fiscal, considerando que tiene las pruebas suficientes para ello, formaliza la denuncia contra el imputado ante el Poder Judicial por el presunto delito cometido.

En caso contrario, el fiscal deberá solicitar el archivamiento temporal o definitivo del caso. El archivamiento será temporal si el fiscal considera que existen elementos de relación entre el imputado y el delito, pero que estos no son suficientes para denunciar, por lo que deja abierta la posibilidad de reabrir la investigación si es que surge algún hecho nuevo. Por otra parte, el archivamiento será definitivo si el fiscal carece de material probatorio para presuponer que el imputado fue quien cometió el acto delictivo.

#### **2.2.1.9. Los Medios Técnicos de Defensa.**

##### **2.2.1.9.1. La Cuestión Previa**

Afirma que es un medio de defensa técnica que se opone a la acción penal haciendo conocer la inobservancia de un requisito de procedibilidad de esta última. Es decir, no se están cumpliendo con todas aquellas causas que condicionan el ejercicio de la acción penal y, por tanto, no es posible promoverla. "La cuestión previa se constituye así en un medio de subsanación del Auto de Apertura de Instrucción en el que se obvió la constatación del cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción penal. Por ello el procesal penal prevé que esta cuestión previa puede ser deducida de oficio (Cubas, 2007, p. 278)

##### **2.2.1.9.2. La Cuestión Prejudicial**

Soto (2008) afirma que son aquellas cuestiones jurídicas que por ser antecedentes lógicos y necesarios de otro hecho principal investigado en un proceso penal deben ser resueltas precedentemente a éste y que tienen efecto vinculante para el juez penal por su carácter de cosa juzgada. Se sabe también que para un sector mayoritario de la doctrina y jurisprudencia la única cuestión prejudicial es la que versa sobre la validez o nulidad de los matrimonios (art. 1104, inc. 1º, C.C.).

Repasemos el texto del Digesto Civil: Si la acción criminal dependiendo de cuestiones prejudiciales cuya decisión compete exclusivamente al juicio civil, no habrá condenación

en el juicio criminal, antes que la sentencia civil hubiere pasado en cosa juzgada. Las cuestiones prejudiciales serán únicamente las siguientes: inc.

1° Las que versaren sobre la validez o nulidad de los matrimonios. (p.365)

Afirma que la cuestión prejudicial es un medio de defensa técnico, mediante el cual se busca suspender el desarrollo de un proceso penal, en donde se ha presentado un supuesto de prejudicialidad, que por razón de su materia, no puede ser resuelto por el Juez penal. Para que exista cuestión prejudicial en el proceso penal, se requiere una materia, distinta de la penal y antecedente de ella, que por sí sola pudiese formar el objeto de una declaración jurisdiccional, esto es, una relación jurídica, un nexo regulado en sus presupuestos y efectos por el derecho. (Cubas, 2207)

### **2.2.1.9.3. Las Excepciones**

Ovalle (1995) en su investigación afirma que la excepción en el derecho procesal es una figura jurídica que la doctrina ha visto desde dos ángulos diferentes:

a) El primero de ellos es en sentido abstracto, en el que la excepción es el poder que tiene el demandado de oponer, frente a la pretensión del actor, cuestiones que obstaculizan un pronunciamiento de fondo que el juzgador debe de hacer respecto de la pretensión, o bien, que el pronunciamiento traiga como resultado la absolución del demandado, que fue la persona que hizo valer en su favor la excepción. (Rosas, 2008).

Este significado abstracto es correlativo de la significación abstracta de la acción, en cuanto al poder jurídico del actor para plantear una pretensión ante el titular de un órgano jurisdiccional. El derecho de hacer valer una excepción se tiene cuando se cuenta efectivamente con la posibilidad de formular cuestiones que son contrarias a la pretensión del actor, con independencia de que se ejerza o no ese poder e independientemente de la fundamentación o injustificación de las cuestiones que se hayan opuesto. (Soto, 2008).

b) El segundo ángulo desde donde se contempla a la excepción es en sentido concreto. La excepción vista desde esta plataforma, se objetiviza en las cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con dos finalidades: De oponerse a que

la secuela procesal continúe, argumentando como razón de esta posición, que no se han satisfecho en su totalidad toda y cada uno de los presupuestos procesales. (Peña, 2008).

Son medios de defensa técnicos, que utiliza el imputado con la finalidad de conseguir que el proceso se archive definitivamente, o en su caso que el procedimiento se regularice, cuando el trámite no se siguió tal como lo dispone la ley, a través de las excepciones, se va a alegar un hecho, circunstancia o acto de autoridad jurídicamente relevante, que impide un pronunciamiento sobre el fondo. El fundamento de las excepciones radica en evitar las consecuencias de un proceso indebido. Así, cuando el imputado interpone una excepción, lo que hace es sencillamente oponerse a la prosecución del proceso, por entender que este carece de alguno de los presupuestos procesales establecidos por el ordenamiento jurídico. (Cubas, 2007)

#### **2.2.1.10. Los sujetos procesales**

Tradicionalmente a las personas que intervienen en el proceso penal se les llama partes, comprendiendo principalmente a aquellas que se enfrentan en el proceso, aludiéndose a los adversarios o contendientes, sin embargo, esta denominación no es suficiente para considerar a otras personas que participan en el proceso e incluso no comprendería al juez que, por su estatus de imparcialidad, está por encima de las partes.

De allí que la doctrina y el derecho comparado opta por denominar a todas aquellas personas que interviene bajo la denominación de sujetos procesales, quienes pueden ser *principales* (juez, fiscal e imputado) y *secundarios* (actor civil, tercero civil responsable y defensor), excluyéndose a los *terceros*, es decir, a los testigos, peritos, interpretes, policía judicial y auxiliares de justicia a quienes CLARÍA OLMEDO llama "colaboradores del proceso".

El nuevo régimen procesal penal, define claramente el rol que cumple cada uno de los sujetos procesales, en tal sentido, dedica la sección IV "El Ministerio Público y demás sujetos procesales" del libro primero "Disposiciones Generales" a desarrollar su participación. Previamente, en la sección III "La Jurisdicción y Competencia" del mismo título primero, está desarrollado lo que concierne a la actividad jurisdiccional.

### **2.2.1.10.1. El Ministerio Público**

#### **2.2.1.10.1 Concepto**

. . El Ministerio Público es un organismo autónomo y jerárquicamente organizado que, en materia penal, tiene el monopolio del ejercicio público de la acción así como la conducción de la investigación del delito.

“Ante la asunción de un nuevo modelo procesal, plasmado en las líneas del Código Procesal Penal de 2004, se espera que se vaya delineando un Ministerio Público moderno, fuerte, vigoroso ya la altura de las circunstancias impuestas por el rol protagónico que le corresponde en el modelo acusatorio adversativo” DUCE: 2005.

Aun cuando hay quienes sostienen, no sin razón, que el nuevo cuerpo normativo procesal lamentablemente «... no es consecuente con la necesidad de fortalecer al Ministerio Público... » .BURGOS: 2005.

El Ministerio Público o Fiscalía de la Nación es un Organismo Autónomo constitucional que, principalmente, defiende la legalidad y los intereses tutelados por el Derecho (P. Sánchez V.: 2009, P: 71)

#### **2.2.1.10.2. Atribuciones del Ministerio Público (Art. 61<sup>o</sup>)**

- 1.El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio.
- 2.Conduce la Investigación Preparatoria.
- 3.Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso.
- 4.Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhibición establecidas en el artículo 53°.
- 5.Tiene a su cargo la dirección de la investigación, desde su inicio planifica la estrategia de acorde con el caso.
- 6.Protección de los derechos y garantías en el proceso penal.
- 7.Poder coercitivo: puede disponer la conducción compulsiva de un omiso a una citación previo apercibimiento (art. 66).
- 8.Deber de la carga de prueba: el Fiscal al averiguar el hecho, recaba elementos de convicción de cargo y de descargo.

## **2.2.1.10.2. El Juez penal**

### **2.2.1.10.2.1. Concepto de juez**

En el nuevo proceso penal, garantiza la regularidad del procedimiento investigatorio y toma decisiones trascendentes en orden a la protección o limitación de los derechos fundamentales de la persona.

CARNELUTTI refiriéndose al juez afirmaba que "no existe un oficio más alto que el suyo ni una dignidad más imponente. Está colocado, en el aula, sobre la cátedra; y merece esta superioridad.

El Juez Penal resuelve los requerimientos y solicitudes de las partes; se pronuncia sobre las medidas limitativas de derechos; sobre los medios de defensa y controla los plazos (art. 323).

### **2.2.1.10.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal**

a). En el ámbito de la Fiscalía.-

1. Fiscalía Superior Coordinadora.
2. Fiscalía Provincial Coordinadora.
3. Fiscalías Provinciales de Investigación, y Fiscalías de decisión temprana.

b). En el ámbito del Poder Judicial

1. La Sala Penal de la Corte Suprema
2. Las Salas Penales de las Cortes Superiores
3. Los Juzgados Penales, que pueden ser Unipersonales o Colegiados.
4. Los Juzgados de Investigación Preparatoria.
5. Los Juzgados de Paz.

## **2.2.1.10.3. El imputado**

### **2.2.1.10.3.1. Concepto**

El imputado es la persona sobre la cual recae la incriminación de un hecho punible y la investigación. También se le puede llamar procesado y acusado durante la etapa del juzgamiento.



Sobre este sujeto procesal gira la relación jurídica aunque su presencia no es indispensable para el inicio y continuación del proceso.

Debe ser debidamente identificado desde el primer momento de la investigación preliminar. También se deben conocer sus datos personales, señas particulares, sus impresiones digitales (cuando sea necesario); en caso de negarse a proporcionar dicha información o lo hace falsamente, se faculta el empleo de testigos u otros medios útiles para conocer de su identidad (art. 72). Sobre todo, en la primera fase de investigación deben de agotarse los esfuerzos a fin de conocer debidamente la identidad del imputado; las razones son obvias: el proceso penal debe seguirse contra persona verdadera y con cargos de imputación, verificados; y evitar confusiones o inexactitudes que puedan dar origen a que, por ejemplo, se inicie proceso contra persona distinta e incluso se ordene alguna medida coercitiva, tratándose de evitar los efectos dañinos que trae la homonimia.

#### **2.2.1.8.3.2. Derechos del imputado**

El nuevo Código obliga a los jueces, fiscales y a la policía que deben de hacer conocer al imputado, de manera inmediata y comprensible sus derechos.

Entre estos derechos tenemos:

- a) Derecho a conocer los cargos formulados en su contra; de la causa o motivos de su detención, entregándole la orden de detención en su contra cuando corresponda.
- b) Derecho a designar a la persona o institución a la que debe de comunicarse inmediatamente su detención.
- c) Derecho a ser asistido por un Defensor desde la investigación inicial.
- d) Derecho a no declarar o pedir la presencia de su defensor para hacerlo.
- e) Derecho a que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni ser sujeto a métodos que sometan su voluntad.
- f) Derecho a ser examinado por un médico legista o profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

#### **2.2.1.10.4. El abogado defensor**

##### **2.2.1.10.4.1. Concepto**

El Abogado Defensor es el profesional que ejerce la abogacía previo cumplimiento de los presupuestos y requisitos legales (artículo 285 y siguiente LOPJ), entre los que se cuenta el referido título académico, así como de las pautas éticas (Código de Ética)

Según el diccionario de la Real academia de la Lengua Española, se le considera como “el Perito en el Derecho Positivo que se dedica a defender en juicio, por escrito o de palabra, los derechos e intereses de los litigantes y también a dar dictamen sobre las cuestiones o puntos legales que se le consultan”

El Abogado es un Jurista que conoce y aplica el derecho, ese conocimiento del derecho puede ser total o parcial. MIXAN MÁSS, explica: “Lo que cualitativamente se espera de él, es que tenga siempre un desempeño eficiente, responsable y probo”

#### **2.2.1.10.4.2. Requisitos, Impedimentos, Deberes y Derechos**

De otro lado, el Abogado defensor del imputado, por su función misma, tiene derecho:

- a) A interrogar directamente a su defendido, así como a los testigos y peritos.
- b) A ser asistido por un perito particular en las diligencias en las que sea necesario y pertinente.
- c) A participar en todas las diligencias, excepto en la declaración prestada durante la etapa de investigación por el imputado que no defienda.
- d) Aportar medios de investigación y de prueba pertinentes.
- e) A presentar escritos o peticiones orales en temas de mero trámite.
- f) A tener acceso al expediente fiscal y judicial para informarse del proceso, con las limitaciones previstas en la ley, así como obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado o grado del procedimiento.
- g) A ingresar a los establecimientos penales o dependencias policiales para entrevistarse con su patrocinado.
- h) A expresarse con libertad, sea por escrito u oralmente, sin ofender el honor de las personas.
- i) A interponer las excepciones o recursos que permite la ley.

#### **2.2.1.10.4.3. El Defensor de Oficio**

Es el letrado que se encarga de la Defensa Técnica del Imputado cuando este no cuenta con medios económicos para nombrar a un Abogado de su elección.

Regulado en la LOPJ, la cual establece, que la abogacía, es una función social al servicio de la justicia y el Derecho y que además el Estado provee gratuitamente de defensa a las personas de escasos recursos económicos.

Sobre la defensa de oficio también se encargan, las normas internacionales como el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, artículo 8. Con lo cual tanto la normatividad interna como la externa, diseña un marco regulador del derecho a la tutela judicial que incluye, por parte del Estado, una actividad prestacional encaminada a la provisión de los medios necesarios para hacer que este derecho sea real y efectivo.

#### **2.2.1.10.5. El agraviado**

##### **2.2.1.10.5.1. Conceptos**

La víctima o Agraviado es aquella persona, grupo, entidad o comunidad afectada por la comisión del delito, aunque no sea específicamente la tenida en cuenta por el sujeto activo del delito.

Comúnmente es la persona que sufre la acción delictiva y aparece en el proceso penal como agraviado; en el caso de robo o agresión sexual, interviene el afectado directamente, es decir, la víctima del delito; en el caso de homicidio, intervienen el familiar más cercano de la víctima, debidamente acreditado; en el caso de una empresa, su representante. de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la ley designe. También son considerados agraviados los accionistas, socios, asociados o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica cometidos por quienes las dirigen, administran o controlan (art. 94). Se comprenden a las asociaciones de derechos humanos o de protección ambiental u otras que defienden intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto social que se vincule directamente con los intereses de la víctima u ofendido y haya sido reconocida o inscrita con anterioridad a la comisión del delito objeto del procedimiento.

#### **2.2.1.10.5.2. Intervención del Agravado en el Proceso**

El Título Preliminar del Código también establece que se garantiza el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal de la persona agraviada o perjudicada por el delito y obliga a la autoridad pública a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición (art. IX.3).

Entre los derechos del agraviado deben señalarse los siguientes:

- a) A ser informado de los resultados del procedimiento aun cuando no haya intervenido en él pero que lo solicite.
- b) A ser escuchado antes de cada decisión judicial que implique la extinción o suspensión de la acción penal, siempre que lo solicite.
- c) A recibir un trato debido y respetuoso, conforme a la dignidad que tiene una persona; a la protección de su integridad y la de su familia. Se preservará su identidad en los casos de agresión sexual.
- d) A impugnar el sobreseimiento y la sentencia absolutoria.
- e) Tratándose de menores o incapaces, tiene derecho a ser acompañado de persona de su confianza.

Al lado de los derechos que tiene el agraviado, le corresponde declarar como testigo en el proceso penal, cuando sea citado.

#### **2.2.1.10.5.3. Constitución en parte civil**

El actor civil es la persona legitimada para intervenir en el proceso penal y reclamar la reparación civil. Es todo órgano o persona que deduce en un proceso penal una "pretensión patrimonial" ante la comisión de un delito imputado al autor. El agraviado, sus parientes cercanos o las organizaciones afectadas en los intereses colectivos o difusos solicitan al Juez de la Investigación Preparatoria su constitución como actor civil, quien dicta a resolución que corresponda.

El actor civil tiene los mismos derechos que se reconocen al agraviado; está facultado para pedir la nulidad de lo actuado, ofrecer medios de investigación y de prueba, participa en las diligencias judiciales de la investigación y del juicio oral, interpone recursos, pide reparación civil.

Por último, se establece taxativamente que la constitución de actor civil le impide acudir a la vía extra-penal para presentar demanda indemnizatoria; en tal sentido, no puede utilizar las dos vías judiciales para una misma finalidad. Sin embargo, se le permite ir a la vía civil si antes de la acusación fiscal se desiste de continuar su pretensión en el proceso penal.

#### **2.2.1.10.6. El tercero civilmente responsable**

##### **2.2.1.10.6.1. Conceptos**

El tercero civil es aquel sujeto procesal que interviene en el proceso por tener alguna relación o vinculación con el imputado del delito y que por dicha consideración coadyuva con el pago de la reparación civil.

Es la persona natural o jurídica que sin haber participado en la comisión del delito interviene en el proceso para responder económicamente a favor del agraviado, a título de garante.

Como señala GIMENO SENDRA (1995), es la parte pasiva de la pretensión civil acumulada al proceso penal con capacidad para defenderse de la pretensión de resarcimiento.

FONT SERRA, E., (1991), precisa que esta responsabilidad requiere del cumplimiento de dos requisitos: a) el responsable directo o principal está en una relación de dependencia (el responsable principal no debe actuar según su propio arbitrio, sino sometido, aunque sea potencialmente a la dirección y posible intervención del tercero); y,

b) el acto generador de la responsabilidad haya sido cometido por el dependiente en el desempeño de sus obligaciones y servicios.

##### **2.2.1.10.6.2. Características de la responsabilidad Civil.**

1. Tiene una función esencialmente reparatoria o compensatoria. Es decir, de lo que se trata es de proporcionar a quien ha sufrido un daño los mecanismos para obtener la reparación de ese daño.

2. La obligación de indemnizar es transmisible mortis causa, es decir, se transmite a los herederos del responsable. Es una deuda que no se extingue con la muerte del causante del daño sino que forma parte de la herencia.

3. Es una responsabilidad asegurable, mediante el seguro de responsabilidad civil. Es decir, que otra persona distinta al causante del daño será la obligada a indemnizar o reparar a la víctima o al perjudicado.

4. Rige el Principio de Rogación, que es la indemnización tiene que solicitarse a instancia del perjudicado. No puede concederse de oficio, el que sufre un daño tiene que pedir la indemnización sino la pide no se puede pedir de oficio. Tiene que pedirlo la parte perjudicada.

### **2.2.1.11. Las Medidas Coercitivas**

#### **2.2.1.11.1. Conceptos**

SAN MARTIN CASTRO (2002) señala que las Medidas Coercitivas son restricciones que tiene el imputado a fin de ejercer derechos personales o patrimoniales durante el proceso penal que le ha sido aperturado, con la finalidad de asegurar su presencia en todas las diligencias a las que es llamado.

Con esto se previene las acciones a las que el imputado pueda acceder para evitar la acción de la justicia; como el riesgo de fuga, de ocultamiento de bienes o de insolvencia sobrevenida u obstaculizar la averiguación de la verdad.

#### **2.2.1.11.2. Principios para su aplicación**

Calderón (2007) afirma que la realización judicial de la ley penal no es libre, sino que exige un juicio previo fundado en la ley anterior al hecho en el que debe observar las formas sustanciales de la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales al imputado y en el cual es inviolable la defensa de la persona y de sus derechos.

□ Principio de Necesidad: El proceso penal es el cauce obligatorio para averiguar una infracción criminal, descubrir al autor y condenarlo. Nadie puede ser condenado sino en virtud de sentencia resultante de un proceso. Las partes no son libres para someterse a una pena al margen del proceso. (Burgos, 2009, p.115)

#### □ **El Principio de Legalidad:**

Por este principio, la intervención punitiva estatal, tanto al configurar el delito como al determinar, aplicar y ejecutar sus consecuencias, debe estar regida por el imperio de la ley, entendida esta como expresión de la voluntad general, que tiene la función de limitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder punitivo estatal según (Muñoz 2003, p. 120.)

#### □ **El Principio de la Proporcionalidad de la Pena:**

Villavicencio (2006) quien afirma que también llamada prohibición en exceso, consiste en la búsqueda de un equilibrio entre el poder penal del estado, la sociedad y el imputado. Constituye un principio respecto a toda intervención gravosa de este poder, directamente a partir del principio del Estado de Derecho. (p.86)

□ Principio de Proporcionalidad: Por su naturaleza, las medidas coercitivas de carácter real también son proporcionales; ninguna tiene carácter definitivo o duración indeterminada. El carácter instrumental de las medidas coercitivas las hace provisorias en tanto están sometidas al proceso, a su progreso y cualquiera de sus formas de culminación; pueden extinguirse o modificarse por otra, según el avance del proceso.

#### □ **Principio de Prueba Suficiente:**

Para imponer cualquier medida coercitiva se exige determinada base probatoria, es decir que exista una razonable y fundada presunción respecto de la vinculación del imputado con el hecho punible y la necesidad cautelar. Opera también en concordancia con el principio de proporcionalidad; luego, cuanto más grave la medida coercitiva, mayor la exigencia de elementos probatorios que acrediten la necesidad de su aplicación.

#### □ **Principio de Judicialidad:**

Afirma que este principio, que surge del espíritu de la Constitución Política y que, además está contenido en el artículo VI del Título Preliminar del CPP, las medidas coercitivas solo pueden dictarse por orden judicial impartida en resolución debidamente motivada, en el marco del proceso penal y en el modo y forma establecidos por ley, este principio también es denominado como jurisdiccionalidad, ya que las medidas cautelares deben de ser ordenadas por la autoridad judicial, a solicitud del Ministerio Público. (Villavicencio,

2006 s.f)

### **2.2.1.11.3. Clasificación de las medidas coercitivas**

«Las medidas cautelares en el proceso penal suelen ser clasificadas, atendiendo a su finalidad, en penales y civiles. Desde esta perspectiva serían medidas cautelares penales las que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido penal, esto es, la imposición de la pena; y serían medidas cautelares civiles aquellas que tienden a garantizar la ejecución del fallo condenatorio en su contenido civil, esto es, la reparación patrimonial. Más conocida es, sin embargo, la clasificación que atiende a su objeto. En atención a este criterio se distingue entre medidas cautelares personales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones del derecho a la libertad personal y medidas cautelares reales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado.

Entre las principales Medidas de Coerción Tenemos:

- a) La Detención Preliminar
- b) La Convalidación de la Detención
- c) Prisión Preventiva
- d) Prolongación de la Prisión Preventiva
- e) Comparecencia Restrictiva
- f) Comparecencia Simple
- g) El Impedimento de Salida
- h) El Embargo

### **2.2.1.12. La Prueba**

#### **2.2.1.12.1. Concepto**

La prueba, según Fairen (1992), es la coincidencia o falta de coincidencia fundamental entre las apariencias y las realidades, por la que el Juez busca alcanzar un grado de “convicción” de que la “apariencia” alegada coincide con las “realidad” concreta,



subsumiendo dicho resultado con la norma jurídica que le preexiste, surgiendo una conclusión legal, que pondrá fin al litigio, y se formulará una sentencia.

Devis (2002), siguiendo a Carneluti (1996), afirma que la prueba para el Juez es el cerco de luz que le sirve para alumbrarse en la oscuridad que es el proceso, siendo que, la relación de la prueba con el Juzgador es el corazón del problema del pensamiento del Juez y del juicio, no del proceso, puesto que la prueba no es tanto el engranaje básico para el proceso.

En ese sentido, la Corte Suprema peruana ha establecido que la prueba es un medio u objeto que proporciona al Juzgador el convencimiento de la existencia de un hecho. Desde un punto de vista objetivo sirve para acreditar un hecho desconocido; y desde un punto de vista subjetivo, es la convicción o certeza que tal medio u objeto produce en la mente del Juez. En efecto, sin la existencia de la prueba no es posible dictar resolución judicial alguna que afecte el entorno jurídico de las partes, sobretodo del imputado (Perú. Corte Suprema, exp.1224/2004).

#### **2.2.1.12.2. El Objeto de la Prueba**

Según Echeandía (2002), el objeto de la prueba son las realidades susceptibles de ser probadas, siendo objetos de prueba por tanto: a) todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos, voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, inclusive las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se pongan, así también Colomer (2003), encuadra dentro de la categoría de las acciones humanas voluntarias positivas, como las negativas, como acciones intencionales, acciones no intencionales, Omisiones: omisiones intencionales, omisiones no intencionales, así como también, a los hechos psicológicos: Estados mentales: voliciones, creencias, emociones; acciones mentales y las relaciones de causalidad; b) Los hechos de la naturaleza en que no interviene actividad humana, estados de cosas, sucesos; c) Las cosas o los objetos materiales y cualquier aspecto de la realidad material sean o no producto del hombre, incluyendo los documentos; d) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etc.; e) Los estados y hechos síquicos o internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o con voluntad (el expreso se traduce en hechos externos: palabras o documentos), siempre que no

impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

### **2.2.1.12.3. La Valoración Probatoria**

La valoración probatoria es la operación mental que realiza el Juzgador con el propósito de determinar la fuerza o valor probatorio del contenido o resultado de la actuación de los medios de prueba que han sido incorporados (sea de oficio o a petición de parte) al proceso o procedimiento, no recayendo solo en los elementos de prueba, sino en los hechos que pretende ser acreditaros o verificados con ellos, a efectos de encontrar la verdad jurídica y objetiva sobre los hechos ocurridos (Bustamante, 2001).

Su finalidad es determinar la fuerza o el valor probatorio que tienen los medios de prueba para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos objeto de prueba, así, si estos no logran producir convicción en el Juzgador se dice que los medios probatorios no han cumplido su finalidad; sin embargo, la valoración si habrá cumplido su propósito pues el Juzgador llego a determinar que no ha tenido mayor fuerza o valor probatorio (Bustamante, 2001).

La fuerza o valor probatorio es la aptitud que tiene un hecho para demostrar judicialmente un hecho, si por sí sólo demuestra el hecho investigado, tendrá un valor o una fuerza probatoria plena o completa, y, si apenas sirve para llevar al Juez ese convencimiento, en concurso o colaboración con otros medios, su valor o fuerza probatoria será incompleto (Talavera, 2009).

Por operación mental, se entiende el “razonamiento judicial” que realiza el Juzgador, el que consiste en una operación u operaciones mentales del Juzgador que consiste la evaluación de un problema jurídico a partir de un método mental valorativo y sistemático de los medios de prueba y las circunstancias o hechos para dar una valoración de intensidad de fuerza o eficacia aprobatoria, que luego de su aplicación, puede llevar al Juzgador a un estado de ignorancia, duda, verosimilitud, probabilidad o, finalmente, de certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos materia de prueba (Bustamante, 2001).

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).

#### **2.2.1.12.4. El sistema de la sana crítica o de la Apreciación Razonada.**

Es el sistema político de valoración judicial que adopta nuestro sistema judicial peruano, siendo que, se basa en la sana crítica o apreciación razonada de la prueba, es decir, que el Juzgador tiene libertad para valorar los medios de prueba, es decir, que está sujeto a reglas abstractas preestablecidas por la ley, pero su valoración debe ser efectuada de una manera razonada, crítica, basado en las reglas de la lógica, la psicológica, la técnica, la ciencia, el derecho y las máximas de experiencia aplicables al caso (Devis, 2002) (Bustamante, 2001).

Sin embargo, como afirma Quijano (1997), este sistema no implica una libertad para el absurdo o la arbitrariedad del Juzgador, puesto que exige que el Juzgador valore los medios de prueba sobre bases reales y objetivas, que se abstenga de tener en cuenta conocimientos personales que no se deduzcan del material probatorio aportado al proceso o procedimiento y que motive adecuadamente sus decisiones (Bustamante, 2001).

Esta forma de apreciación valorativa adoptada, encuentra su sustento legal en el art. 283 del Código de Procedimientos Penales el que establece: “Los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia”.

Ahora bien, 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”.

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

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

Este principio exige que las pruebas se practiquen con todas las garantías y se obtengan de forma lícita, exigiendo que se utilicen solo los medios de prueba moralmente lícitos (Devis, 2002).

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”.

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

Supone que 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 (Devis, 2002).

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

Por este principio, el Juez no debe hacer distinción alguna en cuanto al origen de la prueba, como lo enseña el principio de su comunidad o adquisición; es decir, no interesa si llegó al proceso inquisitivamente por actividad oficiosa del Juez o por solicitud o a instancia de parte y mucho menos si proviene del demandante o del demandado o de un tercero interventor (Devis, 2002).

#### **2.2.1.12.5.4. Principio de la autonomía de la prueba**

Consiste en que el análisis de los medios probatorios requieren un examen completo, imparcial y correcto de la prueba, es indispensable un continuo grado de voluntad, para no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas preconcebidas, antipatías, simpatías por las personas o las tesis y conclusiones, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y

aislado de la realidad social; en fin, para tener la decisión de suponer las nuevas posibilidades de error y tomarse el trabajo de someterlas a una crítica severa (Devis, 2002).

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 (...)”.

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

Este principio implica la determinación de la decisión en base a una adecuada actividad probatoria correspondiente al Ministerio Público (quien tiene la carga de la prueba), siendo que si éste no logra acreditar su pretensión punitiva, la existencia del hecho o la participación punible del imputado, debe absolverse al imputado.

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

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

La valoración individual de la prueba se dirige a descubrir y valorar el significado de que 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:

##### **2.2.1.12.6.1.1. 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 a extraer los hechos, las cosas, los documentos, etc., todas las la 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 son observados directamente, hay cierta función analítica que sirve para obtener las inferencias necesarias para su comprensión.

#### **2.2.1.12.6.1.2. 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.

#### **2.2.1.12.6.1.3. 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 permita 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 tenerse en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas (Talavera, 2009). Para Climente (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).

#### **2.2.1.12.6.1.4. 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 que puedan aportar a la conclusión final (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.12.6.1.5. 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).

#### **2.2.1.12.6.1.6. 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 firman 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 a 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 Climento (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).

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

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 una doble dimensión: 1) La que determina el valor probatorio con objeto al mismo hecho, para luego su confrontación, composición o exclusión y pasar a considerar las diversas y posibles versiones sobre esos mismo hechos, para terminar 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 ésta 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:

#### **2.2.1.12.6.2.1. Reconstrucción del hecho probado**

Consiste en la construcción de una 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 y 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).

#### **2.2.1.12.6.2.2. 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 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, por 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).

Respecto a la prueba, se puede indicar constituyen un elemento importante en el desarrollo del proceso, respecto al cual los jueces deben tener especial consideración, para los efectos de tomar conocimiento pleno de los hechos discutidos en un proceso y tomar la decisión que se aproxime a lo justo.

### **2.2.1.13. La Sentencia**

#### **2.2.1.13.1. Etimología**

En su sentido antiguo derivado de la etimología de la palabra sentencia, encontramos que ésta 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).

#### **2.2.1.13.2. Conceptos**

La sentencia es por su naturaleza, un acto jurídico público o estatal, porque se ejecuta por el Juez, un funcionario público que forma parte de la administración de justicia del Estado (Rocco, 2001), además porque la facultad de sentenciar es la función esencial de la jurisdicción (Rojina, 1993).

Asimismo, vista como la actividad de sentenciar que realiza el Juzgador, se la concibe como un silogismo judicial, en el que la premisa mayor estaría constituida por la norma legal aplicable al caso, la menor por los hechos y la conclusión por la adecuación de la norma al hecho, pero ello no de manera absoluta, pues esta postura es cuestionada al considerar en la realidad, la resolución judicial comprende cuestiones que no es posible encerrar en un planteamiento silogístico, por ser la realidad una entidad compleja, integrada por juicios históricos, lógicos y críticos (Gómez de Llano, A. 1994).

Dentro de esta misma perspectiva, Couture (1958) explica que, la sentencia en el proceso intelectual de sentenciar tiene muchos factores ajenos al simple silogismo, afirmando que ni

el Juez es una máquina de razonar ni la sentencia es una cadena de silogismos; bajo esta premisa afirma también que debe observarse al Magistrado en su condición de hombre, de la que no se desprende al sentenciar, y es con la misma condición, con la que examina los hechos y determina el derecho aplicable.

En tal sentido, esta postura plantea que la sentencia es una operación humana, de sentido profundamente crítico, pero en la cual la función más importante incumbe al Juez como hombre y como sujeto de voliciones, tratándose por lo tanto, de una sustitución de la antigua logicidad de carácter puramente deductivo, argumentativo, conclusiones, por una logicidad de carácter positivo, determinativo y definitorio (Rojina, 1993).

También, se afirma que la sentencia, es el acto judicial por excelencia, que determina o construye los hechos, a la vez que construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando, o mejor dicho, redefiniendo, el conflicto social de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad (Binder, A., 1993, citado en Cubas, 2003).

Para García R. (1984), “La sentencia es el medio ordinario de dar término a la pretensión punitiva. Su consecuencia legal es la cosa juzgada con relación al delito que fue materia de la investigación y a la persona inculpada del mismo” (citado en Cubas, 2003, p. 454).

Acotando otras definiciones, se tiene la que vierte Bacre (1992), la sentencia es el acto jurídico procesal emanado del juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder – deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente a subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura (Hinostroza, 2004; p.89).

Finalmente, se tiene la postura de que si bien la sentencia es un juicio lógico, crítico y volitiva, se trata de un acto de voluntad del Estado contenido en las normas generales y manifestadas al caso concreto a través del Juez, quien expresa su voluntad en base en ella, orientado por las normas del ordenamiento jurídico, por lo que no expresa su voluntad individual ni propia, sino como un intérprete del ordenamiento estatal (Devis, 2002, Rocco, 2001).

Esta definición se sustenta en que el Estado manifiesta su voluntad para con los ciudadanos en el ejercicio de la función legislativa, por lo que no cabe otra voluntad en contra de ella, sino que la sentencia contiene dicha voluntad traducida en forma concreta por obra del Juez (Devis, 2002).

### **2.2.1.13.3. La Sentencia Penal**

Dentro de la tipología de la sentencia, la sentencia penal es el acto razonado del Juez emitido luego de un debate oral y público, que habiendo asegurado la defensa material del acusado, recibido las pruebas con la presencia de las partes, sus defensores y el fiscal, y escuchados los alegatos de estos últimos, cierra la instancia concluyendo la relación jurídica procesal resolviendo de manera imparcial, motivadamente y en forma definitiva sobre el fundamento de la acusación y las demás cuestiones que hayan sido objeto del juicio, condenando o absolviendo al acusado (Cafferata, 1998).

En esa misma línea, San Martín (2006), siguiendo a De la Oliva (1993), 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.

#### **2.2.1.13.4. La motivación en la sentencia**

Los siguientes contenidos versan sobre los diversos significados de la motivación, desde el punto de vista de la finalidad perseguida, como actividad y como resultado de la misma, que se plasma en un discurso (Colomer, 2003).

##### **2.2.1.13.4.1. La Motivación como justificación de la decisión**

Es un discurso elaborado por el Juez , en el cual se desarrolla una justificación racional de la decisión adoptada respecto del *thema decidendi*, en el cual, al mismo tiempo, el Juez da respuesta a las demandas y a las razones que las partes hayan planteado; por consiguiente son dos las finalidades que configuran la esencia de la actividad motivativa, de una parte, el hecho de ser una justificación racional y fundada en Derecho de la decisión, de otra parte, el dato de contrastar o responder críticamente a las razones o alegaciones expuestas por cada parte. Se precisa, que el discurso debe cumplir las exigencias emanadas de cada una de las finalidades para que de esta manera el intérprete de la sentencia pueda encontrar los elementos esenciales que le permitan valorar el grado de cumplimiento de la obligación de motivación que grava a todo Juez (Colomer, 2003).

##### **2.2.1.13.4.2. La Motivación como actividad**

La motivación como actividad se corresponde con un razonamiento de naturaleza justificativa, en el que el Juez examina la decisión en términos de aceptabilidad jurídica, y a prevención del control posterior que sobre la misma puedan realizar los litigantes y los órganos jurisdiccionales que eventualmente hayan de conocer de algún medio impugnatorio con la resolución. De lo expuesto se determina, que la motivación como actividad actúa de facto como un mecanismo de autocontrol a través del cual los jueces no dictan las sentencias que no puedan justificar. Esto significa que en la práctica la decisión adoptada viene condicionada por las posibilidades de justificación que presente y que el Juez estará apreciando al desarrollar su actividad de motivación. En términos sencillos, se puede decir que la motivación como actividad es la operación mental del Juez, dirigida a determinar si

todos los extremos de una decisión son susceptibles de ser incluidos en la redacción de la resolución, por gozar de una adecuada justificación jurídica (Colomer, 2003).

#### **2.2.1.13.4.3. Motivación como producto o discurso**

Parte de la premisa, de que la sentencia es esencialmente un discurso, esto es, proposiciones interrelacionadas e insertas en un mismo contexto, de ahí que la sentencia es un medio para transmitir contenidos, es por tanto un acto de comunicación y para lograr su finalidad comunicativa deberá respetar diversos límites relacionados a su formación y redacción, lo cual impide que el discurso sea libre (Colomer, 2003).

De acuerdo al autor en consulta, esta carencia de libertad permite establecer un modelo teórico de discurso, que de ser libre sería imposible proponerlo para que permita controlar al Juez en su actividad de motivación. El discurso en la sentencia, viene delimitado por unos límites internos (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación) y por unos límites externos el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional. Es fundamental considerar que la motivación tiene como límite la decisión, de modo que no será propiamente motivación cualquier razonamiento contenido en el discurso que no esté dirigido a justificar la decisión adoptada. La estrecha relación entre justificación y fallo permite, desde el punto de vista metodológico, conocer los límites de la actividad de motivación mediante el estudio de los límites del concreto discurso justificativo redactado por el Juez en relación con un concreto fallo. Por su parte, la labor del intérprete de la sentencia será comprobar si la concreta justificación formulada por el Juez se ha realizado con respeto de los límites que en cada orden jurisdiccional se fijan en la motivación (Colomer, 2003).

El discurso justificativo está conformado por un conjunto de proposiciones insertas en un contexto identificable, perceptible subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante el fallo y el principio de congruencia); la motivación, debido a su condición de discurso, dicho de otro modo, es un acto de comunicación, que exige de los destinatarios la necesidad de emplear instrumentos de interpretación (Colomer, 2003).

### **2.2.1.13.5. 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, 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. 912-199 - Ucayali, Cas. 990-2000 -Lima).

### **2.2.1.13.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión**

La justificación interna se expresa en términos lógico-deductivos, cuando en 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 a 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).

#### **2.2.1.13.7. 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 terminante, excluyente de toda contradicción, de los que se estimen probados, consignando cada referencia fáctica, configuradora de todos los elementos que integran el hecho penal, que debe estar acompañada de justificación probatoria correspondiente (San Martín, 2006).

Siguiendo a De la Oliva (2001), San Martín (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 por qué 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).

#### **2.2.1.13.8. 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, 2006).

El citado autor 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. 394, 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”.

#### **2.2.1.13.9. 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 constatar: 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).

La motivación, se constituye en un elemento fundamental en el ejercicio de la función jurisdiccional, implica la exteriorización del raciocinio del juzgador a efectos de que el justiciable conozca las razones exactas de la toma de una decisión.

#### **2.2.1.13.10. La Estructura y Contenido de la Sentencia**

En este rubro los referentes son:

El Manual de Resoluciones Judiciales se trata de una fuente importante, publicada por la Academia de la Magistratura (AMAG), cuyo autor es Ricardo León Pastor, experto contratado fue publicada en el año 2008, en esta fuente se lee:

Todo raciocinio que pretenda analizar un problema dado, para llegar a una conclusión requiere de, al menos tres pasos: formulación del problema, análisis y conclusión. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental.

En las matemáticas, por ejemplo, al planteamiento del problema le sigue el raciocinio (análisis) y luego la respuesta. En las ciencias experimentales, a la formulación del problema le sigue el planteamiento de las hipótesis y la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica) para llegar luego a la conclusión. En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema le sigue la fase de análisis para terminar con la toma de la decisión más conveniente.

De igual forma, en materia de decisiones legales, se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive. Tradicionalmente, se ha identificado con una palabra inicial a cada parte: VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema) y SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión). Como se ve, esta estructura tradicional corresponde a un método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

La parte expositiva, contiene el planteamiento del problema a resolver. Puede adoptar varios nombres: planteamiento del problema, tema a resolver, cuestión en discusión, entre otros. Lo importante es que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad que sea posible. Si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularán tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse.

La parte considerativa, contiene el análisis de la cuestión en debate; puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros. Lo relevante es que contemple no sólo la valoración de los

medios probatorios para un establecimiento razonado de los hechos materia de imputación, sino también las razones que desde el punto de vista de las normas aplicables fundamentan la calificación de los hechos establecidos.

En el orden de ideas que venimos anotando, el contenido mínimo de una resolución de control sería el siguiente:

a. Materia: ¿Quién plantea qué imputación sobre quién?, ¿cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá?

b. Antecedentes procesales: ¿Cuáles son los antecedentes del caso?, ¿qué elementos o fuentes de prueba se han presentado hasta ahora?

c. Motivación sobre hechos: ¿Qué razones existen para, valorando los elementos de prueba, establecer los hechos del caso?

d. Motivación sobre derecho: ¿Cuáles son las mejores razones para determinar qué norma gobierna el caso y cuál es su mejor interpretación?

e. Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial son los siguientes:

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?
- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?

- ¿La resolución respeta el principio de congruencia?

Pero también hay quienes exponen:

“La sentencia es una resolución por excelencia que requiere ser motivada. Mayor a su exigencia cuando ésta es de carácter penal como sostiene Rocío Castro M.: (...) contemporáneamente se habla de una mejor redacción de una sentencia penal, tanto en la forma de presentación como en la redacción misma. Así se critica una presentación “en sábana”, es decir con un comienzo sin puntos aparte, como si se tratara todo de un sólo párrafo; utilizándose profusamente los puntos y comas; estilo que obviamente es enrevesado, oscuro, confuso. En cambio ahora se aboga por el estilo de usar párrafos independientes para significar una idea referida a los hechos o al derecho, dependiendo de si trata de la parte expositiva o de la parte resolutive, que a nuestro juicio son las más importantes enseñando que la estructura de la sentencia penal tiene:

1. Encabezamiento
2. Parte expositiva
3. Parte considerativa
  - Determinación de la responsabilidad penal
  - Individualización judicial de la pena
  - Determinación de la responsabilidad civil
4. Parte resolutive
5. Cierre” (Chanamé, 2009)

Comentando, esta exposición, Chanamé (2009) expone: “(...), la sentencia debe contener requisitos esenciales:

1. La mención del juzgado, 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 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 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 lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.
6. La firma del Juez o jueces” (p. 443).

A su turno, Según Gómez B. (2008), al referirse a la sentencia sostiene: la voz sentencia puede significar varias cosas, pero si se toma sentido propio y formal, en cuanto, a saber, es un pronunciamiento del juez para definir la causa (...), y tiene tres partes principales que son: parte dispositiva, parte motiva y suscripciones (...); refiriéndose a cada uno indica:

La parte dispositiva. (...), es la definición de la controversia,(...), es la sustancia de la sentencia, a la cual conviene que se acerque el cuerpo o la forma,(...), y la publicación; porque la sentencia guarda su día, en el cual fue dada.

La parte motiva. La motivación es ese mecanismo a través del cual, el juez se pone en contacto con las partes, explicándoles el por qué y la razón de su proceder, al mismo tiempo que les garantiza el contradictorio, y el derecho de impugnación. Dicho de otro modo, la motivación tiene como propósito verificar que los jueces dejen patente el camino por el cual han llegado a la decisión y cómo han aplicado el derecho a los hechos.

Suscripciones. En esta parte se precisa, el día en el cual se profiere la sentencia; es decir el día en el cual la sentencia según la norma...es redactada y suscrita; no el día en el cual debatieron, porque ese fue el día en que reunidos establecieron qué cosa había que establecer en la parte dispositiva de la sentencia. Establecida, por consiguiente, por los

jueces, la parte dispositiva de la futura sentencia, la causa entonces es definitiva, pero la sentencia todavía no existe, existiendo sólo el día de la redacción y suscripción. Antes de aquella fecha, solo se tiene un anuncio de sentencia.

Continuando el autor citado expone, que la sentencia como acto que emana de un órgano jurisdiccional está revestida de una estructura, cuyo fin último es emitir un juicio por parte del juez, para el cual se tiene que proceder a realizar tres operaciones mentales que son:

En opinión de éste autor, la selección de la normativa; el análisis de los hechos, y la subsunción de los hechos por la norma; son los tres elementos que conforman la estructura interna de la sentencia.

Asimismo, precisando su posición exponer:

La selección normativa; que consiste en la selección de la norma la que ha de aplicarse al caso concreto.

Análisis de los hechos; que comprende los elementos fácticos, a los cuales se aplicará la norma.

La subsunción de los hechos a la norma; que consiste en un acople espontáneo de los hechos (facta) a la norma (in jure). Lo cual ha generado que algunos tratadistas sostengan, conciban y apliquen a la elaboración de la sentencia, el símil del silogismo; como aquel proceso lógico jurídico, donde la premisa mayor está representada por la norma, mientras que la premisa menor por los hechos alegados y vinculados al proceso.

La conclusión, que vendría a ser la subsunción, en donde el juez, con su autoridad, se pronuncia, manifestando que tal o cual hecho se encuentran subsumido en la ley.

Conforme se expone, con este proceso, el juez no haría más que conjugar el precepto legal con los hechos y las peticiones de las partes, armonizando la voluntad del legislador con la voluntad del juez.

Para éste autor la formulación externa de la sentencia debe evidenciar, que el juez ha tenido en cuenta no solo los hechos, sino también, el derecho, por consiguiente deberá considerar:



a. Conocer los hechos afirmados y su soporte legal. Esto es cuando el juez da curso al proceso en base a la petición del actor, en este preciso momento él es todo un ignorante de los hechos, pues si los conociera estaría asumiendo la función de testigo; pero en la medida en que vayan haciendo su ingreso las pruebas al proceso, el juez se torna conocedor de los hechos, conocimiento que es suministrado por los elementos probatorios.

b. Comprobar la realización de la ritualidad procesal. Esto es, si el proceso está constituido por una serie de actos, puestos por las partes y por el Juez, estos deben estar sometidos a las ritualidades procesales, cuya constatación corresponde al juez, y ello con el fin de que se respeten y se garanticen los derechos de las partes en contienda.

c. Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes. Esto con el fin de constatar la existencia de los hechos. No es suficiente, ni basta allegar al proceso los elementos probatorios, sino que se hace necesario que el juez lleve a cabo la función valorativa de los mismos, para lo cual debe realizar una operación de percepción, de representación, ya directa, ya indirecta, y por último, una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base a la llamada “sana crítica” con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona.

d. Interpretar la presunta normativa que subsume los hechos afirmados, y probados (demostrados).

e. Proferir el fallo judicial (juicio) que supone la subsunción de los hechos en la norma y decidir con autoridad de causa (p.11- 12).

Sin embargo, se deja expresamente, que el punto donde no se comparte, es que la sentencia sea un silogismo, porque la sentencia es más que un silogismo, porque la realidad de la administración de justicia es compleja, tan compleja como la realidad de donde emergen los conflictos, donde el juzgador tiene que elucubrar profundamente, hacer uso de un juicio lógico contextualizado.

Por lo expuesto, hay consenso respecto a la sentencia; sobre su estructura e inclusive respecto a la denominación de sus partes; pero lo más importante es el contenido que debe evidenciarse en cada uno de los componentes.

Cerrando, sobre la redacción de las resoluciones judiciales, entre ellas la sentencia; para Cubas (2003), tiene que observarse las formalidades previstas en las normas del artículo 119 y siguientes del Código Procesal Civil.

En este sentido no corresponde usar abreviaturas, las fechas y cantidades se escriben con letras. También precisa, que mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive y llevarán firma completa del Juez o Jueces si es órgano colegiado.

En cuanto a la denominación y contenido de los componentes de la estructura de la sentencia, en este trabajo se va conservar fielmente lo que expone el autor citado:

1. PARTE EXPOSITIVA. Es el relato del hecho o hechos que hubieran dado lugar a la formación de la causa y que son materia de la acusación, además contiene los nombres y alias de los procesados y nombres de los agraviados.
2. PARTE CONSIDERATIVA. Es el “análisis y síntesis sobre la interpretación de las cuestiones de hecho hechas a la luz del discernimiento jurídico y demás conocimientos técnicos aplicables al caso”. Es la parte de la sentencia donde el Juez Penal o la Sala Penal desarrolla toda su apreciación sobre lo actuado, sopesando los elementos probatorios y aplicando los principios que garantizan la administración de justicia para determinar si el acusado es culpable o inocente de los hechos que se le imputan. El juicio del juzgador estará cimentado en las leyes penales.

En esta parte nos encontramos frente a la motivación de la sentencia, la misma que debe guardar coherencia con un razonamiento claro, integral y justo, lo cual constituye una garantía de rango constitucional.

3. PARTE RESOLUTIVA O FALLO. Es la decisión del Juez o Sala Penal sobre el acusado. De ser condenatoria, el juzgador señalará una pena dentro de los parámetros que se establece en el tipo penal y en los criterios de aplicación de la pena establecidos en los artículos 21, 22, 45 y 46 del Código penal, indicando además la suma de la reparación civil

que deberá pagar el sentenciado y/o el tercero civil responsable a la parte civil. De ser el caso, se indicará la inhabilitación o interdicción aplicable.

En caso de absolución, la parte resolutive se limita a declarar absuelto al acusado, ordenándose la libertad, de encontrarse sufriendo detención y la anulación de antecedentes penales y judiciales que se hubieran generado (Cubas, 2003, p. 457 - 458).

### **2.2.1.13.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia**

#### **2.2.1.13.11.1. De la parte expositiva de la sentencia de primera instancia**

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

##### **2.2.1.13.11.1.1. 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).

##### **2.2.1.13.11.1.2. 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 (León, 2008).

##### **2.2.1.13.11.1.3. 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, Gonzáles, A. (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 por que 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.

#### 2.2.1.13.11.1.3.1. 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).

#### 2.2.1.13.11.1.3.2. 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).

#### 2.2.1.11.11.1.3.3. Pretensión punitiva

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).

#### 2.2.1.11.11.1.3.4. 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).

#### 2.2.1.11.11.1.3.5. 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).

### **2.2.1.11.11.2. 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 (León, 2008).

Esta parte de la decisión también puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros (León 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, la parte considerativa debe contener:

#### 2.2.1.13.11.2.1. 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 vulneraría el derecho de defensa (San Martín, 2006).

De acuerdo a las fuentes revisadas, una adecuada valoración probatoria debe contener:

#### 2.2.1.13.11.2.1.1. 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 J. (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).

Así también, 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.

#### 2.2.1.13.11.2.1.2. 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:

##### 2.2.1.13.11.2.1.2.1. 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.

#### 2.2.1.13.11.2.1.2.2. 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.

#### 2.2.1.13.11.2.1.2.3. 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.

#### 2.2.1.13.11.2.1.2.4. 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.

#### 2.2.1.13.11.2.1.3. 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 acríticas, 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).

#### 2.2.1.13.11.2.1.4. 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 a 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) en Devis (2002): 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 probatorio en particular como, primordialmente, a su conjunto

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".

#### 2.2.1.13.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)

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 debe contener la tipicidad de la tipicidad (sin determinación de la autoría o grado de comisión), la antijuricidad, culpabilidad, determinación de la pena, y la determinación de la reparación civil.

#### 2.2.1.13.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad

##### 2.2.1.13.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable

Según Nieto (2000), en San Martín (2006), consiste es 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.

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.

#### 2.2.1.11.13.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva

La tipicidad objetiva, según Mir Puig (1990), en Plascencia (2004), 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.

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

##### A. 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).

##### B. 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).

##### C. 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) citado por Plascencia (2004), 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.

#### D. 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).

#### E. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.1.3. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.1.4. 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.

##### A. 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).



## B. 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).

## C. 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).

## D. 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).

#### E. 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).

#### F. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.2. 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 siguen:

##### 2.2.1.13.11.2.2.2.1. 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:

#### 2.2.1.13.11.2.2.2.2. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.2.3. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.2.4. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.2.5. 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 ejercicio por mano propia o las vías de hecho) (Zaffaroni, 2002).

#### 2.2.1.13.11.2.2.2.6. 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: (...).

3. 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 impedir la 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;

4. 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. (...)

8. 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. (...)

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

11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que en el cumplimiento de su deber y en uso de sus armas en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte”, asimismo, establece en su art. 21 la responsabilidad restringida sosteniendo: “En los casos del artículo 20, cuando no concurra alguno de los requisitos necesarios para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad, el Juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal.

#### 2.2.1.13.11.2.2.3. 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:

##### 2.2.1.13.11.2.2.3.1. 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).

##### 2.2.1.13.11.2.2.3.2. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.3.3. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.3.4. 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; (...).”

#### 2.2.1.13.11.2.2.4. Determinación 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 Caveró (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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.1. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.2. 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 Terreros

(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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.3. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.4. 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, P. (2012) precisa que tal circunstancia toma como criterio de medición el resultado delictivo (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.5. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.6. 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 preeminente 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.7. 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. (2012), 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.8. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.9. 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, P. (2012) 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.10. La 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.4.11. 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”.

Asimismo, 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”.

Así también, 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...”

#### 2.2.1.13.11.2.2.5. Determinación de la reparación civil

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, y exp. 3755–99/Lima), de lo que García. P. (2012) señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo.

El daño, como define García, P. (2012) 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:

##### 2.2.1.13.11.2.2.5.1. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.5.2. 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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.5.3. 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. 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).

2.2.1.13.11.2.2.5.4. Proporcionalidad con las actitudes del autor y de la víctima realizadas 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.

En los casos dolosos, evidentemente que habrá una ventaja, prácticamente absoluta del sujeto activo sobre el sujeto pasivo, quien en forma premeditada sorprende a su víctima, de modo que la participación de éste último, es a merced del primero. En cambio, en el caso de los delitos culposos, es probable la participación de la víctima en los hechos típicos, es el caso de un accidente de tránsito por ejemplo, donde la víctima sin tomar las precauciones contribuye a la realización del hecho punible.

Estas cuestiones son motivo de evaluación a efectos de fijar la pena y hasta la misma reparación civil.

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).

#### 2.2.1.13.11.2.2.6. 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 (Perú. Tribunal Constitucional, 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. (León, 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 (León, 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 (León, 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 (León, 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 (León, 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, 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 (Perú. Tribunal Constitucional, exp.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.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).

### **2.2.1.13.11.3. 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).

#### **2.2.1.13.11.3.1. Aplicación del principio de correlación**

##### **2.2.1.13.11.3.1.1. 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).

Para Cubas (2003), lo importante, cuando la sentencia es condenatoria, es que debe guardar correlación con la acusación formulada, conforme indica Vélez Mariconde; pues ambos actos procesales deben referirse al mismo hecho objeto materia o materia de la relación jurídica procesal. Agrega, esta vinculación, es el efecto más importante de la vigencia del principio acusatorio.

##### **2.2.1.13.11.3.1.2. 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).

#### 2.2.1.13.11.3.1.3. 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).

#### 2.2.1.13.11.3.1.4. 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).

#### 2.2.1.13.11.3.2. Descripción de la decisión.

##### 2.2.1.13.11.3.2.1. 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”.

##### 2.2.1.13.11.3.2.2. 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, J. 2001).

#### 2.2.1.13.11.3.2.3. 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.

#### 2.2.1.13.11.3.2.4. 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, J. 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 (...) (Cajas, 2011).

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 (Gómez, G., 2010)

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 (Gómez, G., 2010).

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. 5. Leído el fallo condenatorio, si el acusado está en libertad, el Juez podrá disponer la prisión preventiva cuando bases para estimar razonablemente que no se someterá a la ejecución una vez firme la sentencia.

#### **2.2.1.13.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia**

##### **2.2.1.13.12.1. De la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia**

###### 2.2.1.13.12.1.1. 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).

###### 2.2.1.13.12.1.2. 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).

#### 2.2.1.13.12.1.2.1. Extremos impugnatorios

El extremo impugnatorio es una de las aristas de la sentencia de primera instancia que son objeto de impugnación (Vescovi, 1988).

#### 2.2.1.13.12.1.2.2. 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).

#### 2.2.1.13.12.1.2.3. 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).

#### 2.2.1.13.12.1.2.4. 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).

#### 2.2.1.13.12.1.3. 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).

#### 2.2.1.13.12.1.4. 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).

### **2.2.1.13.12.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia**

#### 2.2.1.13.12.2.1. 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.

#### 2.2.1.13.12.2.2. 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.

#### 2.2.1.13.12.2.3. 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.

### **2.2.1.13.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia**

#### 2.2.1.13.12.3.1. Decisión sobre la apelación

##### 2.2.1.13.12.3.1.1. 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).

##### 2.2.1.13.12.3.1.2. 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 dejada 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).

#### 2.2.1.13.12.3.1.3. 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).

#### 2.2.1.13.12.3.1.4. 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).

#### 2.2.1.13.12.3.2. 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 se encuentra: 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 inmediación 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 (Gómez G., 2010).

#### **2.2.1.14. Impugnación de Resoluciones**

##### **2.2.1.14.1. Conceptos**

Los medios impugnatorios tienen su origen en la Ley Procesal y son utilizados por la persona a quien la ley faculta.

El art. 404°.2 del Código establece que el derecho de impugnación corresponde sólo a quien la Ley se lo confiere expresamente, y si la Ley no distingue entre los diversos sujetos procesales, el derecho corresponde a cualquiera de ellos.

La impugnación cuestiona supuestos errores de fondo así como de forma (de trámite). Presentado el medio y cumpliendo todos los requisitos, provoca la apertura de la vía impugnatoria, en la que se estudiará los fundamentos de la primera decisión, esto es, se realizará un nuevo examen de la causa, el que concluirá con un nuevo pronunciamiento en el que puede o no, darse la razón al impugnante. En el primer caso se puede acoger el fundamento de la impugnación y revocar total o parcialmente la resolución impugnada, con lo que concluirá la vía, salvo supuestos en que exista la posibilidad de nueva impugnación. Pero también se pueden descartar los argumentos de la impugnación y confirmar la resolución recurrida.

#### **2.2.1.14.2. Fundamentos Normativos del Derecho a Impugnar**

Las impugnaciones tienen su fundamento jurídico en las discrepancias que existen entre lo resuelto o contenido de la resolución impugnada y lo dispuesto por la ley.

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

##### *Vitium in procedendo*

Se ataca la resolución del juez cuando se ha incurrido en un procedimiento o trámite irregular. Es decir, el juez no ha observado o tomando en cuenta las normas procesales establecidas por la ley. Obsérvese que no ataca el contenido de la resolución del juez, sino la forma cómo se ha llevado a cabo el procedimiento.

"En esta hipótesis no se ataca la providencia como materialmente injusta, sino como resultado o manifestación de un procedimiento irregular que vicia el origen o la forma del procedimiento" MANZINI (1954: p. 6).

Vitium in iudicando

Cuando la resolución judicial es materialmente injusta. El vitium in Iudicando consiste en un error de derecho y un error de hecho.

Error de Derecho (Error In Iure).- Se presenta cuando hay una aplicación errónea de la Ley. Hay discrepancia entre la realidad y el encuadramiento, subsunción o tipificación jurídica. La aplicación errónea puede ser de derecho sustantivo como de derecho adjetivo u otra norma jurídica, sobre todo de una norma constitucional. Así por ejemplo, la aplicación de una norma diversa de la que corresponde al caso, como el encuadramiento de un hecho de la figura del robo cuando corresponde a un hurto.

Vitium o error in cogitando

Esto es, cuando existen vicios en la argumentación lógica contenida en la resolución impugnada. O dicho de otra manera, cuando la sentencia no ha expresado los conceptos, juicios o razonamientos que revelen el itinerario mental seguido en la decisión. En buena cuenta la resolución impugnada no cuenta con la debida motivación que le de consistencia

#### **2.2.1.14.3. Finalidad de los Medios Impugnatorios**

Según CLARIA OLMEDO (1966: p. 425) los medios impugnatorios tienen una doble finalidad: una inmediata y otra remota.

La Finalidad Inmediata, se resuelve en el nuevo examen de la cuestión resuelta o en el análisis del trámite para resolverla, según que a la decisión se atribuya un vicio de derecho

o de proceso. Esta finalidad busca obtener la revocación, modificación, sustitución, eliminación o anulación del pronunciamiento impugnado.

La Finalidad mediata, última o remota, por el contrario, no se agota en el propósito del impugnante, sino más bien con la impugnación se busca la revocación de las decisiones efectivas de los jueces y el control de los procesos (MOMETHIANO: 1994, p. 79), con lo que en buena cuenta se busca la mayor certeza en las decisiones judiciales.

#### **2.2.1.14.4. Los Recursos Impugnatorios en el Proceso Penal Peruano**

Entre estos tenemos:

2.2.1.14.4.1. El recurso de Reposición

2.2.1.14.4.2. El recurso de Apelación

2.2.1.14.4.3. El recurso de Casación

2.2.1.14.4.4. El recurso de Queja

2.2.1.14.4.5. El recurso de Revisión.

#### **2.2.1.14.5. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales**

2.2.1.14.5.1. El recurso de Apelación

2.2.1.14.5.2. El recurso de Nulidad

Estos Ítems se refieren al antiguo código de Procedimientos Penales (Salas Penales Liquidadoras)

#### **2.2.1.14.6. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal**

##### **2.2.1.14.6.1. El Recurso de Reposición**

Se trata de un recurso no devolutivo, ya que su tramitación y resolución corresponde al órgano judicial que dictó la resolución impugnada. A decir de GIMENO SENDRA (1995),

es un recurso de reforma, ordinario, no devolutivo, ni suspensivo que procede contra las resoluciones interlocutorias dictadas por el órgano jurisdiccional.

Se dirige contra los decretos que son decisiones de trámite judicial, con la finalidad de que el juez que lo dictó examine nuevamente el caso y dicte la resolución que corresponda (art. 415.1).

#### **2.2.1.14.6.2. El Recurso de Apelación**

Concepto y finalidad. - La apelación constituye uno de los recursos impugnatorios de mayor frecuencia en el proceso penal.

ORTELLS RAMOS (1999), sostiene que se trata del recurso ordinario por antonomasia y que a través de aquél un órgano jurisdiccional de grado superior puede juzgar y resolver de nuevo cuestiones fácticas y jurídicas ya resueltas y hacerlo con la amplitud que determine el recurrente y que autoricen los poderes oficiales de aquel órgano jurisdiccional.

Es un recurso por naturaleza devolutivo, ya que el reexamen o revisión de la resolución impugnada es de competencia del órgano jurisdiccional superior de aquél que lo expidió. Siendo su finalidad la de revisar lo resuelto por la instancia judicial inferior y de esa manera posibilitar un mayor grado de acierto y justicia de la resolución.

#### **2.2.1.14.6.3. El Recurso de Casación**

Concepto y clases. - La casación en materia penal constituye una de las instituciones procesales de mayor arraigo en la doctrina, que permite la formación de la jurisprudencia suprema.

Para CLAUS ROXIN (2000), la casación es un recurso limitado, permite el control *in iure*, lo que significa que "la situación de hecho fijada en la sentencia es tomada como ya establecida y sólo se investiga si el tribunal inferior ha incurrido en una lesión al Derecho material o formal.

También ha sido definida la casación como el medio de impugnación extraordinario, con efectos devolutivos y a veces suspensivo y extensivo, mediante el cual se somete al Tribunal Supremo el conocimiento, a través de unos motivos tasados, de determinadas Sentencias y Autos definitivos dictados por órganos colegiados con el fin de lograr la anulación de la resolución recurrida, todo ello con fundamento en la existencia de vicios en la aplicación e interpretación de las normas de Derecho material o procesal, aplicables al caso.258

Pueden distinguirse dos clases de casación: a) casación por infracción de la ley, a través de esta se anula la resolución porque el fallo no corresponde a la voluntad de la ley sustantiva; y b) casación por quebrantamiento de forma, se anula la resolución porque habiéndose infringido las formas prescritas por la norma procesal para la actuación de esa voluntad, no puede saberse si aquél corresponde o no a ella. 260

También se distingue la casación sustantiva, que permite determinar si el derecho material ha sido correctamente aplicado al hecho comprobado por el tribunal de mérito; y la casación procesal, para atacar los errores procesales, en tanto el tribunal de casación no sólo revisa si el derecho procesal ha sido correctamente interpretado, sino también si el tribunal inferior ha constatado correctamente las circunstancias fácticas que se sub sumen bajo una norma procesal. 261

#### **2.2.1.14.6.4. El Recurso de Queja**

La queja constituye un recurso extraordinario que busca alcanzar la admisibilidad de una impugnación denegada por la instancia anterior. Se busca que el juez superior pueda controlar si la resolución de inadmisibilidad decidida por el inferior se ha ajustado o no a derecho.270

Este recurso tiene una naturaleza excepcional, recurrente de la negativa del órgano jurisdiccional para admitir una impugnación. Se trata de una vía procesal indirecta para lograr se conceda la impugnación deducida y negada.

Se le llama queja de derecho y de acuerdo con la ley procede en distintos dos casos: a) cuando el juez declara inadmisibles un recurso de apelación; y b) cuando la Sala Superior declara inadmisibles un recurso de casación.

#### **2.2.1.14.7. Formalidades para la Presentación de los Recursos**

El Código exige las siguientes formalidades:

- a). Se interpone por quien resulte agraviado por la resolución, tenga interés directo y legitimidad; por escrito y dentro de los plazos previstos por ley; también se puede interponer oralmente cuando se trata de resoluciones dictadas en una audiencia judicial, (art. 405.1), pero si se interpone oralmente contra resoluciones finales, se formalizará por escrito en el plazo de 5 días (art. 405.2).
- b). El recurso impugnatorio debe de precisar los puntos de la resolución que le afecten o le causen agravio, expresar los fundamentos de hecho y derecho y concluir formulando la pretensión concreta.
- c). El juez se pronunciará sobre la admisión del recurso, notificará a las partes y elevará inmediatamente lo actuado al juez inmediato superior (excepto del recurso de reposición).
- d). El juez que conoce de la impugnación podrá, de oficio, controlar la admisibilidad del recurso y anular el concesorio, cuando no se cumplan con los requisitos preestablecidos.
- e). En el caso que el Tribunal revisor advierta errores de derecho que no hayan influido en la parte resolutive de la resolución impugnada, no se anularán y serán corregidas. Procediéndose de igual forma cuando se trate de errores materiales en la denominación o en el cómputo de penas.
- f). Se prevén los siguientes plazos: dos días para la reposición, cinco días para la apelación de sentencia, tres días para la apelación contra autos y para el recurso de queja y diez días para la casación (art. 414).



#### **2.2.1.14.8. De la formulación del recurso en el proceso judicial en estudio**

En el expediente bajo estudio se ha interpuesto recurso de apelación de sentencia expedida en primera instancia al no encontrarse conforme la parte sentenciada con la condena que se le ha impuesto en primera instancia. (Expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01).

### **2.2.2. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS, ESPECÍFICAS RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.**

#### **2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio**

De acuerdo al contenido de la denuncia, la acusación y las sentencias en estudio el delito investigado y sancionado fue Cohecho Pasivo Propio (Expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01)

#### **2.2.2.2. Ubicación del delito en el Código Penal**

El delito de Cohecho Pasivo Propio se encuentra regulado en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título XVIII: Delitos Contra la Administración Pública, Capítulo II Sección IV, Corrupción de Funcionarios, del Código Penal.

#### **2.2.2.3. Desarrollo de contenidos estrictamente relacionados con el delito sancionado en las sentencias en estudio**

Para efectos de analizar la Corrupción de Funcionarios, en sus diversas modalidades, primigeniamente, se deberá tener en cuenta algunos términos o elementos del tipo objetivo emplazados en los tipos penales correspondientes, ya sea de manera expresa o implícitamente.

1. Significado gramatical según el Diccionario de la Real Academia Española y la Doctrina Jurídica

Cohechar. Sobornar, corromper con dádivas al juez, a una persona que intervenga en el juicio o a cualquier funcionario público, para que, contra justicia o derecho, haga o deje de hacer lo que se le pide.

### **Cohecho**

Es una especie concreta de corrupción focalizada en función a los comportamientos de sujetos públicos que lesionan o ponen en peligro el bien jurídico tutelado del correcto funcionamiento de la administración pública y de la imparcialidad como condición fundamental de sus actos.

Doctrinariamente la corrupción de funcionarios, se conoce también como cohecho, palabra que deriva de la voz latina “coactare” que significa forzar u obligar “Consiste en la torcedura moral del funcionario, a cuyo cargo se encontraba la resolución de algún asunto”. En niveles judiciales y administrativos próximos al imperio del hampa, se habla frecuentemente de “romper la mano” a un funcionario, a un juez y, en general, a toda persona que deba resolver algún tema, a través de la entrada de un bien económico. Quien rompe la mano, obviamente, es el sobornante, y el que resulta con la mano rota es el sobornado. Esa mano rota es capaz de cometer cualquier desaguisado

**El funcionario público**, (...), es uno de los actores de mayor importancia dentro de la estructura burocrática estatal de nuestro país y tiene responsabilidad, ello si se tiene en cuenta la característica especial de su labor, frente a los órganos de control del estado.

El Funcionario público es toda aquella persona que en mérito de designación especial y legal como consecuencia de un nombramiento o de una elección y de una manera continua, bajo normas y condiciones determinadas en una delimitada esfera de competencia ejecuta la voluntad del estado en virtud de un fin público.

### **Servidor Público**

Es el denominado empleado público, que es la persona técnica o profesional que presta su actividad para la realización de los fines de interés público, cumpliéndolos de hecho o ayudando a su realización, a cambio de ciertos derechos exigibles a la administración

(...), funcionarios y servidores públicos ejecutan, desarrollan y desempeñan sus actividades a nombre de la Nación y, como tales han de servir los intereses estrictamente comunitarios. (...), la investidura de funcionario público adquiere una distinción importante con respecto al servidor público, pues solo a él se le confiere capacidades decisorias, resolutivas, lo que viene de la mano con el concepto de “autoridad”

El artículo 425° del CP, declara a la letra lo siguiente: “Se consideran funcionarios o servidores públicos:

Los que están comprendidos en la carrera administrativa.

Los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular.

Todo aquel que independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos.

Los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan particularidades.

Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional.

Los demás indicados por la Constitución Política y la Ley.

(...) La Administración Pública utilizada por el legislador, debe entenderse como “el conjunto de funciones ejercida por los varios órganos del Estado en beneficio del bienestar y desenvolvimiento de la sociedad”

### **Cohecho Pasivo**

El cohecho pasivo supone un convenio, explícito, propuesto por un tercero y aceptado por el funcionario o servidor público. El Funcionario público se limita a recepcionar lo que el cohechante activo le da, o lo acepta simplemente. En estas circunstancias el funcionario público es literalmente “comprado” por el otro, autor de cohecho activo.

Es cohecho pasivo cuando el funcionario público o servidor público **es quien acepta** o recibe donativo, promesa o cualquier tipo de ventaja o beneficio, para realizar un acto en

violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas o, para realizar un acto propio de su cargo. (...).

### **Cohecho Activo**

Es cuando el particular (extraneus) quien ofrece, da o promete a un funcionario o servidor público, donativo, promesa, ventaja o beneficio para que realice u omite actos en violación de sus obligaciones o, realice u omite actos propios del cargo o empleo, sin faltar a sus obligaciones.

**Condicionar:** Significa que el agente le afirme al tercero que si le entrega un donativo realizará el acto funcional en su beneficio, en cambio, si no le entrega el donativo, realizará el acto funcional en su perjuicio

### **Art. 393.- Cohecho pasivo propio**

#### **Descripción del tipo**

El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones y el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal.

El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 6 ni mayor de 8 años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal.

El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional deriva del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de

libertad no menor de 8 ni mayor de 10 años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36° del Código Penal

.

### **Bien Jurídico Protegido**

El bien jurídico protegido en los tres párrafos del tipo penal en mención, es: La Administración Pública

### **Elementos constitutivos**

Los elementos constitutivos o corruptores del primer y segundo párrafo del artículo 393°, son: **La donación, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio.**

Como se puede apreciar que tanto en el primer y segundo párrafo del tipo penal en mención, se trata de un tipo penal abierto puesto que no sólo se configura cuando se hace un donativo o promesa, sino también cuando se ofrece “cualquier otra ventaja” lo cual implica que la ventaja no sólo puede ser económica, sino de otra índole, inclusive puede consistir en una promesa futura”

- Los elementos constitutivos o corruptores del tercer párrafo del artículo 393°, son: **La donación o ventaja**

### **Verbos rectores**

Según el primer párrafo del artículo 393°, los verbos rectores son:

El recibir. El aceptar.

Según el segundo párrafo de del artículo 393°, los verbos rectores son:

El solicitar directamente y El solicitar indirectamente.

Según el tercer párrafo de del artículo 393°, los verbos rectores son los siguientes:

El condicionar su conducta el agente.

### **Tipicidad objetiva**

1. Sujeto Activo

El sujeto activo en los tres párrafos, son los mismos agentes, sin embargo la ley penal exige una cualidad en él para ser considerado como tal, es por este motivo que se considera un delito de propia mano, y son los siguientes:

Funcionario Público en pleno ejercicio de su actuación pública. (Intraneus), o Servidor Público en pleno ejercicio de su actuación pública.(intraneus)

## 2. Sujeto Pasivo

En los tres párrafos precedentes el sujeto pasivo es únicamente: El Estado.

### **Comportamiento Típico**

En el primer párrafo existen tres comportamientos típicos:

- El funcionario o servidor público que acepte donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones (cohecho antecedente).
- El funcionario o servidor público que reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones (cohecho antecedente).
- El funcionario o servidor público que acepta las donaciones, promesas o cualquier otra ventaja o beneficio, pactadas anteriormente, a consecuencia de haber faltado a sus obligaciones (cohecho subsiguiente).

En el segundo párrafo existen tres comportamientos típicos:

- El funcionario o servidor público que solicita directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio para realizar un acto en violación de sus obligaciones.
- El funcionario o servidor público que solicite directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio para omitir un acto en violación de sus obligaciones.
- El funcionario o servidor público que solicita, donaciones, promesas o cualquier otra ventaja o beneficio, a consecuencia de haber faltado a sus obligaciones.

En el tercer párrafo existe un comportamiento típico:

- El funcionario o servidor público condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja.

Es decir, “el funcionario o servidor público exige una prestación económica como condición previa a la realización del acto propio de su desempeño”

### **Tipicidad Subjetiva**

#### **Dolo.-**

Cabe el dolo en los tres párrafos anteriores.

#### **Culpa.-**

No cabe la culpa.

#### **Error.-**

Haciendo una interpretación del tipo penal en estudio, el agente no puede alegar que actuó bajo el error de tipo, ni bajo el error de prohibición, ya que, su grado de conocimiento del cargo o función que ejerce hace que lo excluya.

### **Grados de desarrollo del delito**

El delito de cohecho pasivo propio es de mera actividad.

### **Autoría**

#### **Autoría directa**

Cabe la autoría directa para la comisión de este ilícito penal, es decir, que será el propio sujeto activo en ejecutar la conducta delictiva.

#### **Autoría mediata**

Cabe la autoría mediata, sin embargo se exige en el “hombre de atrás y de adelante” la cualidad de funcionario o servidor público.

### **Coautoría**

Cabe la coautoría, es decir, que varios sujetos deciden conjuntamente cometer este hecho delictivo. Existiendo de esta manera una comunidad de voluntades como también una comunidad de acciones.

## **Participación**

### **Complicidad**

- **Complicidad primaria.-**

Cabe la complicidad primaria.

- **Complicidad secundaria.-**

Cabe la complicidad secundaria. No obstante, para efectos de la pena, tanto al cómplice primario como al secundario se les va a considerar autores por cuestión de culpabilidad.

### **Instigación**

Cabe la figura del instigador, no obstante para efectos de la pena se le considera como autor.

### **Penalidad**

En el primer párrafo la penalidad es: privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1° y 2° del artículo 36° del Código Penal

.En el segundo párrafo la penalidad es: privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1° y 2° del artículo 36° del Código Penal (pena agravada del tipo básico)

En el tercer párrafo la penalidad es: privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1° y 2° del artículo 36° del Código Penal.



## 2.3. MARCO CONCEPTUAL

**Análisis:** Distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios, elementos, etc.: El análisis es la segunda regla del método cartesiano. <http://www.wordreference.com/definicion>.

**Calidad.** Es una herramienta básica para una propiedad inherente de cualquier cosa que permite que la misma sea comparada con cualquier otra de su misma especie. <https://es.wikipedia.org/wiki/Calidad>

**Corte Superior de Justicia.** Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia (Lex Jurídica, 2012).

**Distrito Judicial.** Un distrito judicial es la subdivisión territorial para efectos de la organización del Poder judicial. Cada distrito judicial es encabezado por una Sala Superior de Justicia.

<https://mx.answers.yahoo.com/question/index?>

**Dimensión(es).** La dimensión es un número relacionado con las propiedades métricas o topológicas de un objeto matemático. La dimensión de un objeto es una medida topológica del tamaño de sus propiedades de recubrimiento. Existen diversas medidas o conceptualizaciones de dimensión: dimensión de un espacio vectorial, dimensión topológica, dimensión fractal, etc.

<https://es.wikipedia.org/wiki/Dimensi/>

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

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

**Indicador.** En epistemología, una proposición que relaciona un fenómeno observable con un hecho no observable y que sirve, por lo tanto, para "indicar" o sugerir la existencia de ciertas características de este último. Wikipedia.- La Enciclopedia libre.

**Matriz de consistencia.** Es un instrumento de varios cuadros formado por columnas y filas y permite evaluar el grado de coherencia y conexión lógica entre el título, el problema, los objetivos, las hipótesis, las variables, el tipo, método, diseño de investigación la población y la muestra de estudio. (Marroquín, Roberto, 2016)

**Máximas.** Principios más o menos rigurosos, normas experimentales o reglas recomendadas entre quienes profesan una ciencia o practican una facultad. Sentencia, apotegma, pensamiento, observación o doctrina para dirigir las acciones o juzgar de los hechos. Principio de Derecho aceptado unánimemente, para interpretar un texto, resolver una situación o aplicarlo a un problema o caso jurídico.

Manuel Osorio- Diccionario de Ciencias Jurídicas

**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).

**Operacionalizar.** Operacionalización es un proceso que consiste en definir estrictamente variables en factores medibles. El proceso define conceptos difusos y les permite ser medidos empírica y cuantitativamente. La Operacionalización también establece definiciones exactas de cada variable, aumentando la calidad de los resultados y mejorando la fortaleza del diseño. <https://explorable.com/es/operacionalizacion>.

**Parámetro(s).** Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación (Real Academia Española, 2001)

**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).

**Tercero civilmente responsable.** El tercero civil es aquel sujeto procesal que interviene en el proceso por tener alguna relación o vinculación con el imputado del delito y que por dicha consideración coadyuva con el pago de la reparación civil.

Es la persona natural o jurídica que sin haber participado en la comisión del delito interviene en el proceso para responder económicamente a favor del agraviado, a título de garante.

Como señala GIMENO SENDRA (1995), es la parte pasiva de la pretensión civil acumulada al proceso penal con capacidad para defenderse de la pretensión de resarcimiento.

**Variable.** Que está sujeto a cambios frecuentes o probables. Factor o característica que puede variar en un determinado grupo de individuos o hechos, especialmente cuando se analizan para una investigación o un experimento

<http://es.thefreedictionary.com/variable>.

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1. Tipo y nivel de investigación**

##### 3.1.1. Tipo de investigación: Cuantitativo - Cualitativo

Cuantitativo: la investigación, nació con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupó de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guó el estudio fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura, que a su vez, facilitó la Operacionalización de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Cualitativo: las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizaron simultáneamente (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

##### 3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo

Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia el propósito de examinar una variable poco estudiada; además, hasta el reporte de investigación, no se hallaron estudios similares; menos, con una propuesta metodológica similar. Se orientó a familiarizarse con la variable, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuyó a resolver el problema de investigación (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitió recoger información de manera independiente y conjunta, orientado a identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Fue, un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, dirigida a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características para definir su perfil (Mejía, 2004).

#### **3.2. Diseño de investigación: no experimental, transversal, retrospectivo**

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

Retrospectivo: porque la planificación y recolección de datos se realizó de registros, de documentos (sentencias) donde no hubo participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010)]. En el texto de los documentos se evidencia el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

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

### **3.3. Objeto de estudio y variable en estudio**

Objeto de estudio: estuvo conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre Cohecho Pasivo Propio, existentes en el expediente N° 0006-2013-47-1201-JR-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de Huánuco – Huánuco 2013. La variable fue, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Cohecho Pasivo Propio. La Operacionalización de la variable se adjunta como Anexo 1.

**3.4. Fuente de recolección de datos.** Fue el expediente judicial expediente N° 0006-2013-47-1201-JR-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de Huánuco – Huánuco, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Matéu; 2003)

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

3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria. Fue una actividad que consistió en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estuvo guiada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. También, fue una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura,

porque facilita la identificación e interpretación de los datos. Se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos se trasladaron en forma fidedigna a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial fueron reemplazados por sus iniciales.

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

El instrumento utilizado para la recolección de datos, fue una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, S.F), presenta los parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura que se constituyen en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

### **3.6. Consideraciones éticas**

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, que se evidencia como anexo 3.

**3.7. Rigor científico. Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad;** minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertado el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidencia como Anexo 4.

Finalmente se informa que: la elaboración y validación del instrumento; la Operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección,

organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

## IV. RESULTADOS

### 4.1. Resultados

**Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre COHECHO PASIVO PROPIO con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 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	<p>JUZGADO PENAL COLEGIADO (Virtual) - Sede Central</p> <p>EXPEDIENTE : 00006-2013-47-1201-IR-PE-OI                      JUECES : (*) GOMEZ VARGAS, ANGEL                      LEANDRO AROSTEGUI, YONSON                      DAVILA JORGE, W ALTER</p> <p>ESPECIALISTA : FRET ELLOPEZ, MARIELLA ESTHER</p> <p>ACUSADOS : B.T.J.A.                      : C.O.E.I.</p> <p>DELITO : COHECHO PASIVO PROPIO</p> <p>AGRAVIADO : ESTADO</p> <p><b>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUÁNUCO</b>  <b>Juzgado Penal Colegiado</b></p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos</i></p>										



	<p style="text-align: center;"><b>SENTENCIA N° 25 – 2014</b></p> <p><b>RESOLUCIÓN N° 11</b> Huánuco, cuatro de septiembre De dos mil catorce,- <b>VISTOS Y OÍDOS:</b> La audiencia pública de juicio oral, interviniendo como Director de Debates el magistrado <b>ANGEL GÓMEZ VARGAS</b> y como jueces integrantes los magistrados culminados los alegatos de clausura y deliberadas las cuestiones controversiales, se procede a dictar sentencia bajo los términos siguientes:</p> <p><b>1. DATOS PERSONALES DE LOS ACUSADOS:</b></p> <p>. <b>J.A.B.T.</b>, identificado con DNI 22423929, natural de Huánuco, nacido el 04 de diciembre 1963, 51 años de edad, viudo, secundaria completa, chofer con ingreso mensual de 1 200.00 nuevos soles, hijo de A.B.P y N.T.A., con domicilio real en real en Jr., Wiracocha N° 121 Paucarbamba - Amarilis, no tiene antecedentes policiales, judiciales ni penales; registra un inmueble a su nombre ubicado en el domicilio donde actualmente vive, y;</p> <p>. <b>E.E.C.O.</b>, identificada con DNI 44945655, sin apelativo, natural de Huánuco, nacida el 1 de mayo de 1985, 29 años de edad, soltera, ingeniera de sistemas con ingreso mensual de 1 800.00 nuevos soles, hija de E.A.C.P., y P.O., con domicilio real en Prolongación Provincial 135 - Huánuco, no tiene antecedentes policiales, judiciales ni penales; no registra bienes muebles o inmuebles a su nombre.</p> <p><b>II. ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN, LAS PREIENSIONES PENALES Y CIVILES INTRODUCIDAS EN EL JUICIO Y LA PREIENSIÓN DE LA DEFENSA DE LOS ACUSADOS:</b></p>	<p>casos sobrenombre o apodo. Si cumple</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/</i> 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. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple.</p>				X							
Postura de las partes	<p><b>2.1 DEL MINISTERIO PÚBLICO. (Teoría del Caso)</b></p> <p><b>a) Componente fáctico.</b></p> <p>El Ministerio Público en sus alegatos de apertura expuso la siguiente teoría del Caso:</p> <p><i>"El Ministerio Público en este acto de juicio oral va demostrar que los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O. son autor y cómplice primario respectivamente del delito contra la administración pública en la modalidad de cohecho pasivo propio en agravio del Estado representado por la Procuraduría Especializado en delitos de Corrupción; los hechos: con fecha 11 de junio del 2012 el ciudadano J.L.M.A., inicio el trámite administrativo para obtener su licencia de conducir ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de la ciudad de Huánuco, así luego de presentar la documentación que le fue requerida y aprobar el examen de normas de tránsito, le programaron la evaluación del examen de manejo para el día 18 de junio de 2012, en efecto señores magistrados, esa fecha 18 de junio de 2012 a horas 15.40 de la tarde como se tenía previsto, el ciudadano J.L.M.A. se apersonó a la sub dirección de equipos mecánicos ubicado en el jirón Pedro Puelles N° 650 donde se encuentra acondicionado el circuito para los examen de manejo, tomando contacto en</i></p>	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del</i></p>			X						8		

<p><i>primer momento con la hoy acusada E.E.C.O. evaluadora de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, quien encontrándose ubicada en el interior de una cabina le solicitó a J.L.M.A. que rellene la hoja de evaluación del examen de manejo a manuscrito con sus datos personales, en ella el administrado consignó sus nombres, apellidos, número de DNI firmó y estampó su huella dactilar, en seguida la citada acusada C.O., entregó este documento a la persona del ahora acusado J. A. B. T. evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, transcurrido aproximadamente 10 minutos después de haber relleno sus datos personales en la ficha antes referida y encontrándose en la parte externa del local donde se desarrollaba los exámenes de manejo, el ciudadano J.L.M.A. es requerido para que ingrese a éste local a bordo de su unidad móvil a fin de que inicie el examen de manejo, circunstancias en la que toma contacto con el acusado J.A.B.T. quien le solicita su DNI y en ese acto le dice que si quería aprobar el examen de manejo tenía que abonarle la suma de doscientos nuevos soles, a este requerimiento el administrado no le presto mayor importancia y continuo el trámite, en este caso, abordó su vehículo y entró el circuito para realizar el examen de manejo porque él se creía confiado de ser un perito en el manejo porque desde los 16 años venía realizando prácticas en el vehículo de su padre que es transportista, luego de culminado el examen y advertir que lo había de manera satisfactorio el ciudadano J.L.M.A abandonó el circuito y estacionó su vehículo en la parte externa donde se realizaba la misma, al cabo de 40 o 50 minutos el acusado, B.T dispuso que esta persona reingrese al local para devolverle su DNI, en esas circunstancias nuevamente toma contacto con esta persona. y nuevamente le solicita los doscientos nuevos soles para que pueda aprobar el examen de manejo, esta persona, el administrado le responde que él no tenía necesidad de pagar a nadie para aprobar el examen porque había dado de manera satisfactoria, al escuchar esta respuesta el acusado B.T. traslada a esta persona ante la ciudadana ahora acusada E.E.C.O. y le ordena que rellene nuevamente sus datos en una nueva ficha o nueva hoja de evaluación de manejo, paralelamente que esta persona esta relleno sus datos personales en esta hoja de evaluación, el acusado B.T. le refiere a su coacusada E.E.C.O. refiriéndose al administrado, "este es un pendejo no quiere pagar los doscientos nuevos soles: al escuchar esto, esta última dirigiéndose al postulante le dice, "aquí no se trabaja así si te crees pendejo ahora vas a ver": y siendo ello ubico de entre los papeles que tenía en la mano la hoja de evaluación donde esta persona ya había sido evaluado como aprobado y delante de él lo rompe en cuatro pedazos y luego lo arrojó al tacho de basura, diciéndole "esto es para que aprendes y no vuelvas a pasarte de vivo": impotente por tales hechos el ciudadano administrado J.L.M.A. abandona el local donde presto el examen y se dirige junto a su hermano-que se encontraba en la parte externa del local, y se dirigen hacia su domicilio; en esa noche esta persona no puede dormir y medita que puedo hacer ante esta injusticia, en eso se le ocurre volver al local ya la mañana siguiente a las siete en punto de la mañana se apersona al local donde presto el examen de manejo, y se entrevista con el vigilante y le dice que ha extraviado un documento en la parte interna al momento de prestar su examen de manejo, éste le accede el ingreso al interior del local, se constituye hacia el tacho de basura donde vio arrojar los papeles, recoge los papeles de la hoja evaluación de examen de manejo, tres de los cuatro pedazos y se dirige a la fiscalía a denunciar por este hecho; en consecuencia la imputación concreta contra el señor J.A.B.T. es que éste en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, haber condicionado su conducta funcional derivada del cargo a la entrega de los doscientos</i></p>	<p><i>lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A. hecho que se ha visto reflejado en la sustitución del examen de manejo, en donde el administrado aparecía como aprobado, por otro donde figura como desaprobado. Igualmente se atribuye a la acusada E.E.C.O. evaluadora de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, haber contribuido de manera determinante en la materialización del ilícito, no solo con la destrucción de la hoja de examen de manejo, sino que esta servidora pública de facto hacía las veces de superior inmediato del señor J.A.B.T., a quien este último le rendía cuentas de su accionar (. . .)".</p> <p><b>b) Tipificación.</b>  Los hechos antes expuestos contra los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O, el Ministerio Público los tipificó como:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ Delito contra la administración pública en la modalidad de <b>COHECHO PASIVO PROPIO</b>, en agravio del Estado, representado por la Procuraduría Pública Especializada en los delitos de Corrupción de Funcionarios de Huánuco; <b>ilícito previsto y penado en el <u>Artículo 393<sup>o</sup> tercer párrafo del Código Penal.</u></b></li> </ul> <p><b>c) Delimitación de la Imputación.</b>  El órgano persecutor del delito le atribuye la calidad de <b>AUTOR</b> al acusado J.A.B.T, y la calidad de <b>CÓMPLICE PRIMARIO</b> a la acusada E.E.C.O.</p> <p><b>d) Pretensión Penal</b>  El Ministerio Público solicita que se le imponga a los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O, la pena de <b>OCHO AÑOS</b> de pena privativa de la libertad e inhabilitación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36° inciso s 1 y 2 del Código penal, en el primer caso, la privación del cargo público de manera definitiva; en el segundo caso, incapacidad para obtener, mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público por el periodo de dos años.</p> <p><b>2.2. DE LOS ALEGATOS DE APERTURA DEL ACTOR CIVIL REPRESENTADO POR LA PROCURADORÍA PÚBLICA ESPECIALIZADO EN LOS DELITOS DE ANTICORRUPCIÓN DE HUÁNUCO.</b></p> <p>La Procuradora Pública Especializado en los delitos de Corrupción de</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Funcionarios de Huánuco señaló la siguiente teoría del Caso:</p> <p><i>"En calidad de actor civil se solicita la suma de cuatro mil nuevos soles que el Estado solicita por concepto de reparación civil, monto que deberá ser pagado solidariamente por J.A.B.T, y E.E.C.O, en atención a que la conducta antijurídica de los acusados habría causado un daño extra patrimonial incuantificable pero necesariamente indemnizable, ya que los acusados han atentado contra el normal y correcto funcionamiento de la administración pública y en específico contra el prestigio y eficacia de la administración Pública, vulnerando los principios de probidad e imparcialidad como funcionarios, asimismo la eficacia del servicio público encomendados el día de los hechos a cada uno de los acusados ( .. )"</i></p> <p><b>2.3. DE LOS ALEGATOS DE APERTURA DE LA DEFENSA TÉCNICA.</b></p> <p>El abogado defensor de los acusados JA.B.T. y E.E.C.O, reproduciendo la imputación fáctica del representante del Ministerio Público, expuso la siguiente teoría del Caso:</p> <p><i>" ... quisiera resaltar un aspecto, también el Ministerio Público ha indicado que en todo momento el señor J.B.T le informaba sobre las acciones que venía realizando ante la señorita, en ese sentido existe también una duda razonable respecto a la condición y forma de participación que tendría los acusados, en este caso la señorita E; ( ... ) la teoría del Ministerio Público se pretende probar fundamental por dos aspectos, la declaración testimonial del señor L.M.A. así como también las hojas de evaluación de mis defendidos que efectivamente lo han reconocido mediante el acta de reconocimiento de documentos que esta ofrecido como medio de prueba de cargo; en ese sentido, esta defensa técnica conforme nos ha encomendado me vaya permitir desvirtuar y sobre desacreditar estas afirmación porque esta defensa se encuentre en la capacidad de probar que el pasado 18 de junio de 2012 no aconteció lo que se ha manifestado y lo que se pretende acusar, más por el contrario no es un hecho típico, no es un hecho antijurídico, y por consiguiente mis defendidos no tendrían por qué ser culpables de los hechos que se le acusa. Lo que se ha manifestado y lo que queremos probar mediante esta defensa técnica es que ( .. ) la conducta y el comportamiento de mi defendidos no se adecua a la descripción típica del delito de cohecho pasivo propio previsto en el artículo 393 párrafo tercero, más por el contrario y efectivamente porque esto no cumple los presupuestos del tipo penal imputado que consiste en principio y eso está desarrollado en la norma penal, el condicionamiento de su conducta al cumplimiento</i></p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>de las funciones propias del cargo a la entrega de una ventaja; es decir el sometimiento del examen de evaluación técnica de manejo a la entrega de doscientos nuevos soles que es lo que se está pretendido acusar, y que en este caso el señor J.B.T a la entrega de doscientos soles debería haberlo aprobado para obtener la licencia de conducir la categoría A-I, en ese sentido también nosotros nos encontramos en la capacidad de demostrar que efectivamente el 18 de junio de 2012 se había producido un error de naturaleza administrativa. error lo decimos porque lo que había sucedido en este caso ( ... ) cuando el señor L.M.A. conduciendo su vehículo particular en el taller de mecánica antes mencionado, esta persona notoriamente había cometido faltas en la primera etapa del examen que es el examen primario, en los sentidos que no habría encendido bien el vehículo, no habría tenido la capacidad de poder estacionarlo, así como también no poder dar marcha en el retroceso; sin embargo, eso es lo que va demostrar la defensa técnica, el señor J.B.T. con la capacidad discrecional que tiene, habría en todo caso previsto y darle otra oportunidad, otorgándole la oportunidad de poder continuar con el examen de manejo, porque el examen consiste en dos etapas: examen primario y examen operativo; luego de esto, dándole la posibilidad de que pueda dar la segunda etapa del examen también vuelve a equivocarse de manera reiterativa hasta en tres oportunidades; razones por las cuales, habiendo el señor J.B.T. previamente aprobado en el examen primario, él tiene que tomar otra decisión porque también esto era un hecho notario, es un lugar público donde concurrían otros postulantes al examen de manejo, y en consecuencia también se le informó al señor en primer aspecto que no podía ser aprobado, por lo que debiera llenar una nueva ficha para pudiera rellenarse los datos exactamente, y en segundo momento se le informó que el señor tendría una nueva oportunidad para dar el examen de manejo, previamente que pagara los diez nuevos soles al Banco de la Nación para que al día siguiente inclusive pueda hacer una práctica de manejo y dar el examen de manejo operativo _ como corresponde, a esta conformidad el señor efectivamente llenó la hoja de evaluación, firmó la hoja de evaluación, consignó sus datos personales también puso su huella digital y se retiró de manera voluntaria y sin mayor inconveniente. Luego de estos hechos acontecidos el 18 de junio, mi defendida E.C.O. y en estos momentos es importante saber, en esos momentos el año 2012 no existía una Directiva para anular en todo caso para desechar los exámenes equivocados que tengan enmendaduras, en todo caso que tengas errores y se producía a desechar/o, rompiéndole y arrojándolo al tacho de basura; sin embargo este error que efectivamente ellos reconocieron porque</i></p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>está en toda la investigación acreditado en todo la investigación luego de esta actividad se tomó otras iniciativas a través de la Dirección de Transportes, desde esa fecha hasta la actualidad los exámenes anulados por errores de carácter administrativo, digitación, enmendaduras todo se acopie en el expediente administrativo de evaluación de examen de manejo, esa ha sido la medida correctiva que tomo las autoridades correspondientes pero que sin embargo mi defendida en su momento no tenía esa posibilidad; solicitando la absolución de sus defendidos luego de actuado todos los medios probatorios.</i></p> <p><b>2.4. POSICIÓN DE LOS ACUSADOS J.A.B.T. y E.E.C.</b></p> <p>Luego de que se les explicaran sus derechos que tenían en juicio y al ser preguntados si aceptaban los hechos así como la reparación civil, los acusados respondieron que <u>NO</u> aceptan los cargos, por lo que ante dichas respuestas se prosiguió el juicio. .</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco – Huánuco 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: Alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: Muy alta y Mediana, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la claridad; la calificación jurídica del fiscal mientras que 2: la pretensión de la defensa del acusado; la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil, y, no se encontraron.

**Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre COHECHO PASIVO PROPIO con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016.**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
Motivación de los hechos	<p>III. PARTE CONSIDERATIVA.</p> <p><b>PRIMERO: REFERENCIA DOCTRINAL, NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL ACERCA DE LOS TIPOS PENALES MATERIA DE ACUSACIÓN.</b></p> <p><b>DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - DELITOS COMETIDOS POR FUNCIONARIOS PÚBLICOS - CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS, EN LA MODALIDAD DE COHECHO PASIVO PROPIO.</b></p> <p><b>1.1.</b> El tercer párrafo del artículo 393 del Código Penal señala:  <u>"(...) El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor hi mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal".</u></p> <p><b>Tipicidad Objetiva.</b>                      La conducta básica sanciona a aquél que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano</i></p>										

	<p><i>En este párrafo el verbo rector es "condicionar" ya que significa que el funcionario o servidor público le afirma al particular interesado, que si le hace la promesa de entregarle en un futuro inmediato un bien o donativo realizará el acto funcional en su beneficio, en cambio, si no lo hace tal promesa, realizará el acto funcional en su perjuicio (. . .)"</i></p> <p><b><u>Bien Jurídico Protegido.</u></b> El objetivo de la criminalización de esta conducta funcional es salvaguardar el correcto funcionamiento, prestigio e imparcialidad de la actuación de la Administración Pública: lo que busca es que la prestación de los actos de función o servicio no se den como contraprestación de un acuerdo ilegal.</p> <p><b><u>La consumación.</u></b> Es de simple actividad. La consumación se perfecciona con el simple acto de condicionar o hacer depender la función o el acto de servicio de la entrega o promesa de donativo o ventaja para el funcionario o servidor".</p> <p><b><u>Tipicidad Subjetiva</u></b> Las modalidades de cohecho caracterizadas por la solicitud y el condicionamiento son de dolo directo, pues las características propias de la acción y los reforzantes de la voluntad delictiva no posibilitan que se puedan configurar con dolo eventual",</p> <p><b><u>SEGUNDO: MEDIOS DE PRUEBA ADMITIDOS A LOS SUJETOS PROCESALES</u></b></p> <p><b>2.1.</b> Que, como resultado del presente Juicio Oral, se tiene que el Ministerio Público y la defensa han ofrecido los siguientes órgano de prueba que concurrieron a juicio oral a declarar:</p> <p><b>Fiscalía</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Testigo J.L.M.A.</li> </ul> <p><b>Defensa</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Testigo L.A.E.M.</li> </ul> <p>Así también se examinó a los acusados:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• J.A.B.T.</li> <li>• E.E.C.O.</li> </ul> <p><b>2.2.</b> Documentales oralizados por parte del Ministerio Público:</p> <p><b>Fiscalía</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Acta de denuncia verbal del ciudadano J.L.M.A. de fecha 19 de junio de 2012.</li> </ul>	<p><i>jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					X					
Motivación del derecho	<p>la voluntad delictiva no posibilitan que se puedan configurar con dolo eventual",</p> <p><b><u>SEGUNDO: MEDIOS DE PRUEBA ADMITIDOS A LOS SUJETOS PROCESALES</u></b></p> <p><b>2.1.</b> Que, como resultado del presente Juicio Oral, se tiene que el Ministerio Público y la defensa han ofrecido los siguientes órgano de prueba que concurrieron a juicio oral a declarar:</p> <p><b>Fiscalía</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Testigo J.L.M.A.</li> </ul> <p><b>Defensa</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Testigo L.A.E.M.</li> </ul> <p>Así también se examinó a los acusados:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• J.A.B.T.</li> <li>• E.E.C.O.</li> </ul> <p><b>2.2.</b> Documentales oralizados por parte del Ministerio Público:</p> <p><b>Fiscalía</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Acta de denuncia verbal del ciudadano J.L.M.A. de fecha 19 de junio de 2012.</li> </ul>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas,</i></p>										



	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Acta fiscal de recepción de documentos del 19 de junio de 2012</li> <li>✓ Acta fiscal de diligencias urgentes del 19 de junio de 2012.</li> <li>✓ Contrato administrativo de servicios N° 012-2012-GR-Huánuco DRTC, de fecha 31 de enero de 2012.</li> <li>✓ Addenda del contrato administrativo de servicios N° 012-2012-GR- Huánuco DRTC.</li> </ul> <p>BENAVENTE CHORRES, Hesbert, CALDERON VAL VERDE, Leonardo: "Delitos de corrupción de funcionario", GACETA PENAL &amp;. Lima 2012, p. 209.</p> <p>2 ROJAS VARGAS, Fidel: "Delitos contra la administración pública". Grijley, 4ta. Edición, Lima – p.692</p> <p style="text-align: center;">Resolución Directoral Regional N° 094-2012-GR-Huánuco, de fecha 19 de marzo de 2012</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Contrato Administrativo de Servicios N° 014-2012-GR-Huánuco DRTC.</li> <li>✓ Addenda del Contrato Administrativo de Servicios N° 014-2012-GR- Huánuco DRTC.</li> </ul>	<p><i>jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					X					
	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Resolución Directoral Regional N° 216-2012-GR-Huánuco.</li> <li>✓ Reporte del examen de Reglas de Tránsito</li> <li>✓ Expediente Administrativo para obtener licencia de conducir del ciudadano J.L.M.A.</li> <li>✓ Hoja de evolución del examen del manejo del postulante J.L.M.A</li> <li>✓ Acta de Reconocimiento de documentos deslacrado/ lacrado de fecha 17 de Julio 2013.</li> <li>✓ Hoja de evaluación del examen de manejo del postulante J.L.M.A.</li> </ul> <p><b>Actor civil</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ EL Acta de reconocimiento de documentos deslacrado/ lacrado, dé fecha 17 de julio de 2012.</li> </ul> <p><b>Acusados</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Acta Fiscal de Recojo de Hallazgos y</li> </ul>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven</i></p>										40

	<p>lacrado y Embalaje.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Acta de Reconocimiento de Documentos Deslacrado/Lacrado</li> <li>✓ Oficio N° 1119- 2012-GR-Huanuco/DRTC.</li> <li>✓ Manual de Organización y funciones de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco-capítulo correspondiente funciones del técnico administrativo III de la unidad orgánica- Dirección de Circulación terrestre/subdirección de licencias de conducir</li> <li>✓ Hoja de evaluación de examen de manejo de L.A.E.M.</li> </ul> <p><b>TERCERO : ANÁLISIS DE LOS HECHOS Y VALORACIÓN PROBATORIA.</b></p> <p>(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)</p> <p>3.1. Que, del análisis de los elementos reunidos en el presente Juicio Oral, recopilados como resultado de la actividad probatoria desplegada por el Ministerio Público, por el Abogado de la Procuraduría Pública Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de esta ciudad; así como la Defensa Técnica de los acusados, es que este Colegiado luego de la correspondiente deliberación ha llegado a las siguientes conclusiones y subsecuente decisión; la misma que es resultado del juicio de discernimiento, la independencia en la actuación judicial y la aplicación de la reglas de valoración de la prueba que la jurisprudencia y la Constitución reconocen y nos exigen aplicar:</p>	<p><i>al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					<p>X</p>					
--	---	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

<p><b>ACERCA DE LOS HECHOS PROBADOS COMO RESULTADO DEL JUICIO ORAL.</b></p> <p><b>3.2.</b> Que, como resultado del presente juicio oral, este Colegiado <b>luego de deliberadas las cuestiones de hecho</b>, ha podido determinar <b>cómo un primer extremo fáctico acreditado</b> la siguiente afirmación:</p>	<p><b>El día 18 de junio de 2012, el administrado J.L.M.A. se encontraba en un proceso administrativo ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, para obtener su licencia de conducir A-1.</b></p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p>												
<p>Este hecho se encuentra probado en mérito a la declaración en el plenario del ciudadano J.L.M.A., quien al examen del representante del Ministerio Público, declaró:</p>	<p><b>¿Qué trámite venía a realizar ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco?</b></p> <p>Tramitar mi licencia A-1</p>	<p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Si cumple</p>												
<p>Esta afirmación del administrado J.L.M.A., se encuentra corroborada con la declaración de los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O., quienes al ser examinados por el representante del Ministerio Público, si conocían al ciudadano J.L.M.A., declararon que lo conocieron el día de los hechos al momento que fue a dar su examen de manejo.</p> <p>Así también, se encuentra corroborada con la oralización de los documentos consistente en el acta de denuncia verbal del 19 de junio de 2012, presentada por el administrado J.L.M.A., ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios de Huánuco; y con el expediente administrativo para obtener licencia de conducir del ciudadano J.L.M.A.</p>	<p><b>3.3.</b> Qué, cómo <u>segundo extremo fáctico acreditado</u> se ha podido determinar la siguiente afirmación.</p>	<p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Si cumple</p>												
<p>Los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O, el día 18 de Junio de 2012 (Fecha de la comisión de los hechos según la tesis del Ministerio Público), tenían la condición de servidores públicos en la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco.</p>	<p>En efecto esta circunstancia fáctica <i>(que acredita una condición objetiva de</i></p>	<p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p>												
<p>En efecto esta circunstancia fáctica <i>(que acredita una condición objetiva de</i></p>	<p>En efecto esta circunstancia fáctica <i>(que acredita una condición objetiva de</i></p>	<p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>. Si cumple</p>												
<p>En efecto esta circunstancia fáctica <i>(que acredita una condición objetiva de</i></p>	<p>En efecto esta circunstancia fáctica <i>(que acredita una condición objetiva de</i></p>	<p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>. Si cumple</p>												

<p><i>punibilidad</i>) ha sido admitida por los acusados en el juicio oral:  El acusado Javier Andrés Bernardo Toledo, al ser interrogado por el representante del Ministerio Público, declaró:</p> <p><b>¿Qué vínculo laboral tenía su persona con la Dirección Regional de Transporte y Comunicaciones en ese periodo de examen que hace referencia?</b></p> <p>Mi contrato como chofer de un volquete, en el tiempo que estaba trabajando sacaron una resolución en la que podía ser evaluador de manejo del área de transportes.</p> <p><b>¿Dónde se realiza esa evaluación?</b></p> <p>Jr. Pedro Puelles</p> <p><b>¿Que funciona allí?</b></p> <p>El almacén de la oficina de logística y dirección de caminos.  Y ante las preguntas de su abogado defensor, declaró:</p> <p><b>Señor J. usted trabajo en la Dirección Regional de Transportes, cuánto tiempo?</b></p> <p>Un aproximado de tres años doctor.</p> <p><b>¿En qué actividad exactamente durante esos tres años?</b></p> <p>Yo era chofer de volquetes y obrero de obras</p> <p><b>¿A partir de que tiempo se le da la autorización para realizar el examen de manejo?</b></p> <p>A partir del 1 de junio de 2012.</p> <p><b>¿Cuál era la función específica que se le encomendado a partir del 1 de junio de 2012?</b></p> <p>No era específico porque yo estaba en obras y bajaba a Huánuco recién podía tomar los exámenes</p> <p><b>¿Su función era de evaluación y aprobar los exámenes de manejo?</b></p> <p>Cierto</p> <p>Por su parte, la acusada E.E.C.O., declaró:</p> <p><b>¿Qué vínculo tiene con la Dirección Regional de Transporte?</b></p> <p>Ingrese como contrato de CAS especialista en licencias de conducir, haciendo funciones de ingreso, consultas, entre otras; luego se me asigna con una resolución una función adicional, la cual era de evaluar normas de tránsito.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>¿Cuándo ingreso a laborar?</b></p> <p>Ingrese en otro puesto en el año 2011, el 1 de marzo como administradora terrestre hasta el 30 de diciembre del 2012 y la fecha en la que se me asigna para evaluar las reglas de transito fue de fecha 09 de marzo del 2012, mediante Resolución N° 094-2012-GR-HUÁNUCO.</p> <p>Todo ello, corroborado con la oralización en juicio de los contratos administrativos de servicio, adendas y resoluciones directorales regionales que acreditan la relación laboral de los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., con la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo el acusado, y la acusada como evaluadora de los exámenes de reglas de tránsito.</p> <p><b>3.4. Que, como <u>tercer extremo fáctico acreditado</u> se ha determinado la siguiente afirmación:</b></p>													
<p>El día 18 de junio de 2012 siendo las 15:40 horas aproximadamente, el administrado J.L.M.A., rindió su examen satisfactoriamente para obtener su licencia de conducir A-1, ante el ahora acusado J.A.B.T., quien ejercía el cargo de evaluador encargado de administrar los exámenes de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco.</p>													
<p>Este hecho se encuentra probado en mérito a la declaración en el plenario del ciudadano J.L.M.A quien al examen del representante del Ministerio Público, declaró:</p> <p><b>¿Usted paso toda la evaluación?</b></p> <p>Todo y perfecto.</p> <p><b>Alguna observación le hizo el evaluador acusado durante ese tramo de la</b></p>													

<p><b>evaluación?</b> Ninguna observación</p> <p><b>Tiene usted idea cuanto tiempo le tomo hacer toda esa evaluación?</b> Diez minutos</p> <p><b>Narre que practicas tenía antes de ir allá a dar su examen?</b> Manejo desde los dieciséis años de manera ilegal, porque mi mamá es propietaria de varios vehículos y mis hermanos también manejan, me han enseñado. Esta afirmación del ciudadano Juan Luis Mory Ávila, se encuentra corroborada con la oralización de los siguientes documentos: <i>i)</i> hoja de evaluación de examen de manejo del administrado J.L.M.A., con resultado aprobado, donde se observa que el acusado J.A.B.T., calificó como bueno los seis primeros ítems que corresponde al examen primario, y como bueno catorce de los dieciséis ítems del examen operativo; <i>ii)</i> acta de reconocimiento de documento - deslacrado/ lacrado de fecha 17 de julio de 2012 realizado ante el representante del Ministerio Público, el denunciante J.L.M.A., y los acusados J.A.B.T. y .E.E.C.O.; diligencia donde los acusados en presencia de su abogado defensor reconocen el documento original denominado hoja de evaluación de examen de manejo de fecha 18 de junio de 2012 del administrado denunciante J.L.M.A., con, resultado de aprobado; <i>iii)</i> acta de denuncia verbal del 19 de junio de 2012, que acredita que el administrado J.L.M.A., presentó ante la fiscalía anticorrupción la hoja de su evaluación de examen de manejo aprobado; <i>iv)</i> acta fiscal de recepción de documento de fecha 19 de junio de 2012, que acredita que la fiscal L.N.A., recepcionó del ciudadano J.L.M.A., un documento a folios uno, de las siguientes características: hoja bond A-4, de color blanco, que lleva por título "hoja de evaluación del examen de manejo, de fecha 18 de junio de 2012", consignándose en el mismo el nombre del citado ciudadano, encontrándose en estado deteriorado y roto, habiendo sido parchado con cinta adhesiva, advirtiéndose que falta una parte del lado izquierdo inferior a la hoja.</p> <p>3.5 Que, como <b>cuarto extremo fáctico acreditado</b> se ha determinado la siguiente afirmación:</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O condicionaron la función de su cargo de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo y de evaluad ora de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, a la entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A.; y ante su negativa lo desaprobaron del examen para obtener su licencia de conducir A-1, sustituyendo el resultado aprobado por otro desaprobado.</p>													
<p>Este hecho se encuentra probado en mérito a la declaración en el plenario del ciudadano J.L.M.A., quien al examen del representante del Ministerio Público, declaró:</p> <p><b>Usted dice que le hicieron rellenar las hojas de evaluación de examen de manejo en varios actos o es en un solo?</b></p> <p>Me hacen rellenar dos evaluaciones pero en diferentes actos a las 3:40 y el otro después de una hora a las 4:40 cuando ya me cobraron y no les quise pagar el dinero, ahí me hacen pasar adentro y me piden que rellene una nueva evaluación con engaño de la señorita y me hacen rellenar por que según ellos me habría jalado.</p> <p><b>Terminas tu manejo y tu estas muy satisfecho de tu evaluación?</b></p> <p>Sí porque yo creí que lo había hecho bien, en este caso como el señor tenía incentivo de cobrame me detuvo el DNI, por eso es que me tuve que esperar más de una hora esperando.</p> <p><b>¿Qué te dice el señor B. cuando terminas tu evaluación?</b></p> <p>Tú ya sabes, vete y espérame afuera y venía a la puerta cada cinco a seis minutos yo estaba en compañía de mi hermano C.A., y él me dijo que quiere ese señor, le dijo que me quiere cobrar los doscientos nuevos soles y él se molesta, donde vuelvo ingresar la señorita E. con el engaño que es duplicado me hace rellenar otra ficha y lo rompe mi ficha y lo vota al tacho, por eso lo recuperé.</p> <p><b>¿En qué momento le pide el dinero el acusado?</b></p> <p>Fue cuando ingreso a la cabina cuando voy a desarrollar la ficha y me dice que si quiero aprobar tengo que pagar.</p> <p><b>¿Cómo se entera que su persona no le daba los doscientos soles la otra acusada?</b> Por contacto directo que tiene de la cabina hacia el evaluador</p> <p><b>Usted vio la primera hoia que relleno el acusado?</b></p> <p>Sí porque la señorita le rompió en mi cara</p> <p><b>Que vio de esa hoia?</b></p> <p>El examen aprobado y sin ninguna observación.</p>													

<p>Al ser interrogado por el abogado defensor de los acusados Bernardo Toledo y Cruz Orduña declaró:</p> <p><b>A usted el señor J.B.T le ha condicionado para que lo apruebe en el examen que tenía que entregar la suma de doscientos soles?</b> Si es afirmativo <b>Luego indica que su persona rechaza ese requerimiento de qué forma?</b> Sí. Yo le pedía mi DNI y negándome a pagarle <b>¿Cómo usted rechazo este primer requerimiento?</b> No le hice caso y pase a dar mi evaluación <b>Indica que luego del primer requerimiento el señor B. le pidió plata?</b> Si <b>Usted indica que el examen era personal y como le indicó a su hermano?</b> Cuando me retiro afuera con mi vehículo el ahí le reclamaporque te voy a pagar si mi hermano dio bien su examen <b>Su hermano fue a reclamar su DNI, que reclamo su hermano?</b> Por qué retenía mi DNI, y él le dijo el muchacho ya sabe. <b>Al día siguiente como ingresó?</b> Le dije a la seguridad que deje mi DNI y se quedó mis cosas y me dejo pasar <b>Al buscar sus hojas de evaluación, advirtió otras hojas?</b> No solo la mía.</p> <p>Concluyéndose-más allá de toda duda razonable- que el acusado J.A.B.T., en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, condicionó su conducta funcional derivada del cargo a la entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A., y ante la negativa del administrado, su coacusada E.E.C.O., rompió la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado y lo arrojó al tacho de basura, sustituyéndolo por una hoja de evaluación de examen de manejo desaprobado; con lo cual se acredita la participación de los acusados en su condición de autor y cómplice primario respectivamente.</p> <p>Respecto a la declaración del administrado J.L.M.A., se advierte que esta cumple los requisitos <b>que exige el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ- 116</b> emitido por los</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



Vocales en lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, pues antes de los hechos (18 de junio de 2012) no se ha probado relaciones de odio, resentimiento, enemistad entre el administrado M.A., y los acusados J.A.B.T y E.E.C.O que pueda incidir en la parcialidad de su sindicación (*Ausencia de incredibilidad subjetiva*); además su declaración cumple el requisito de **verisimilitud**, por cuanto la sindicación respecto a la solicitud de doscientos nuevos soles para ser aprobado en el examen de manejo para obtener su licencia de conducir **A-1** ha sido corroborado con otros hechos periféricos, siendo el principal: la existencia de la primera hoja de evaluación de examen de manejo del administrado M.A., con resultado aprobado, lo que acredita la presunción de que los acusados en represalia por la negativa de la entrega del dinero por el administrado, sustituyeron el examen aprobado por uno desaprobado. Así también, la sindicación del administrado J.L.M.A., contra los acusados B.T y C.O ha sido **persistente**, desde su denuncia verbal ante la fiscalía anticorrupción hasta el juicio oral, donde ha ratificado su incriminación contra los acusados.

Ahora, si bien la sindicación del administrado J.L.M.A., respecto al condicionamiento efectuado por los acusados para aprobarlo en el examen de manejo para obtener su licencia de conducir A-1, no se encuentra corroborado con otra prueba directa; sin embargo ello obedece a la naturaleza del delito materia del presente juicio oral (cohecho pasivo propio), que generalmente se realiza en la clandestinidad, siendo la excepción cuando el afectado graba la conversación o el funcionario o servidor público es intervenido en flagrancia delictiva.

Sin embargo, en el presente caso, existe la sindicación del administrado afectado con la conducta ilícita de los acusados, que ha sido corroborado con otros hechos periféricos que valorados en forma individual y conjunta generan el grado de certeza en el Colegiado para destruir la presunción de inocencia.

**QUINTO: RESPECTO AL ARGUMENTO DE DEFENSA DE LOS ACUSADOS**

**5.1.** El abogado defensor de los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., solicitó la absolución de sus patrocinados, argumentando en lo substancial que, los hechos que se le atribuye a sus patrocinados se subsumen en un comportamiento atípico, porque

la conducta de su defendido J.A.B.T., de destruir la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado del administrado J.L.M.A., constituye un error administrativo porque le calificó favorablemente al postulante no obstante que éste se había equivocado hasta en tres oportunidades al iniciar el examen de manejo; procedimiento que la defensa considera un error de naturaleza administrativa porque hasta antes de los hechos no existía normatividad para invalidar las hojas de evaluación que tenían errores o enmendaduras por parte de los postulantes o de los evaluadores, habiendo la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco tomado las medidas correctivas, implementando la impresión de las hojas en forma correlativa, y disponiendo que las hojas con errores se incorporen al expediente administrativo del postulante para su fiscalización posterior.

Además cuestiona que la declaración del administrado J.L.M.A., no cumple los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N° 2-200S/CJ-116, pues refiere que existe graves contradicciones en su denuncia verbal hasta en el juzgamiento y que su denuncia obedecería al resentimiento del administrado, porque hasta la fecha no ha adquirido su licencia; agrega que la versión del administrado resulta inverosímil por que la experiencia y la lógica nos demuestra que una persona con estudios superiores y teniendo como testigo a su hermano abogado y otros postulantes que le dijeron tú ya aprobaste recoge nada más tu licencia; considera que no sería posible que su defendida E.E.C.O., le pueda engañar y hacerle firmar otra hoja de evaluación bajo el pretexto de rellenar un duplicado.

**5.2.** Respecto al argumento absolutorio de la defensa basada en que la conducta de su patrocinado B.T., constituiría un error administrativo y no un ilícito penal, esta afirmación debe ser valorada como un argumento de defensa, en razón de los acusados no han probado con ningún medio de prueba su afirmación, por el contrario han admitido en gran parte la tesis inculpativa del órgano persecutor del delito, pues ha sido aceptado como hechos probados por la defensa y por los acusados en su examen en juicio oral que, tenían la condición de servidores públicos en la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, que el ciudadano J.L.M.A., se encontraba en un proceso administrativo para obtener su licencia de conducir A-1, que el acusado B.T., se encontraba a cargo del examen de manejo, que la acusada C.O se encontraba a cargo de las hojas de evaluación; negando la imputación en el extremo de que la acusada C.O., habría destruido la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado, refiriendo que fue el coacusado

B.T., porque se equivocó en la calificación, habiéndole entregado luego a su coacusada C.O., para que lo arroje al tacho de basura.

Además en este extremo, se debe tener presente -conforme lo hizo notar el representante del Ministerio Público, que el error en la calificación se habría realizado solo en el administrado J.L.M.A quien en el orden de evaluación se encontraba en el medio de diez postulantes conforme a la propia declaración de la acusada E.E.C.O., quien además declaró que no "Observó que su coacusado B.T., haya realizado esas deficiencia (errores) en las otras evaluaciones.

En cuanto al cuestionamiento de que la declaración del administrado J.L.M.A., no cumple los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N° 2- 2005/CJ-116, también debe ser desestimados por los fundamentos que se han expuesto en líneas precedentes, donde el Colegiado ha valorado las circunstancia y hechos por las cuales la declaración del administrado cumple los requisitos del Acuerdo Plenario antes mencionado; máxime si se tiene presente que en este extremo la defensa está cuestionando la declaración del administrado en máximas de la experiencia y la lógica, lo que no crea convicción en el Colegiado para amparar su tesis absolutoria.

**SEXTO: DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA:**

6.1. Estando determinado la auto ría del acusado Javier Andrés Bernardo Toledo y la complicidad primaria de la acusada Erika Elizabeth Cruz Orduña en la comisión del tipo penal materia de acusación, corresponde determinar la pena a imponerse, teniendo en cuenta para tal efecto también que el delito y sus efectos no se agotan solamente en el *principio de culpabilidad*, toda vez que no es preciso que se pueda responsabilizar al autor del hecho que es objeto de represión penal, sino que debe de tenerse también en cuenta el **principio de proporcionalidad**, previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, procurando la correspondencia que debe existir entre el injusto cometido y la pena a imponer.

6.2. La determinación judicial de la pena tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias Jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito. Se trata, por tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales.

**6.3** Corresponde hacerlo al órgano jurisdiccional debido a que la Conminación abstracta que tiene la pena en la ley se expresa, generalmente, en magnitudes abiertas o semi abiertas donde sólo se asigna a aquélla una extensión mínima o máxima. En el caso de nuestra legislación penal esa es la técnica legislativa utilizada. Al respecto, el séptimo fundamento jurídico del Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116 de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República, ha precisado: "Con ello se deja al Juez **un arbitrio relativo que debe incidir en la tarea funcional de individualizar, en el caso concreto, la pena aplicable al condenado.** Lo cual se hará en coherencia con los principios legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (artículos II, IV, V, VII Y VIII del Título Preliminar del Código Penal), bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales.

**Identificación de la pena básica o pena abstracta.**

**6.4.** Debemos partir del hecho que el delito contra la Administración Pública Delitos cometidos por funcionarios públicos - Corrupción de funcionarios, en la modalidad de **COHECHO PASIVO PROPIO**, según nuestro Código Penal se encuentra sancionado con una pena privativa de libertad **no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal.**

**Determinación de la pena concreta parcial**

**6.5.** Sobre el particular, se debe tener presente que a partir de la vigencia de la Ley N° 30076 publicado el 19 de agosto de 2013, se encuentra vigente la determinación judicial de la pena por tercios, conforme a lo previsto en el artículo **45-A** del Código Penal.

**6.6.** En el presente caso, luego de verificar las circunstancias de atenuación y agravación previstos en el artículo 46 del Código Penal<sup>4</sup>, el Colegiado concluye que la pena concreta parcial se sitúa en el tercio inferior (8 años), por concurrir únicamente circunstancias de atenuación, tales como: carencia de antecedentes penales de los acusados.

**Determinación de la pena concreta final**

6.7. Para determinar la pena concreta final, debemos verificar si concurren circunstancias atenuantes privilegiadas; en el presente caso, no concurre ninguna circunstancia de atenuación privilegiada, por lo que la pena que le corresponde a los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., es ocho años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación conforme al artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal.

**SÉTIMO: DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL:**

7.1 Que, sin perjuicio de la pena efectiva, sustentada en el considerando anterior, la comisión de un hecho punible también acarrea una consecuencia de índole civil, en tal sentido el artículo 93° del Código penal, establece:

*La reparación civil comprende:*

- 1. *La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y*
- 2. *La indemnización de los daños y perjuicios.*

7.2. Por su parte, los señores jueces supremos en lo penal en el Acuerdo Plenario 6-2006/CJ-116, han establecido como reglas de interpretación para la determinación de la responsabilidad civil en los delitos de peligro:

*“...el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos que se deriva de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar tanto consecuencias patrimoniales como no patrimoniales. Una conducta concreta puede ocasionar tanto (1) **daños patrimoniales**, que consiste en la lesión de derechos de naturaleza económica, que radica en la disminución de la esfera patrimonial de lo dañado y el no incremento del patrimonio del daño o ganancia patrimonial neta dejada de percibir -menoscabo patrimonial-; cuanto (2) **daños no patrimoniales**, circunscrita a la lesión de derechos y legítimos intereses existenciales -no patrimoniales-, tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas -se afectan bienes inmateriales del perjudicado-, que no tiene reflejo patrimonial alguno ... ,5*

**7.3** En esa línea, para efectos de determinar la reparación civil, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por los artículos noventa y dos a ciento uno del Código penal, los cuales deben ser concordados con lo dispuesto en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del aludido corpus sustantivo, rigiéndose la misma por el principio del daño causado, debiendo individualizarse y fijarse la cantidad de dicha reparación en forma prudencial y proporcional con relación al daño ocasionado, cuyo monto fijo debe expresarse necesariamente en nuevos soles.

7.4. En el presente caso, la conducta ilícita de los acusados B.T., y C.O., ha afectado el normal y correcto funcionamiento de la administración pública; por lo que habiéndose acreditado el daño extra patrimonial que trasciende al propio Estado y afecta a la sociedad en general, se les debe imponerle como reparación civil en forma solidaria el quantum solicitado por el actor civil.

**OCTAVO: EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA CONDENA.**

Si bien el artículo 402.1 del Código Procesal Penal, establece que la sentencia condenatoria en su extremo penal se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella; sin embargo, estando a que los acusados se han presentado a todas las sesiones del juicio oral en forma voluntaria, además pese a que en esta judicatura se ha desvirtuado su presunción de inocencia, sin embargo mantienen su derecho a la Pluralidad de instancias, y con ella su derecho a la presunción de inocencia hasta la firmeza de la presente sentencia: por lo que de conformidad al artículo 402.2 del código procesal penal, la efectivizarían de la condena se realizará una vez firme que sea la sentencia, quedando sujetos los acusados a reglas de conducta: comparecer cada día lunes de cada semana al local de control de firmas de su residencia sin previa autorización judicial; con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento de las restricciones dispuestas, se procederá de forma inmediata a la ejecución provisional de la condena

<sup>4</sup>Modificado por la Ley N° 30076

**NOVENO: IMPOSICIÓN DE COSTAS.**

Teniendo en cuenta que los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., han sido vencidos en juicio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 500<sup>0</sup> numeral 1 del Código Procesal Penal corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiera.

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, 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; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

**Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, sobre COHECHO PASIVO PROPIO, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016.**

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, 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]
<p><b>Aplicación del Principio de Correlación</b></p> <p><u>PARTE RESOLUTIVA</u></p> <p>Por los fundamentos expuestos, el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Huánuco, impartiendo justicia a nombre de la Nación;</p> <p><b>FALLA:</b></p> <p><b>1. CONDENANDO</b> a los acusados J.A.B.T., como autor y E.E.C.O., como cómplice primario de la comisión del delito contra la administración pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios en la modalidad de cohecho pasivo propio, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco.</p> <p><b>2.</b> Por tal razón, le imponemos <b>OCHO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD - EFECTIVA</b>, la misma que deberá cumplirse en el establecimiento penitenciario que designe la autoridad penitenciaria.</p> <p><b>3. ORDENAMOS</b> que la efectivización de la condena antes dispuesta, conforme al artículo 402.2 del Código Procesal Penal, se realizará <b>una vez firme que sea la sentencia</b>, siendo que en caso se interpusiera recurso de apelación <i>-durante el periodo que transcurra hasta su revisión por el Superior Jerárquico-</i>, los condenados deberán cumplir la restricción de comparecer cada día lunes de cada semana al local de control de firmas del Poder Judicial a fin de registrarse en el libro</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del</i></p>											



	<p>de control, así como no ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial; con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento de las restricciones dispuestas, se procederá de forma inmediata a la ejecución provisional de la condena.</p> <p>4. Asimismo, <b>IMPONEMOS</b> a los condenados <b>J.A.B.T.</b>, y <b>E.E.C.O.</b>, la pena principal de inhabilitación conforme al artículo 36 incisos 1 y 2 del Código penal, que corresponde a la privación definitiva de la función, cargo o comisión que ejercían los condenados, aunque provenga de elección popular; e incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público por el periodo de dos años. Oficiándose a las entidades correspondientes para tal efecto.</p>	<p><i>documento - sentencia</i>). No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no exceden ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p>Descripción de la decisión</p>	<p>5. <b>FIJAMOS</b> como reparación civil, la suma de <b>CUATRO MIL NUEVOS SOLES</b> que los condenados <b>J.A.B.T.</b>, y <b>E.E.C.O.</b>, deberán abonar solidariamente a favor del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco.</p> <p>6. <b>IMPONEMOS</b> el pago de las <b>COSTAS</b> a los condenados las que deberá ser liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiere.</p> <p><b>MANDAMOS</b> que la presente sentencia se inscriba en el Centro Operativo del Registro Nacional de Condenas, <b>EXPIDIÉNDOSE</b> con dicho fin los Boletines de Ley, una vez consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no exceden ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>				<p>X</p>					<p>9</p>	





	<p><b>AGRAVIADO : ESTADO-DIRECCIÓN REGIONAL DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES DE HUÁNUCO.</b></p> <p><b>SENTENCIA DE VISTA</b></p> <p>RESOLUCIÓN N° 20 Huánuco, dieciocho de noviembre de dos mil catorce.</p> <p>VISTOS: En audiencia Pública</p> <p><b>I. MATERIA:</b></p>	<p><i>constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
<p>Postura de las partes</p>	<p>Es materia de pronunciamiento el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los sentenciados <b>J.A.B.T.</b>, y <b>E.E.C.O.</b>, contra la sentencia contenida en la resolución N° 11. del 04 de setiembre del 2014. que los condena como autor y cómplice primario, respectivamente, de la comisión del delito Contra la Administración Pública – delitos cometidos por funcionarios públicos - Corrupción de funcionarios, en la modalidad de <b>Cohecho Pasivo Propio</b>, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco: y como tal se le impuso ocho años de pena privativa de la libertad, cuya efectividad quedó suspendida en aplicación del artículo 402° inciso 2) del Código Procesal Penal: asimismo, se le impuso la pena principal de inhabilitación conforme al artículo 36° inciso 1 y 2 del Código penal, y fijó como reparación civil la suma de <b>CUATRO MIL NUEVOS SOLES</b> a favor del Estado.</p> <p><b>II. INTERVINIENTES EN LA AUDIENCIA DE APELACIÓN</b></p> <p>2.1. La Sala Penal de Apelaciones se encuentra integrada por los Jueces Superiores: Sandra Elena Cornelio Soria (<i>Presidente</i>), Marco Antonio Angulo Morales (Director de <i>Debates</i>) y Héctor Bejarano Lira; se contó con la presencia del Representante del Ministerio Público: Dr. Otto Vera Pinto Márquez, Fiscal Superior de la Fiscalía Superior Anticorrupción de Huánuco, con domicilio procesal en el Jr. 28 de Julio W 988 - Hco; el Abogado Defensor de los sentenciados: Abog. José Luis Revier Aquino con domicilio procesal en el Jr. Hermilio Valdizan N° 559 - Hco. Abogado defensor de los imputados B.T J.A., y E.E.C.O., y la defensa jurídica del Estado, representado por la Abog. Ingrid Martel Fretel, en su condición de actor civil, con domicilio procesal en el Jr. Dámaso Beraún N° 423-2° piso - Hco.</p> <p><b>III. ANTECEDENTES:</b></p> <p><b>HECHOS MATERIA DE IMPUTACIÓN:</b></p> <p>3.1. Se le atribuye a los procesados J.A.B.T y E.E.C.O, haber condicionado su conducta</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). Si cumple.</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). No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>				<p>X</p>							<p>9</p>

<p>funcional derivada de su cargo de evaluadores encargados de administrar los exámenes técnicos de manejo y de -evaluación de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, a la entrega doscientos nuevos soles al administrado J.L.M.A; es así que ante su negativa sustituyeron el resultado del examen aprobado para obtener su licencia de conducir A- 1, por otro con resultado desaprobatorio, hecho suscitado el 18 de junio de 2012.</p> <p>3.2. La incriminación fue calificada por el representante del Ministerio Público, como delito Contra la Administración Pública - delito cometido por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de Cohecho Pasivo Propio; Ilícito penal previsto y penado en el tercer párrafo del artículo 393° del Código Penal<sup>1</sup>.</p> <p><b>SENTENCIA CONDENATORIA DE PRIMERA INSTANCIA</b></p> <p>3.3. El Juzgado Penal Colegiado de Huánuco expidió la Sentencia N° 252014 (Resolución N° 11) mediante la cual <b>CONDENARON</b> a los acusados <b>J.A.B.T.v E.E.C.O.</b>, como autor y cómplice primario, respectivamente, de la comisión del delito Contra la Administración Pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de <b>Cohecho Pasivo Propio</b>, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco; y como tal se les impuso ocho años de pena privativa de la libertad - efectiva, cuya efectividad quedó suspendida conforme al artículo 402° inciso 2) del Código Procesal Penal; asimismo se les impuso la pena privativa de inhabilitación conforme al artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal, y fijó como reparación civil en la suma de <b>CUATRO MIL NUEVOS SOLES</b> a favor del Estado.</p> <p><b>DEL RECURSO DE APELACIÓN:</b></p> <p>3.4. La defensa técnica de los sentenciados oportunamente interpuso recurso de apelación contra la aludida sentencia, solicitando que revocándose la misma se les absuelva de la acusación fiscal por los fundamentos que en dicho recurso quedan</p> <p><b><sup>1</sup> ARTÍCULO 393.-COHECHO PASIVO PROPIO</b>  El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja será reprimido con pena privativa de libertad menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal." (*)</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

(\*) Artículo modificado por el artículo único de la Ley N° 30111, publicada el 26 de noviembre 2013. expuestos; medio impugnatorio que fue concedido mediante resolución número trece, de fecha 17 de setiembre del 2013.

**TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN:**

**3.5.** Mediante Resolución N° 14, de fecha 22 de setiembre del 2014, esta instancia corrió traslado del escrito de fundamentación del recurso de apelación a los sujetos procesales por el plazo de ley; por Resolución W 16, de fecha 02 de Octubre del 2014, se concedió el término de cinco días a fin de que las partes puedan ofrecer medios probatorios y si bien la defensa técnica del imputado mediante escrito de fecha 10 de octubre del 2014 de folios doscientos noventa y tres y siguientes ofreció diversos instrumentos como pruebas nuevas para actuarse en esta instancia; sin embargo, mediante resolución N° 17 del 14 de octubre del 2014 fueron declarados improcedentes, convocándose a la audiencia de juicio oral de segunda instancia; desarrollándose lo mismo el día 05 de noviembre del año en curso conforme fluye del acta de su propósito.

**3.6.** En ese contexto, llevada a cabo la audiencia de juicio oral de segunda instancia en la fecha indicada, lo mismo que se inició a las 12:31 p.m. y culminó las 13:07 p.m., el Tribunal superior pasó a deliberar inmediatamente, disponiéndose que la sentencia escrita en su integridad sea leída en *acto público* por el Asistente de Audiencias, el día 17 de noviembre del 2014 a las 09:30 horas de la mañana; empero, dada la significativa programación de audiencias registradas para el indicado día, y estando dentro del plazo legal se dispuso a través de la resolución N° 19, su reprogramación para el día 18 de los corrientes a las horas 08:00 de la mañana.

**IV. PRETENSIÓN DE LA PARTE APELANTE Y POSICIÓN DE LA PARTE CONTRARIA EN EL JUICIO ORAL DE SEGUNDA INSTANCIA:**

El Director de Debates considerando que no se ofrecieron pruebas para actuarse en esta instancia y que no concurrieron los sentenciados para ejercer su defensa material, dispuso que tanto los alegatos de entrada como el de cierre se efectúen en un solo acto, expresando las partes su conformidad.

**DE LOS ALEGATOS DE APERTURA Y DE CIERRE:**

**4.1.** En sus alegatos de entrada y de cierre la defensa técnica de los sentenciados J.A.B.T. y E.E.C.O., sostuvo en lo más relevante (único *sujeto procesal* recurrente) que se revoque la apelación y reformándola se absuelva a sus defendidos de la acusación fiscal, indicando sustancialmente que la decisión de condena, básicamente el tercer y cuarto extremo fáctico probado, se sustentó únicamente sobre la base de la declaración testimonial de J.L.M.A., pese a que éste incurrió en diversas contradicciones, consecuentemente no reúne los presupuestos establecidos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116; por lo que en aplicación del *in dubio* pro reo peticiona la absolución de sus defendidos de la acusación fiscal.

<p>4.2. Por su parte el Fiscal Superior indico que, al tratarse de un delito clandestino, el que se le atribuye o los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O., la versión del testigo M.A., tiene virtualidad para enervar el principio de presunción de inocencia; si bien la defensa hace alusión o diversas contradicciones en la versión del testigo antes aludido; sin embargo, cuestiona que las supuestas contradicciones no son sustanciales; y que inclusive los acusados reconocieron haber elaborado el primer examen con resultado aprobatorio, el que luego lo cambiaron por otro con resultado desaprobatorio al recibir la negativa del testigo para entregarle la suma de doscientos nuevos soles; por lo que no era necesario homologar sus firmas; bajo esta consideración, solicita que se confirme la recurrido.</p> <p>4.3. Finalmente, lo señora procuradora público solicita que se confirme la recurrida, al encontrarse conforme con el extremo resarcitorio.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dioneel. MuñozRosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 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 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 5 de los 5 parámetros previstos: el asunto, la individualización del acusado; y la claridad; el encabezamiento; y los aspectos del proceso. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, y la claridad; la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; la formulación de las pretensiones del impugnante. Las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; no se encontraron.

**Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre COHECHO PASIVO PROPIO; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, de la pena y de la reparación civil, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016.**

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, de la pena y de la reparación civil					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 - 6]	[7 - 12]	13 - 18]	[19- 24]	[25-30]
Motivación de los hechos	<p><b>V. CONSIDERACIONES NORMATIVAS</b></p> <p><b>5.1.</b> La competencia de este tribunal para decidir en segunda instancia, se al material impugnativo contenido en las pretensiones de las partes y sus fundamentos, teniendo como parámetros los principios de rogación, y de límite del recurso, contenido en el artículo 409° del Código Procesal Penal; eventualmente, la sala penal de apelaciones podría pronunciarse por la nulidad de la recurrida, incluso aquellas no advertidas por el impugnante, en especial si compromete la vulneración de los derechos fundamentales de los sujetos procesales acorde con los artículos 149° y 150° del Código Procesal Penal, disponiéndose que han sido recogidas en la regulación de la apelación de sentencias del artículo 425°, inciso 3, del Código Procesal Penal.</p> <p><b>5.2.</b> El ámbito revisor valorativo de este tribunal se regula en el artículo 425°, inciso 2, del Código Procesal Penal que establece que "( ... ) La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia". Sobre ello, la doctrina legal ha establecido que "<b>existen zonas abiertas</b>" accesibles al control. "Se trata de los aspectos relativos a la estructura racional del propio contenido de la prueba, ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador de primera instancia, que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos"<sup>2</sup>.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios,</i></p>					X					



	<p><b>5.3.</b> Por su parte sobre la determinación del grado de convicción en el Juzgador, en consonancia con los cánones de valoración probatoria contenidos en el artículo 158° del Código Procesal Penal, para adquirir certeza, como imperativo para declarar la responsabilidad penal de un imputado, no es necesario -como tradicionalmente se sostuvo-, que se haya introducido en el acto oral abundante caudal probatorio que sustente la pretensión punitiva estatal; bastará, en determinados casos, con una mínima actividad probatoria para generar convicción respecto a la culpabilidad del acusado, atendiendo en ocasiones al marco de clandestinidad en que se producen este tipo de delitos; en efecto, el acuerdo Plenario W 02-2005/CJ-11621 ha establecido que <i>"tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones"</i> (F. 10). Seguidamente los señores Jueces Supremos sostienen que son <i>"garantías de certeza"</i> de la declaración de agraviado: <b>a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza; b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria; y c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior" (La remisión normativa alude o que <i>"debe observarse la coherencia y solidez del relato, así como, lo persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso"</i>.</b></p>	<p><i>interpreta la prueba, para saber su significado</i>). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>. Si cumple</p>					X					
	<p>5.4. El Código Procesal Penal en su artículo 393°, inciso 2, establece que el juez penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. El artículo 394° inciso 3 del acotado prevé, como requisito de la sentencia, 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.</p> <p><b>Sobre el delito objeto de imputación:</b></p> <p><b>5.5.</b> En cuanto al delito objeto de imputación el tercer párrafo del artículo 393° del Código Penal -vigente o lo fecho de lo comisión del delito, esto es el 18 de Junio del 2012-, sanciona la conducta materia de juzga miento prescribiendo que: <i>"El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal."</i> Este supuesto delictivo se configura cuando el funcionario o servidor público, ante un tercero, condiciona su conducta funcional al interior de la administración pública a la entrega de donativo o cualquier otro tipo de ventaja. Aquí el agente solicita al tercero le facilite, otorgue, transfiera, adjudique o le entregue un donativo o cualquier otra ventaja a cambio que aquel realice u omita los deberes que desempeña al interior de la administración, en el entendido que condicionar</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (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;</p>										

<p>Motivación de la pena</p>	<p>significa que el agente le afirma al tercero que si le entrega un donativo o cualquier otra ventaja realizará el acto funcional en su beneficio, <i>contrario sensu</i> realizará el acto funcional en su perjuicio.</p> <p><b>5.6.</b> Condicionar, en tanto forma de coacción, es hacer depender caprichosa y patrimonialmente de la voluntad del funcionario o servidor público el desenlace del acto funcional o de servicio al cual está obligado por razón de su cargo o empleo el sujeto público; mediante el condicionamiento, se presenta una situación objetiva y subjetiva de subordinación de los intereses públicos a los objetivos ilícitos personales del sujeto público. Las condiciones que fija o establece el agente para cumplir con sus funciones constriñen la voluntad del afectado colocándolo en una situación disminuida y de opresión que el derecho penal no puede tolerar. La concreción del donativo o la promesa no consuman el tipo penal, pues éste se perfecciona con el simple acto de condicionar o hacer depender la función o el acto servicio de la entrega o promesa de donativo o ventaja para el funcionario o servidor.</p> <p><b>VI. DELIMITACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN:</b></p> <p>6.1. Este Colegiado no ingresará al análisis del primer extremo fáctico acreditado en la sentencia recurrida, por cuanto no es un hecho controvertido, resultando cierto que J.L.M.A., el día 18 de junio de 2012, se encontraba ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, tramitando su licencia de conducir A-1; tampoco se analizará la segunda circunstancia fáctica asociada o la condición de servidores públicos que ostentaban los imputados al interior de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco -Evaluador técnico y operativo de manejo y evaluación de los exámenes de reglas de tránsito; siendo que el presente pronunciamiento se circunscribirá al análisis del tercer y cuarto extremo fáctico.</p> <p><b>VII. DEL ANALISIS, VALORACION Y RESPUESTA DEL TRIBUNAL SUPERIOR A LA PRETENSION DEL SENTENCIADO J.A.B.T.</b></p> <p>Teniendo en cuenta que en el juicio de apelación no hubo actuación probatoria, es del caso examinar la decisión judicial venida en grado en consideración a la actuación probatoria producida en el juzgamiento oral, los cuestionamientos del apelante, la posición de la parte recurrida y la normatividad jurídica aplicable; bajo ese contexto se aprecia que:</p>	<p>reincidencia). <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>. Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>. Si cumple</p>										
	<p><b>7.1.</b> Según los hechos que soportan la tesis acusatoria, se le atribuye o los procesados J.A.B.T. y E.E.C.O., el haber condicionado su conducta funcional derivada de su cargo de evaluador técnico y operativo de manejo y evaluadora de los exámenes de regios de tránsito de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, respectivamente, a lo entregado de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A., quienes ante su negativa sustituyeron el resultado del examen aprobado para obtener su licencia de conducir A-1, por otro con resultado desaprobatario, hecho suscitado el día 18 de junio de 2012.</p> <p><b>7.2.</b> Los hechos expuestos precedentemente fueron calificados por la fiscalía</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas</i></p>				X						

como constitutivos de delito Contra la Administración Pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de **Cohecho Pasivo Propio**; Ilícito penal previsto y penado en el tercer párrafo del artículo 393<sup>o</sup> del Código Penal; atribuyéndole autoría y complicidad primaria respetivamente, y por el mérito de la prueba ofrecida y actuada, solicitó que se les impongo la pena privativa de la libertad de nueve años. Lo tesis postulada por la defensa en el juzgamiento oral sostuvo la inocencia de sus patrocinados.

**7.3.** Culminado el juzgamiento oral, el colegiado de instancia emitió pronunciamiento condenatorio; sustentando su decisión en la valoración individual y conjunto de los medios de prueba actuados, en estricto, el mérito de lo declaración inculpativa del testigo J.L.M.A., recibida durante el plenario, quien en lo sustancial expuso que el acusado J.A.B.A., el día 18 de junio del 2012 en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, condicionó su conducta funcional a la entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A., y ante su negativa, la investigada E.E.C.O., rompió la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado y la arrojó al tacho de basura, sustituyéndola por una hoja de evaluación de examen de manejo desaprobatorio, es así que el agraviado logró rescatar al día siguiente, del tacho de basura, el examen que había sido roto y desechado:

**7.4.** Así mismo, se contó con la oralización en juicio del acta fiscal de recepción de documento, instrumento que da cuenta de la entrega por parte del el testigo M.A., de una hoja bond A-4, de color blanco, titulado "HOJA DE EVALUACIÓN DEL EXAMEN DE MANEJO", con resultado aprobatorio a nombre del indicado testigo en estado deteriorado: la oralización del acta de reconocimiento del mencionado documento "HOJA DE EVALUACIÓN DEL EXAMEN DE MANEJO", por parte de los imputados J.A.B.T. y E.E.C.O., donde el primero de ellos, reconoció el contenido de dicho instrumento admitiendo haberlo rellenado y suscrito: en tanto la segunda reconoce dicho documento como aquel que su persona hizo entrega al testigo M.A., para que rellene sus datos: la oralización del documento denominado "HOJA DE EVALUACIÓN DEL EXAMEN DE MANEJO", a nombre del testigo M.A., con resultado desaprobatorio.

**7.5.** La Controversia impugnativa durante la audiencia de apelación de sentencia, conforme fluye del audio de su propósito, se circunscribió a que la condena impuesta se ha sustentado sobre la base de la declaración testimonial de J.L.M.A., no obstante que incurrió en diversas contradicciones, consecuentemente no reuniría los presupuestos establecidos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116: al respecto cabe señalar que, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en la Sentencia Casatoria N° 05-2007-HUaura, precisamente en su fundamento jurídico *séptimo* sostuvo: "( ... ) *Es exacto que con arreglo a los principios de inmediación y de oralidad, que priman en materia de la actuación y ulterior variabilidad y valoración de la prueba personal el Tribunal de Alzada no está autorizado a variar la conclusión o valoración que de su contenido y atendibilidad realice el órgano jurisdiccional de primera instancia. Ello, desde luego, reduce el criterio fiscalizador del Tribunal de Apelación, pero no lo*

*lógicas y completas*). Si cumple

3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (*En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención*). Si cumple

4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple

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

*elimina. En esos casos -las denominadas "zonas opacas"-, los datos expresados por los testigos estrechamente ligados a la inmediación (lenguaje, capacidad narrativa, expresividad de sus manifestaciones, precisiones en su discurso, etcétera) no son susceptibles de supervisión y control en apelación; no pueden ser variados. **Empero existen "zonas abiertas" accesibles al control. Se trata de los aspectos relativos a la estructura racional del propio contenido de la prueba, ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador de primera instancia, que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos. En consecuencia, el relato fáctico que el Tribunal de Primera instancia asume como hecho probado, no siempre es incommovible, pues: a) puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto -el testigo no dice lo que lo menciona el fallo-; b) puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o, c) ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia".***

**7.6.** En el presente caso, la defensa técnica lejos de cuestionar y resaltar auténticos aspectos pasibles de control en esta instancia, cuestiona aspectos que no se relacionan con el fondo del objeto penal, como es que el testigo habría contradicho su versión con lo expresado en su denuncia verbal -el primero sobre el momento en que firmó las dos hojas de evaluación, indicando que en la denuncia señaló que lo hizo en un solo momento, empero durante el plenario dijo que fueron en horas diferentes: sobre el momento en que le habría pedido el dinero, en la denuncia habría expresado que fue al finalizar el examen, y durante el juicio oral indicó que fue en varias ocasiones-: los cuestionamientos que resalta la defensa, que dicho sea de paso constituye el argumento central de su defensa, no enerva en absoluto la valoración del caudal probatorio efectuado por el A quo, en tanto y cuanto no cuestiona la esencia del sentido del fallo, sino únicamente aspectos periféricos; y es que el hecho que el testigo M.A., haya declarado haber suscrito las hojas de evaluación en uno y otro momento, no hace ineficaz su declaración, toda vez que los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., reconocieron el contenido del documento que fueron desechados luego que el testigo no accediera a la entrega de los doscientos nuevos soles como parte del condicionamiento de su conducta funcional, máxime si se advierte que inclusive el primero de ellos reconoció como suya la firma que aparece en dicho instrumento; tal situación revela en grado de certeza lo existencia de la primera hoja de evaluación de examen de manejo del administrado M.A., con resultado aprobatorio, y en represalia por lo negativo de la entrega del dinero por el administrado, sustituyeron el examen por uno desaprobatorio.

**7.7.** En consecuencia, la declaración del indicado testigo reúne los requisitos que exige el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, esto es, existe ausencia e incredibilidad subjetivo, no haberse probado las relaciones de odio, resentimiento, enemistad o tirria entre los acusados y el testigo, que pueda incidir en lo parcialidad de su sindicación; además su declaración cumple el requisito de **verosimilitud**, por cuanto la sindicación respecto a la solicitud de doscientos nuevos soles para ser aprobado en el examen de manejo para obtener su licencia de conducir A-1 ha sido corroborado con otros hechos periféricos, conforme se señaló líneas precedentes, los que no han sido cuestionados por la defensa técnica durante el plenario de segunda instancia; al tiempo que la

versión del testigo con suficiente contenido incriminador ha sido *persistente*, desde la formulación de la denuncia hasta su declaración en juicio oral; por lo que corresponde confirmarse la recurrida.

**7.8.** En cuanto al rubro de la determinación de la pena, aun cuando no haya sido cuestionado por la defensa técnica, en vista que la estrategia estuvo orientada a la inocencia de sus defendidos, este Colegiado observa que el A quo aplicó el artículo 45° - A del Código Penal, pese a que recién fue incorporado mediante ley 030076, del 19 de agosto del 2013, en tanto que los hechos se suscitaron el 18 de junio del 2012; esto es, aplicó una norma sustantiva que no se encontraba vigente al momento de los hechos; empero, considerando que tal omisión no redundaría en el fondo del objeto del proceso, es del caso efectuar la debida determinación de la pena en esta instancia.

**7.9.** En ese sentido, la Corte Suprema de la República ha establecido doctrina legal uniforme: al respecto el Acuerdo Plenario N° 5-2008, reconoce en su Fundamento N° 16 que: *"en cuanto a la individualización de la pena, el Tribunal por configurar una tarea exclusivamente judicial, inherente a ella- tiene una amplia libertad, dentro del marco jurídico del tipo legal en cuestión (pena abstracta), para dosificarla conforme a las reglas establecidas por los artículos 45° y 46° del Código penal, cuyo único límite, aparte de no introducir hechos no incluidos en la acusación ni aceptados por el imputado y su defensa, es imponer una pena superior a la pedida por el Fiscal"*.

**7.10.** La determinación e individualización de la pena concreta que se impone, constituye un procedimiento técnico y valorativo debidamente regulado por el Código Penal, por lo que todos aquellos hechos y circunstancias que determinan la apreciación jurídica para la definición del marco penal y de la pena concreta, de un lado, integran el objeto del debate, y, de otro lado, están sometidos al principio de legalidad penal, por ello es que en el presente caso, el tribunal de instancia procede a identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden "aplicar al autor o partícipe de un delito, como procedimiento técnico valorativo de individualización de sanciones penales del quantum de pena concreta"<sup>3</sup>.

**7.11.** Esta labor de individualizar la pena, tiene que efectuarse teniendo en cuenta la vigencia del principio de legalidad que constituye en nuestro ordenamiento junto al de proporcionalidad, uno de los pilares del sistema jurídico, este principio de proporcionalidad mediante su actuación impide que las penas sean tan altas que superen la gravedad del delito cometido pero también impiden que sean tan leves que entrañen una infra penalización de los delitos y una desvalorización de los bienes protegidos.

**7.12.** En el presente caso, el tribunal ha determinado que los acusados merecen una penalidad inferior al mínimo legal y además con carácter de suspendida; para efectuar la rebaja de la pena, expone el colegiado que el acusado J.A.B.T. y E.E.C.O., carecen de antecedentes penales y judiciales, son agentes primarios en la comisión de delitos, el testigo presencial M.A., no ha visto perjudicado su patrimonio al no haberse desprendido del dinero que le fuera

solicitado por el acusado B.T.; aunado a que como se aprecia, la sentencia impugnada no ha fundamentado la pena impuesta en alguna situación de carácter excepcional que explique la imposición de una pena con carácter efectiva, debiendo corregirse esta situación en atención justamente al principio de proporcionalidad y humanidad de las penas, a la entidad del injusto y a la culpabilidad del hecho típico perpetrado.

<sup>3</sup> En el Exp. A.V. 19-2001, Parte III-Capítulo III, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema desarrolla la Función y Etapas de la determinación judicial de la pena. señala en su Fund. N° 749° que: “una vez establecida la existencia de un hecho delictivo... resulta necesario determinar la consecuencia jurídico-penal que le corresponde al delito cometido, siendo la función de este procedimiento, la de identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito. es un procedimiento técnico valorativo de individualización de sanciones penales. En el Fund. N° 752 señala que las circunstancias pueden clasificarse: (i) Por su naturaleza las circunstancias pueden ser comunes o genéricas y especiales o específicas. Son comunes o genéricas las circunstancias que se regulan en la Parte General del Código Penal y que pueden operar en la determinación de la pena concreta de cualquier tipo de delito. En la legislación nacional tales circunstancias se encuentran reunidas principalmente en el artículo 46° del Código Penal. En cambio las circunstancias especiales o específicas se regulan en la Parte Especial y en conexión funcional sólo con determinados delitos [ii] Por su efectividad las circunstancias pueden ser atenuantes o agravantes; son atenuantes aquellas que por señalar un menor desvalor de la conducta ilícita realizada o un menor reproche de culpabilidad sobre el agente de la misma. producen como efecto la consideración o aplicación de una pena menor. Son agravantes las que por indicar un mayor desvalor del comportamiento antijurídico ejecutado o un mayor reproche de culpabilidad sobre su autor, generan como efecto la conminación o imposición de una pena más grave. (iii)... es frecuente encontrar en un caso penal complejo... la presencia de varias circunstancias de igual o distinta naturaleza y efectividad. La determinación de la pena concreta en estos casos de concurrencia de circunstancias, operativamente implica, como regla general, que no se puede dejar de apreciar y apreciar cada circunstancia concurrente. En tal virtud 1) a mayor número de circunstancias agravantes la posibilidad de alcanzar máximo de la pena básica es también mayor; igualmente, 2) la pluralidad de circunstancias atenuantes llevará el resultado de la cuantificación punitiva hacia el extremo mínimo de la pena prevista para el delito cometido; por último, 3) frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, la posibilidad, cuantitativa eje la pena deberá reflejar un proceso 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.

**7.13.** En ese sentido, si bien la pena prevista para el delito materia de imputación estriba entre un mínimo de ocho y un máximo de diez; sin embargo, teniendo en cuenta la magnitud del injusto y la culpabilidad de los imputados, ésta debe ser reducida prudencialmente; y es que la norma procesal reconoce al Juzgado la potestad de fijar la pena entre un mínimo y un máximo y en alguno casos inclusive por debajo del mínimo legal teniendo en cuenta



selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad.

En la motivación de la pena; se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad; Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores, y la claridad.





	<p><b>IMPUSIERON</b> la pena principal de inhabilitación de tres años de conformidad a lo previsto en el artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal, <b>FIJARON</b> como reparación civil la suma de <b>CUATRO MIL NUEVOS SOLES</b> que deberán pagar los, sentenciados en forma solidaria a favor del Estado.</p> <p><b>III. DISPUSIERON</b> la devolución de los actuados al Juzgado de origen para su ejecución. <b>Sin pago de costas en esta instancia.</b></p>	<p>considerativa). Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no exceden ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p>Descripción de la decisión</p>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no exceden ni abusa del</i></p>				<p>X</p>						<p>10</p>

		<i>uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i>											
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016.

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto 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 correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango Muy Alta y Muy Alta, respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, la claridad y 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 y clara de la identidad de los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido a los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de las identidades de los agraviados, y la claridad.



Parte considerativa	Motivación de los hechos						X	40	[33- 40]	Muy alta									
		Motivación del derecho							X	[25 - 32]	Alta								
			Motivación de la pena							X	[17 - 24]	Mediana							
				Motivación de la reparación civil							X	[9 - 16]	Baja						
												X	[1 - 8]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de correlación	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							

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 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 **COHECHO PASIVO PROPIO**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° **00006-2013-47-1201-JR-PE-01**, del Distrito Judicial de **Huánuco 2016**; fue de rango **Muy Alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: Alta, Muy alta y Muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: Muy alta y Mediana; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: alta y muy alta, respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre COHECHO PASIVO PROPIO, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 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 primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 10]	[11-20 ]	[21-30]	[31-40]	[41 - 50]		
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte Expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
							[5 - 6]		Mediana						
							[3 - 4]		Baja						
							[1 - 2]		Muy baja						
								[25- 30]	Muy alta						
			2	4	6	8	10								49

	Parte considerativa	Motivación de los hechos					X	30	[19-24]	Alta					
		Motivación de la pena					X		[13 - 18]	Mediana					
		Motivación de la reparación civil					X		[7 - 12]	Baja					
									[1 - 6]	Muy baja					
	Parte Resolutiva	Aplicación del Principio de correlación	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta					
							X								
		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco – Huánuco 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 COHECHO PASIVO PROPIO, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00006-2013-47-1201-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Huánuco 2016, fue de rango Muy alta. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: Muy alta, Muy alta y Muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: Muy alta y Alta; asimismo de la motivación de los hechos; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: Muy alta, Muy alta y Muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: Muy alta y Muy alta, respectivamente.



## **4.2. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS**

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Cohecho Pasivo Propio, del expediente N° 0006-2013-47-1201-jr-pe-01, del distrito judicial de Huánuco – Huánuco 2016”, fueron de rango Muy alta y Muy alta, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

### **En relación a la sentencia de primera instancia**

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue la Corte Superior de Justicia de Huánuco de la ciudad de Huánuco cuya calidad fue de rango Muy alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 7)

Se determinó que la calidad de las partes expositiva, considerativa, y resolutive fueron, de rango Alta, Muy alta, y Muy alta, respectivamente (Cuadro 1, 2 y 3).

1. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango Alta. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y mediana, respectivamente (Cuadro 1).

En la introducción se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad.

En la postura de las partes, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; y la claridad; no se evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal y de la parte civil; ni evidencia la pretensión de la defensa del acusado.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que:

Se halló en la “introducción” de la sentencia; el N° de expediente y de la resolución; el lugar; la fecha; qué es lo que se va resolver; la identificación plena del acusado; usando terminología clara; y, evidenciando un recuento sintético de los actos procesales relevantes,

se determinó que es de **Muy alta** calidad; permite afirmar que en este rubro la sentencia se ciñe a un conjunto de criterios normativos expuestos en la norma del artículo 394 del Nuevo Código Procesal Penal, lo cual comenta Talavera (2011); en el cual está previsto que la sentencia 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, o sea, sus nombres y apellidos completos y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia.

En lo que respecta a la postura de las partes, permite comprender el resto de la sentencia; ya que por definición la sentencia es una unidad, en ella debe plasmarse lo hecho y actuado en el proceso; o como afirma San Martín Castro (2006); es preciso que se explicita con toda claridad los presupuestos sobre los cuales el Juez va resolver, dicho de otro modo dejar claro las pretensiones de ambas partes; respecto al cual se va motivar y luego decidir, esto en virtud del Principio de Logicidad que debe evidenciarse en la sentencia.

2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil, que fueron de rango muy alta, muy alta, muy alta y Alta, respectivamente (Cuadro 2).

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.

En la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión; y la claridad.

En cuanto a la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; y la claridad; las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. No se encontraron las razones de apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.

En vista de estos resultados puede afirmarse que:

En conjunto los hallazgos de la parte considerativa, se aproximan a las exigencias Constitucionales y legales previstas para la creación de una sentencia; pues en el inciso 5 del artículo 139 de la Carta Política; en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; asimismo en el artículo 285 del C. de P. P. y el artículo 394 inciso 4 y 5 del N. C. P. P. está previsto, que la sentencia deberá expresar los fundamentos de hecho y las de derecho que el juez explicita, para sustentar la decisión, lo cual en el caso de autos se evidencia en el caso concreto, se puede decir que ha sido prolija en esgrimir estas razones, usando términos claros, conforme aconseja León (2008), ya que la sentencia tiene como destinatarios a las partes, que en el caso concreto; por lo menos la parte procesada y sentencia no posee conocimientos técnicos jurídicos.

Siendo como se expone, el hecho de hallar razones donde el juzgador, ha examinado los hechos en su conjunto basadas en una valoración conjunta, reconstruyendo los hechos en base a las pruebas actuadas en el proceso, asimismo el acto de consignar explícitamente la norma que subsume los hechos investigados; la fijación de la pena en atención a principios de lesividad, proporcionalidad, entre otros; así como el monto de la reparación civil, apreciando el valor del bien jurídico protegido, entre otros puntos, permiten afirmar que en

este rubro de la sentencia en estudio, se aproxima también a las bases doctrinarias suscritas por San Martín (2006), Talavera (2011) y Colomer (2003).

3. En cuanto a la parte resolutive se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, que fueron de rango alto y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

En la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de los delitos atribuidos a los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de las identidades de los agraviados; y la claridad.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que:

Respecto al ejercicio del Principio de Correlación, se observa que la sentencia presenta un contenido coherente con las pretensiones planteadas en el proceso; es decir hay una respuesta de carácter punitiva y otra de carácter patrimonial: monto de la reparación civil, asuntos que en la acusación fueron formuladas, en consecuencia se puede afirmar, que en este contenido se está materializando, lo normado en el artículo 397 del N. C.P.P. en el cual se indica: la sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación; en la condena no se podrá modificar la calificación jurídica del objeto de la acusación; que el juez no podrá aplicar pena más grave, que la requerida por el fiscal, lo cual

comenta Talavera (2011) y también González (2006). Por su parte, respecto a la descripción de la decisión; se puede afirmar que es clara, completa y lógica, con lo cual se acerca a lo expuesto y suscrito por León (2008), y Colomer (2003), puesto que la sentencia, implica dejar en forma clara y expresa lo que corresponde realizar en ejecución de sentencia.

En síntesis, se puede afirmar que los resultados de la primera sentencia, se aproximan a los resultados que alcanzaron Arenas y Ramírez (2009), para quienes la sentencia, no es más que el registro de la decisión y los argumentos que la determinan, lo cual debe ser accesible al público, cualquier que sea su nivel cultural, su clase social; que ello solo se logra con una correcta motivación, que de no hacerlo en forma adecuada la sentencia no podrá cumplir su finalidad.

#### **En relación a la sentencia de Segunda Instancia.**

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la sala de apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huánuco – Huánuco., cuya calidad fue de rango Muy Alta, de **conformidad con los** parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8)

Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango Muy Alta, Muy Alta, y Muy Alta, respectivamente (Cuadro 4, 5 y 6).

4. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango Muy Alta. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango Muy alta, y Alta, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; aspectos del proceso; y la claridad.

En cuanto a la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación y la claridad; evidencia la formulación de las pretensiones del impugnante. La formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, no se encontraron.

Con relación a los resultados obtenidos, puede observarse la tendencia a explicitar datos que individualizan a la sentencia y al sentenciado; lo cual ciertamente es relevante, ya que la sentencia, resulta ser una norma individual; que rige exclusivamente entre las partes, con relación a un caso concreto. De otro lado, en su parte expositiva, según León (2008), debe indicar cuál es el planteamiento, el asunto que se va a resolver, así como la verificación de la inexistencia de vicios que no contravengan el debido proceso (Chaname, 2009). Sin embargo, en el caso concreto se hallaron cuatro de los cinco parámetros, lo que permite observar que en segunda instancia les interesa estos aspectos, consignando todos los datos, otorgándole completitud; a fin de que su lectura sea entendida por los justiciables, muy al margen de su nivel cultural o conocimientos jurídicos.

5. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango Muy Alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, la pena y la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, 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.

En cuanto a la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

Finalmente, respecto de la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones

evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

6. En cuanto a la parte resolutive se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, que fueron de rango Muy alta, y Muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas 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; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

En la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido a los sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

Finalmente, respecto a la parte resolutive se puede decir que En la sentencia de segunda instancia, los Jueces se han pronunciado en forma clara, expresa y entendible; sobre las pretensiones planteadas, asegurando la coherencia entre la decisión y lo peticionado en el recurso impugnatorio conforme sugiere León (2008). Sin embargo, tal como está redactada la parte expositiva, asegura su coherencia con la parte considerativa y resolutive.

Finalmente, en cuanto a lo que se decide y ordena, puede afirmarse su aproximación a los parámetros normativos, expuestos en el inciso 5 del artículo 394 del N. CPP, en el cual está previsto que la parte resolutive deberá tener la mención clara, expresa de la condena, por cada delito. Lo cual garantiza, el principio de inmutabilidad de la sentencia; es decir que en ejecución no se cambie, por el contrario se ejecute en sus propios términos.

Al cierre del presente análisis, de conformidad con los resultados de los cuadros N° 7 y 8; se tiene una sentencia de primera instancia que se ubicó en el rango de **Muy alta** calidad; y una

sentencia de segunda instancia que se ubicó en el rango de **Muy Alta** calidad respectivamente.



## 5. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Cohecho Pasivo Propio, en el expediente N° 0006-2013-47-1201-JR-PE-01, del distrito Judicial de Huánuco – Huánuco 2016, fueron de rango Muy alta y Muy 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**

Fue emitida por el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Huánuco – Huánuco, donde se falló condenando a los acusados **J.A.B.T.**, como autor y **E.E.C.O.**, como cómplice primario de la comisión del delito contra la administración pública - delitos cometidos por funcionarios públicos, corrupción de funcionarios en la modalidad de cohecho pasivo propio, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco. Imponiéndoles Ocho años de pena privativa de la libertad efectiva. Asimismo, se impuso a los condenados la pena principal de inhabilitación conforme al artículo 36 incisos 1 y 2 del Código penal, que corresponde a la privación definitiva de la función, cargo o comisión que ejercían los condenados, aunque provenga de elección popular; e incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público por el periodo de dos años. Fijaron como reparación civil, la suma de **CUATRO MIL NUEVOS SOLES** que, deberán abonar solidariamente a favor del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco. (Expediente N° 0006-2013-47-1201-JR-PE-01, del distrito Judicial de Huánuco – Huánuco 2016).

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).

1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango Alta (Cuadro 1).

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 del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad.

La calidad de la postura de las partes fue de rango Mediana; porque se encontraron se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; y la claridad; mientras que 2: evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado, no se encontraron.

2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango Muy alta (Cuadro 2).

La calidad de motivación de los hechos fue de rango Muy alta; porque 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.

La calidad de la motivación de la pena fue de rango Muy Alta; porque se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores y la claridad.

La calidad de la motivación de la reparación civil fue de rango Alta; porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: se encontraron las razones que evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines

reparadores, las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido y la claridad; mientras que 1, no se encontraron las razones que evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido

3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango Muy alta (Cuadro 3).

La calidad de la aplicación del principio de correlación fue de rango Alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

La calidad de la descripción de la decisión fue de rango Muy alta; porque en su contenido se hallaron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido a los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

### **Respecto a la sentencia de segunda instancia**

Fue emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, confirmando la sentencia contenida en la resolución N° 11, de fecha 04 de setiembre del 2014, que condenó a los acusados **J.A.B.T.**, y **E.E.C.O.**, como autor y cómplice primario, respectivamente, de la comisión del delito Contra la Administración Pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de Cohecho Pasivo Propio, en agravio del Estado.

Revocaron la propia sentencia en el extremo de la pena impuesta y reformándola impusieron

a los imputados J.A.B.T., y E.E.C.O., la pena de cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el periodo de tres años, sujeto las siguientes reglas de conducta: a) comparecer cada sesenta días al local de control de firmas del Poder Judicial a fin de registrar sus actividades; b) No ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial; c) Reparar el daño ocasionado; con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento de las restricciones dispuestas, se procederá a su revocación; impusieron la pena principal de inhabilitación de tres años de conformidad a lo previsto en el artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal, fijaron como reparación civil la suma de Cuatro mil nuevos soles, que deberán pagar los, sentenciados en forma solidaria a favor del Estado. (Expediente N° 0006-2013-47-1201-JR-PE-01, del distrito Judicial de Huánuco – Huánuco 2016).

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).

4. 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 4).

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 del acusado; los aspectos del proceso, y la claridad.

La calidad de la postura de las partes fue de rango Alta, porque en su contenido se encontró 4 de los 5 parámetros, previstos: el objeto de la impugnación; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la pretensión del impugnante, y la claridad; mientras que 1: Las evidencias de la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, no se encontraron.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, la pena y la reparación civil fue de rango Muy Alta (Cuadro 5).

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 improbados: 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.

La calidad de la motivación de la pena, fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

La calidad de la motivación de la reparación civil, fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango Muy alta (Cuadro 6).

La calidad del principio de la aplicación del principio de correlación fue de rango Muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia;; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad

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 y clara de la identidad de los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención

expresa y clara del delito atribuido a los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de los agraviados; y la claridad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica.

LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País. (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.

Bacigalupo, E. (1999). Derecho Penal: Parte General. (2da. Edición). Madrid: Hamurabi

Balbuena, P., Díaz, L., Tena, F. (2008). Los Principios fundamentales del Proceso Penal. Santo Domingo: FINJUS.

Barreto Bravo, J. (2006). La Responsabilidad Solidaria. Documento recuperado de: <http://lawiuris.com/2009/01/09/responsabilidad-solidaria/>

Bustamante Alarcón, R. (2001). El derecho a probar como elemento de un proceso justo. Lima: ARA Editores

Cajas, W. (2011). CÓDIGO CIVIL: Código Procesal Civil, y otras disposiciones legales. (17ava Edición). Lima: Editorial RODHAS

Cafferata, J. (1998). La Prueba en el Proceso Penal (3ra Edición). Buenos Aires: DEPALMA

Caro, J. (2007). Diccionario de Jurisprudencia Penal. Perú: Editorial GRJLEY

Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo.

CRSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: [http://minnie.uab.es/~veteri/21216/Tipos\\_Muestreo1.pdf](http://minnie.uab.es/~veteri/21216/Tipos_Muestreo1.pdf). (23.11.2013)

Cobo del Rosal, M. (1999). Derecho penal. Parte general. (5ta. Edición). Valencia: Tirant lo Blanch.

Colomer, I. (2003). La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales. Valencia: Tirant to Blanch

- Córdoba Roda, J. (1997). Culpabilidad y Pena. Barcelona: Bosch
- Couture, E. (1958). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. (3ra. ed.). Buenos Aire: De palma
- Cubas Villanueva, V. (2003). El Proceso Penal. Teoría y Práctica. Lima: Perú: Palestra Editores
- Chanamé Orbe, R. (2009). Comentarios a la Constitución. (4ta. Edición). Lima: Jurista Editores
- De Santo, V. (1992). La Prueba Judicial, Teoría y Práctica. Madrid: VARSI
- Devis, H. (2002). Teoría General de la Prueba Judicial. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalia
- Fairen, L. (1992). Teoría General del Proceso. México: Universidad Nacional Autónoma de México
- Falcón, E. (1990). Tratado de la prueba. (Tom. II). Madrid: ASTREA.
- Ferrajoli, L. (1997). Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal (2da Edición). Camerino: Trotta
- Fix Zamudio, H. (1991). Derecho Procesal. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Fontan, C. (1998). Derecho Penal: Introducción y Parte General. Buenos Aires: Abeledo Perrot
- Franciskovic Ingunza. (2002). Derecho Penal: Parte General. (3ra Edición). Italia: Lamia
- Frisancho, M. ( 2010), Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Teoría-Práctica - Jurisprudencia. 1ra. Edición. (2do. Tiraje). Lima: RODHAS
- García Caverro, P. (2012). La naturaleza y alcance de la reparación civil: A propósito del precedente vinculante establecido en la Ejecutoria Suprema R.N. 948.2005 Junín. *Eta Iuto Esto*, 1-13. Recuperado de: [http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/12/5\\_1-Garcia-Cavero.pdf](http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/12/5_1-Garcia-Cavero.pdf) (12.01.14)



Gómez Betancourt. (2008). Juez, sentencia, confección y motivación. Recuperado de: [http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho canónico](http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canónico)

Gómez, A. (2002). Los problemas actuales en Ciencias Jurídicas. Valencia: Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia, Facultad de Derecho de la Universidad de la Habana. Recuperado de <http://www.eumed.net/libros> gratis

Gómez de Llano, A. (1994). La sentencia civil. (3ra. Edición). Barcelona: Bosch. Gómez Mendoza, G. (2010). Código Penal – Código Procesal Penal y normas afines. (17ª. Ed.) Lima: RODHAS.

Gonzales Castillo, J. (2006). La fundamentación de las sentencias y la sana crítica. Rev. chil.derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_pdf&pid=S0718-](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-)

González Navarro, A. (2006). El Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia, Departamento de Derecho Internacional y procesal: Laguna

Jurista Editores; (2013); Código Penal (Normas afines); Lima

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). Metodología de la Investigación. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.

Hinostraza, A. (2004). Sujetos del Proceso Civil. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Lex Jurídica (2012). Diccionario Jurídico On Line. Recuperado de: <http://www.lexjurídica.com/diccionario.php>.

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

Linares San Róman (2001). Enfoque Epistemológico de la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica. Recuperado de [http://www.justiciayderecho.Org/revista2/articulos/ENFOQUE %20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf](http://www.justiciayderecho.Org/revista2/articulos/ENFOQUE%20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf)

Mazariegos Herrera, J. (2008). Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutos de Anulación Formal Como Procedencia Del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco. (Tesis para titulación). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.

Mejía J. (2004). Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo. Recuperado de: [http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/ BibVirtualData/publicaciones/inv\\_sociales/N13\\_2004/a15.pdf](http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf). (23.11.2013)

Monroy Gálvez, J. (1996). Introducción al Proceso Civil. (Tom I). Colombia: Temis

Montero, J. (2001). Derecho Jurisdiccional (10ma Edición). Valencia: Tirant to Blanch.

Muñoz Conde, F. (2003). Introducción al Derecho Penal. (2da Edición). Buenos Aires: Julio Cesar Faira

Núñez, R.C. (1981). La Acción Civil en el Proceso Penal. (2da. Ed.). Córdoba.

Omeba (2000), (Tomo III). Barcelona: Nava.

Pásara, L. (2003). Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=1951> (11.11.13)

Peña Cabrera, R. (1983). Tratado de Derecho Penal: Parte General (Vol. I) (3ra Edición). Lima: GRIJLEY

Perú, Corte Suprema. Sentencia recaída en el R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte

Perú, Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp. 3755-99- Lima

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el R.N. N° 2126 – 2002- Ucayali.

Perú. Academia de la Magistratura (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales, Lima: VLA & CAR

Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el exp. 2008 – 1252-15-1601- La Libertad

Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el exp.6534 - 97 – Lima.

Perú. Corte Suprema. Casación recaída en el exp. 583-93-Piura

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en A.V. 19 – 2001

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.1224-2004

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.15/22 – 2003

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.2151-96

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.948-2005-Junín

Perú. Ministerio de Justicia. (1998). Una Visión Moderna de la Teoría del Delito. Lima.

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.04228-2005-HC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.8125-2005-PHC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0019-2005-PI/TC

Perú. Corte Suprema. Casación recaída en el exp.912-199 – Ucayali

Perú. Corte Suprema. Casación recaída en el exp.990-2000 – Lima

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0791-2002-HC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.1014-2007-PHC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.05386-2007-HC/TC

Perú. Corte Suprema. Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116

Plascencia, R. (2004). Teoría del Delito. México: Universidad Nacional Autónoma de México

Polaino Navarrete, M. (2004). Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas. Lima: GRIJLEY

Real Academia de la Lengua Española. (2001); Diccionario de la Lengua Española. (Vigésima segunda Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/>

Roco, J. (2001). La sentencia en el Proceso Civil. Barcelona: Navas

Rojina, R. (1993). Derecho Procesal General. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni

San Martín, C. (2006). Derecho Procesal Penal. (3ra Edición). Lima: GRIJLEY

Sánchez Velarde, P. (2004). Manual de Derecho Procesal Penal. Lima: IDEMSA

Segura, H. (2007). El control judicial de la motivación de la sentencia penal (Tesis de Título Profesional). Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. Recuperado de [http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04\\_7126.pdf](http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7126.pdf)

Silva Sánchez, J. M. (2007). La Teoría de la determinación de la pena como sistema dogmático: un primer esbozo. Revista InDret, 1-24

Supo, J. (2012). Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)

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.

Talavera, P. (2011), La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación. Lima: Cooperación Alemana al Desarrollo

Universidad Católica los Ángeles de Chimbote. (2011). Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica.

Universidad de Celaya. (2011). Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya. Centro de Investigación. México. Recuperado de: [http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual\\_Publicacion\\_Tesis\\_Agosto\\_2011](http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011).

Valderrama, S. (s.f.). Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

Vásquez, J. (2000). Derecho Procesal Penal. (Tomo I.). Buenos Aires: Robinzal Culzoni.

Vescovi, E. (1988). Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica. Buenos Aires: Depalma.

Villavicencio Terreros (2010). Derecho Penal: Parte General. (4ta. Ed.). Lima: Grijley.

Zaffaroni, E. R. (2002). Derecho Penal: Parte General. Buenos Aires: Depalma

# ANEXOS

ANEXO 1

CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIA (1RA.SENTENCIA)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N	CALIDAD	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la <b>individualización del acusado</b>: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ 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. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia descripción de 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. <i>Este último, en los casos que se hayan constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
	DE	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</i></p>	

C  I  A	LA    SENTENCIA	PARTE	5. Evidencia <b>claridad</b> : el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b>
		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 <b>claridad</b>: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		Motivación de la pena	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y 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, apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
Motivación de la reparación civil	<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 apreciación de 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 fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de</p>		



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

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD  DE	PARTE  EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde dentro del expediente, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el <b>asunto</b>: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la <b>individualización del acusado</b>: <i>Evidencia individualización del acusado con sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el <b>objeto de la impugnación</b>: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia <b>congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación</b>. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <i>Si cumple/No cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la <b>formulación de las pretensión(es) del impugnante(s)</b>. <i>Si cumple/No cumple.</i></p> <p>4. Evidencia la <b>formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria</b> (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubiere constituido en parte civil). <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i></p>
	LA	Motivación de los hechos	<p>1. <b>Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados.</b> (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. <b>Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. <b>Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. <b>Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> (Con lo cual el juez forma convicción respecto del</p>	

C  I  A	SENTENCIA	PARTE	<p>valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		CONSIDERATIVA	<p><b>Motivación de la pena</b></p> <p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y 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 completas). <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 apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
			<p><b>Motivación de la reparación civil</b></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 apreciación de 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 fijó 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 <b>claridad</b>: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	<p><b>Aplicación del Principio de correlación</b></p> <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (Evidencia completitud). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <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</p>		

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

## ANEXO 2

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

(Impugnan la sentencia y discrepan con la pena y la reparación civil – ambas-)

#### 1. LISTA DE ESPECIFICACIONES PREVIAS

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

##### 4.1. En relación a la sentencia de primera instancia:

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

##### 4.2. En relación a la sentencia de segunda instancia:

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*

- 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son **3**:  
*motivación de los hechos, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
- 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son **2**:  
*aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Aplicable para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
8. **Calificación:**
- 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
- 8.4. **De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones
9. **Recomendaciones:**
- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
- 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

### Calificación aplicable a los parámetros

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		<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

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
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:

- △ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- △ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- △ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- △ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

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

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

**Cuadro 3**

### Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva

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

Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión					X	7	[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
									[ 1 - 2 ]

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

**Fundamentos:**

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

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

**5. PROCEDIMIENTO BÁSICO 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	2x 5	10	Muy alta

parámetros previstos			
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

**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:**

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ⤴ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ⤴ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos*

*conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*

- △ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- △ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:
  - 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es compleja en su elaboración,
  - 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,
  - 3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y
  - 4) Por estas razones, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

## **5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa.**

(Aplicable para la sentencia de primera instancia - tiene 4 sub dimensiones – ver Anexo 1)

### **Cuadro 5**

#### **Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa de la sentencia de primera instancia**



	dimensión					X		[1 - 8]	
--	-----------	--	--	--	--	---	--	---------	--

**Ejemplo: 32**, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las 4 sub dimensiones que son de calidad mediana, alta, alta y muy alta, respectivamente.

**Fundamentos:**

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

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

**5.2. Tercera etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa**

(Aplicable para la sentencia de segunda instancia - tiene 3 sub dimensiones – ver Anexo 1)

**Cuadro 6**

**Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa de la sentencia de segunda instancia**

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones				De la dimensión			
		Muy baja		Media na	Alta				Muy alta
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=				2x 5=
		2	4	6	8	10			
							[25 - 30]	Muy alta	



Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X		22	[19 - 24]	Alta
	Nombre de la sub dimensión				X		[13 - 18]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión				X		[7 - 12]	Baja
	Nombre de la sub dimensión				X		[1 - 6]	Muy baja

**Ejemplo: 22**, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las 3 sub dimensiones que son de calidad mediana, alta, y alta, respectivamente.

**Fundamentos:**

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 3 sub dimensiones que son motivación de los hechos, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
- ⤴ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 3 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 30.
- ⤴ El número 30, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste

en dividir 30 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 6.

- △ El número 6 indica, que en cada nivel de calidad habrá 6 valores.
- △ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- △ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

### **Valores y nivel de calidad:**

[25 - 30] = Los valores pueden ser 25, 26, 27, 28, 29 o 30 = Muy alta

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

[13 - 18] = Los valores pueden ser 13, 14, 15, 16, 17, o 18 = Mediana

[7 - 12] = Los valores pueden ser 7, 8, 9, 10, 11, o 12 = Baja

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

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

Se realiza por etapas

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

#### **Cuadro 7**

**Calificación aplicable a la sentencia de primera instancia...**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13- 24]	[25- 36]	[37- 48]	[49- 60]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
						X			[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	34	[33-40]	Muy alta					
						X			[25-32]	Alta					
		Motivación del derecho			X				[17-24]	Mediana					
		Motivación de la pena					X		[9-16]	Baja					
		Motivación de la							[1-8]	Muy baja					

50

		reparación civil					X							
Parte resolutiva			1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta				
		Aplicación del principio de congruencia				X			[7 - 8]	Alta				
									[5 - 6]	Mediana				
		Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				

**Ejemplo: 50**, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutiva que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

**Fundamentos:**

- ⤴ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ⤴ 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, 40 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 60.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 60 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 12.
- 3) El número 12, indica que en cada nivel habrá 12 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surgen 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 7.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

**Cuadro 8**

**Calificación aplicable a la sentencia de segunda instancia...**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones		Determinación de la variable: calidad de la sentencia
----------	-----------	-----------------	-------------------------------------	--	---

Calidad de la sentencia...			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Calificación de las dimensiones		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[9 - 10]	Muy alta	[1 - 10]	[11-20]	[21-30]	[31-40]	[41-50]
	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta				
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta				
									[5 - 6]	Mediana				
						X			[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	28	[25-30]	Muy alta				
									[19-24]	Alta				
		Motivación de la pena							[13-18]	Mediana				
		Motivación de la reparación civil								[7-12]	Baja			
								X		[1 - 6]	Muy baja			
	Parte resolutive	Aplicación	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta				
									[7 - 8]	Alta				
	<b>44</b>													

		del principio de correlación				X			[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión							[3 - 4]	Baja					
							X		[1 - 2]	Muy baja					

**Ejemplo: 44**, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

**Fundamentos:**

- ⤴ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ⤴ Para determinar la calidad de la sentencia de segunda 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 8. 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, 30 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 6), el resultado es: 50.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 50 (valor máximo)

entre 5 (número de niveles) el resultado es: 10.

3) El número 10, indica que en cada nivel habrá 10 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 8.

5) Observar lo niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

[41 - 50] = Los valores pueden ser 41,42,43,44,45,46,47,48,49 o 50 = Muy alta

[31 - 40] = Los valores pueden ser 31,32,33,34,35,36,37,38,39 o 40 = Alta

[21 - 30] = Los valores pueden ser 21,22,23,24,25,26,27,28,29 o 30 = Mediana

[11 - 20] = Los valores pueden ser 11,12,13,14,15,16,17,18,19 o 20 = Baja

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



## **ANEXO 3**

### **DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO**

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre Cohecho Pasivo Propio contenido en el expediente N° 0006-2013-47-1201-JR-PE-01, en el cual han intervenido el Primer Juzgado Penal de la ciudad de Huánuco y la Primera Sala Penal Superior del Distrito Judicial de Huánuco.

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

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

Huánuco, 25 de Abril del 2016

Oscar Oswaldo Farfán Mío  
DNI 02783155

## ANEXO 4

### SENTENCIAS EN WORD - SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA.

JUZGADO PENAL COLEGIADO (Virtual) - Sede Central

EXPEDIENTE : 00006-2013-47-1201-IR-PE-OI  
JUECES : (\*) GOMEZ VARGAS. ANGEL  
LEANDRO AROSTEGUI YONSON  
DAVILA JORGE, W ALTER  
ESPECIALISTA : FRETTEL LOPEZ, MARIELLA ESTHER  
ACUSADOS : B.T.J.A.  
: C.O.E.I.  
DELITO : COHECHO PASIVO PROPIO  
AGRAVIADO : ESTADO

#### CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUÁNUCO Juzgado Penal Colegiado

SENTENCIA N° 25 - 2014

#### RESOLUCIÓN N° 11

Huánuco, cuatro de septiembre  
De dos mil catorce,-

**VISTOS Y OÍDOS:** La audiencia pública de juicio oral, interviniendo como Director de Debates el magistrado **ANGEL GÓMEZ VARGAS** y como jueces integrantes los magistrados culminados los alegatos de clausura y deliberadas las cuestiones controversiales, se procede a dictar sentencia bajo los términos siguientes:

#### 2. DATOS PERSONALES DE LOS ACUSADOS:

. **J.A.B.T.**, identificado con DNI 22423929, natural de Huánuco, nacido el 04 de diciembre 1963, 51 años de edad, viudo, secundaria completa, chofer con ingreso mensual de 1 200.00 nuevos soles, hijo de A.B.P y N.T.A., con domicilio real en real en Jr., Wiracocha N° 121 Paucarbamba - Amarilis, no tiene antecedentes policiales, judiciales ni penales; registra un inmueble a su nombre ubicado en el domicilio donde actualmente vive, y;

. **E.E.C.O.**, identificada con DNI 44945655, sin apelativo, natural de Huánuco, nacida el 1 de mayo de 1985, 29 años de edad, soltera, ingeniera de sistemas con ingreso mensual de 1 800.00

nuevos soles, hija de E.A.C.P., y P.O., con domicilio real en Prolongación Provincial 135 - Huánuco, no tiene antecedentes policiales, judiciales ni penales; no registra bienes muebles o inmuebles a su nombre.

## **II. 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 DE LOS ACUSADOS:**

### **2.1 DEL MINISTERIO PÚBLICO. (Teoría del Caso)**

#### **a) Componente fáctico.**

El Ministerio Público en sus alegatos de apertura expuso la siguiente teoría del Caso:

*"El Ministerio Público en este acto de juicio oral va demostrar que los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O. son autor y cómplice primario respectivamente del delito contra la administración pública en la modalidad de cohecho pasivo propio en agravio del Estado representado por la Procuraduría Especializado en delitos de Corrupción; los hechos: con fecha 11 de junio del 2012 el ciudadano J.L.M.A., inicio el trámite administrativo para obtener su licencia de conducir ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de la ciudad de Huánuco, así luego de presentar la documentación que le fue requerida y aprobar el examen de normas de tránsito, le programaron la evaluación del examen de manejo para el día 18 de junio de 2012, en efecto señores magistrados, esa fecha 18 de junio de 2012 a horas 15.40 de la tarde como se tenía previsto, el ciudadano J.L.M.A. se apersonó a la sub dirección de equipos mecánicos ubicado en el jirón Pedro Puelles N° 650 donde se encuentra acondicionado el circuito para los examen de manejo, tomando contacto en primer momento con la hoy acusada E.E.C.O. evaluadora de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, quien encontrándose ubicada en el interior de una cabina le solicitó a J.L.M.A. que rellene la hoja de evaluación del examen de manejo a manuscrito con sus datos personales, en ella el administrado consignó sus nombres, apellidos, número de DNI firmó y estampó su huella dactilar, en seguida la citada acusada C.O., entregó este documento a la persona del ahora acusado J. A. B. T. evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, transcurrido aproximadamente 10 minutos después de haber rellenado sus datos personales en la ficha antes referida y encontrándose en la parte externa del local donde se desarrollaba los exámenes de manejo, el ciudadano J.L.M.A. es requerido para que ingrese a éste local a bordo de su unidad móvil a fin de que inicie el examen de manejo, circunstancias en la que toma contacto con el acusado J.A.B.T. quien le solicita su DNI y en ese acto le dice que si quería aprobar el examen de manejo tenía que abonarle la suma de doscientos nuevos soles, a este requerimiento el administrado no le presto mayor importancia y continuo el trámite, en este caso, abordó su vehículo y entró el circuito para realizar el examen de manejo porque él se creía confiado de ser un perito en el manejo porque desde los 16 años venía realizando prácticas en el vehículo de su padre que es transportista, luego de culminado el examen y advertir que lo había de manera satisfactorio el ciudadano J.L.M.A abandonó el circuito y estacionó su vehículo en la parte externa donde se realizaba la misma, al cabo de 40 o 50 minutos el acusado, B.T dispuso que esta persona reingrese al local para devolverle su DNI, en esas circunstancias nuevamente toma contacto con esta persona, y nuevamente le solicita los doscientos nuevos soles para que pueda aprobar el examen de manejo, esta persona, el administrado le responde que él no tenía necesidad de pagar a nadie para aprobar el examen porque había dado de manera satisfactoria, al escuchar esta respuesta el acusado B.T. traslada a esta persona ante la ciudadana ahora acusada E.E.C.O. y le ordena que rellene nuevamente sus datos en una nueva ficha o nueva hoja de evaluación de manejo, paralelamente que esta persona esta rellenando sus datos personales en esta hoja de evaluación, el acusado B.T. le refiere a su coacusada E.E.C.O. refiriéndose al administrado, "este es un pendejo no quiere pagar los doscientos nuevos soles: al escuchar esto, esta última dirigiéndose al postulante le dice," aquí no se trabaja así si te crees pendejo ahora vas a ver': y siendo ello ubico de entre los papeles que tenía en la mano la hoja de evaluación donde esta persona ya había sido evaluado como aprobado y delante de él lo rompe en*

cuatro pedazos y luego lo arrojó al tacho de basura, diciéndole "esto es para que aprendes y no vuelvas a pasarte de vivo": impotente por tales hechos el ciudadano administrado J.L.M.A. abandona el local donde presto el examen y se dirige junto a su hermano-que se encontraba en la parte externa del local, y se dirigen hacia su domicilio; en esa noche esta persona no puede dormir y medita que puedo hacer ante esta injusticia, en eso se le ocurre volver al local ya la mañana siguiente a las siete en punto de la mañana se apersona al local donde prestó el examen de manejo, y se entrevista con el vigilante y le dice que ha extraviado un documento en la parte interna al momento de prestar su examen de manejo, éste le accede el ingreso al interior del local, se constituye hacia el tacho de basura donde vio arrojar los papeles, recoge los papeles de la hoja evaluación de examen de manejo, tres de los cuatro pedazos y se dirige a la fiscalía a denunciar por este hecho; en consecuencia la imputación concreta contra el señor J.A.B.T. es que éste en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, haber condicionado su conducta funcional derivada del cargo a la entrega de los doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A. hecho que se ha visto reflejado en la sustitución del examen de manejo, en donde el administrado aparecía como aprobado, por otro donde figura como desaprobado, Igualmente se atribuye a la acusada E.E.C.O. evaluadora de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, haber contribuido de manera determinante en la materialización del ilícito, no solo con la destrucción de la hoja de examen de manejo, sino que esta servidora pública de facto hacía las veces de superior inmediato del señor J.A.B.T., a quien este último le rendía cuentas de su accionar (. . .)".

#### b) Tipificación.

Los hechos antes expuestos contra los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O, el Ministerio Público los tipificó como:

- Delito contra la administración pública en la modalidad de **COHECHO PASIVO PROPIO**, en agravio del Estado, representado por la Procuraduría Pública Especializada en los delitos de Corrupción de Funcionarios de Huánuco; **ilícito previsto y penado en el Artículo 393<sup>o</sup> tercer párrafo del Código Penal.**

#### c) Delimitación de la Imputación.

El órgano persecutor del delito le atribuye la calidad de **AUTOR** al acusado J.A.B.T, y la calidad de **CÓMPLICE PRIMARIO** a la acusada E.E.C.O.

#### d) Pretensión Penal

El Ministerio Público solicita que se le imponga a los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O, la pena de **OCHO AÑOS** de pena privativa de la libertad e inhabilitación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36<sup>o</sup> inciso s 1 y 2 del Código penal, en el primer caso, la privación del cargo público de manera definitiva; en el segundo caso, incapacidad para obtener, mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público por el periodo de dos años.

## 2.2. DE LOS ALEGATOS DE APERTURA DEL ACTOR CIVIL REPRESENTADO POR LA PROCURADURÍA PÚBLICA ESPECIALIZADO EN LOS DELITOS DE ANTICORRUPCIÓN DE HUÁNUCO.

La Procuradora Pública Especializado en los delitos de Corrupción de

Funcionarios de Huánuco señaló la siguiente teoría del Caso:

*"En calidad de actor civil se solicita la suma de cuatro mil nuevos soles que el Estado solicita por concepto de reparación civil, monto que deberá ser pagado solidariamente por J.A.B.T, y E.E.C.O, en atención a que la conducta antijurídica de los acusados habría causado un daño extra patrimonial incuantificable pero necesariamente indemnizable, ya que los acusados han atentado contra el normal y correcto funcionamiento de la administración pública y en específico contra el prestigio y eficacia de la administración Pública, vulnerando los principios de probidad e imparcialidad como funcionarios, asimismo la eficacia del servicio público encomendados el día de los hechos a cada uno de los acusados ( .. .)"*

### **2.3. DE LOS ALEGATOS DE APERTURA DE LA DEFENSA TÉCNICA.**

El abogado defensor de los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O, reproduciendo la imputación fáctica del representante del Ministerio Público, expuso la siguiente teoría del Caso:

*" ... quisiera resaltar un aspecto, también el Ministerio Público ha indicado que en todo momento el señor J.B.T le informaba sobre las acciones que venía realizando ante la señorita, en ese sentido existe también una duda razonable respecto a la condición y forma de participación que tendría los acusados, en este caso la señorita E; ( ... ) la teoría del Ministerio Público se pretende probar fundamental por dos aspectos, la declaración testimonial del señor L.M.A. así como también las hojas de evaluación de mis defendidos que efectivamente lo han reconocido mediante el acta de reconocimiento de documentos que esta ofrecido como medio de prueba de cargo; en ese sentido, esta defensa técnica conforme nos ha encomendado me vaya permitir desvirtuar y sobre desacreditar estas afirmación porque esta defensa se encuentre en la capacidad de probar que el pasado 18 de junio de 2012 no aconteció lo que se ha manifestado y lo que se pretende acusar, más por el contrario no es un hecho típico, no es un hecho antijurídico, y por consiguiente mis defendidos no tendrían por qué ser culpables de los hechos que se les acusa. Lo que se ha manifestado y lo que queremos probar mediante esta defensa técnica es que ( .. ) la conducta y el comportamiento de mi defendidos no se adecua a la descripción típica del delito de cohecho pasivo propio previsto en el artículo 393 párrafo tercero, más por el contrario y efectivamente porque esto no cumple los presupuestos del tipo penal imputado que consiste en principio y eso está desarrollado en la norma penal, el condicionamiento de su conducta al cumplimiento de las funciones propias del cargo a la entrega de una ventaja; es decir el sometimiento del examen de evaluación técnica de manejo a la entrega de doscientos nuevos soles que es lo que se está pretendido acusar, y que en este caso el señor J.B.T a la entrega de doscientos soles debería haberlo aprobado para obtener la licencia de conducir la categoría A-1, en ese sentido también nosotros nos encontramos en la capacidad de demostrar que efectivamente el 18 de junio de 2012 se había producido un error de naturaleza administrativa. error lo decimos porque lo que había sucedido en este caso ( ... ) cuando el señor L.M.A. conduciendo su vehículo particular en el taller de mecánica antes mencionado, esta persona notoriamente había cometido faltas en la primera etapa del examen que es el examen primario, en los sentidos que no habría encendido bien el vehículo, no habría tenido la capacidad de poder estacionarlo, así como también no poder dar marcha en el retroceso; sin embargo, eso es lo que va demostrar la defensa técnica, el señor J.B.T. con la capacidad discrecional que tiene, habría en todo caso previsto y darle otra oportunidad, otorgándole la oportunidad de poder continuar con el examen de manejo, porque el examen consiste en dos etapas: examen primario y examen operativo; luego de esto, dándole la posibilidad de que pueda dar la segunda etapa del examen también vuelve a equivocarse de manera reiterativa hasta en tres oportunidades; razones por las cuales, habiendo el señor J.B.T. previamente aprobado en el examen primario, él tiene que tomar otra decisión*

porque también esto era un hecho notario, es un lugar público donde concurrían otros postulantes al examen de manejo, y en consecuencia también se le informó al señor en primer aspecto que no podía ser aprobado, por lo que debiera llenar una nueva ficha para pudiera rellenarse los datos exactamente, y en segundo momento se le informó que el señor tendría una nueva oportunidad para dar el examen de manejo, previamente que pagara los diez nuevos soles al Banco de la Nación para que al día siguiente inclusive pueda hacer una práctica de manejo y dar el examen de manejo operativo como corresponde, a esta conformidad el señor efectivamente llenó la hoja de evaluación, firmó la hoja de evaluación, consignó sus datos personales también puso su huella digital y se retiró de manera voluntaria y sin mayor inconveniente. Luego de estos hechos acontecidos el 18 de junio, mi defendida E.C.O. y en estos momentos es importante saber, en esos momentos el año 2012 no existía una Directiva para anular en todo caso para desechar los exámenes equivocados que tengan enmendaduras, en todo caso que tengas errores y se producía a desechar/o, rompiéndole y arrojándolo al tacho de basura; sin embargo este error que efectivamente ellos reconocieron porque está en toda la investigación acreditado en todo la investigación luego de esta actividad se tomó otras iniciativas a través de la Dirección de Transportes, desde esa fecha hasta la actualidad los exámenes anulados por errores de carácter administrativo, digitación, enmendaduras todo se acopie en el expediente administrativo de evaluación de examen de manejo, esa ha sido la medida correctiva que tomo las autoridades correspondientes pero que sin embargo mi defendida en su momento no tenía esa posibilidad; solicitando la absolución de sus defendidos luego de actuado todos los medios probatorios.

#### 2.4. POSICIÓN DE LOS ACUSADOS J.A.B.T. y E.E.C.

Luego de que se les explicaran sus derechos que tenían en juicio y al ser preguntados si aceptaban los hechos así como la reparación civil, los acusados respondieron que NO aceptan los cargos, por lo que ante dichas respuestas se prosiguió el juicio.

### III. PARTE CONSIDERATIVA.

**PRIMERO: REFERENCIA DOCTRINAL, NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL ACERCA DE LOS TIPOS PENALES MATERIA DE ACUSACIÓN.**

**DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - DELITOS COMETIDOS POR FUNCIONARIOS PÚBLICOS - CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS, EN LA MODALIDAD DE COHECHO PASIVO PROPIO.**

1.1. El tercer párrafo del artículo 393 del Código Penal señala:

*"(...) El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor hi mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal".*

#### **Tipicidad Objetiva.**

La conducta básica sanciona a aquél que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja.

*En este párrafo el verbo rector es "condicionar" ya que significa que el funcionario o servidor público le afirma al particular interesado, que si le hace la promesa de entregarle en un futuro*

*inmediato un bien o donativo realizará el acto funcional en su beneficio, en cambio, si no lo hace tal promesa, realizará el acto funcional en su perjuicio (. . .)"*

### **Bien Jurídico Protegido.**

El objetivo de la criminalización de esta conducta funcional es salvaguardar el correcto funcionamiento, prestigio e imparcialidad de la actuación de la Administración Pública: lo que busca es que la prestación de los actos de función o servicio no se den como contraprestación de un acuerdo ilegal.

### **La consumación.**

Es de simple actividad. La consumación se perfecciona con el simple acto de condicionar o hacer depender la función o el acto de servicio de la entrega o promesa de donativo o ventaja para el funcionario o servidor".

### **Tipicidad Subjetiva**

Las modalidades de cohecho caracterizadas por la solicitud y el condicionamiento son de dolo directo, pues las características propias de la acción y los reforzantes de la voluntad delictiva no posibilitan que se puedan configurar con dolo eventual",

## **SEGUNDO: MEDIOS DE PRUEBA ADMITIDOS A LOS SUJETOS PROCESALES**

**2.1.** Que, como resultado del presente Juicio Oral, se tiene que el Ministerio Público y la defensa han ofrecido los siguientes órganos de prueba que concurrieron a juicio oral a declarar:

### **Fiscalía**

- Testigo J.L.M.A.

### **Defensa**

- Testigo L.A.E.M.

Así también se examinó a los acusados:

- J.A.B.T.
- E.E.C.O.

**2.2.** Documentales oralizados por parte del Ministerio Público:

### **Fiscalía**

- ✓ Acta de denuncia verbal del ciudadano J.L.M.A. de fecha 19 de junio de 2012.
- ✓ Acta fiscal de recepción de documentos del 19 de junio de 2012
- ✓ Acta fiscal de diligencias urgentes del 19 de junio de 2012.
- ✓ Contrato administrativo de servicios N° 012-2012-GR-Huánuco DRTC, de fecha 31 de enero de 2012.
- ✓ Addenda del contrato administrativo de servicios N° 012-2012-GR-Huánuco DRTC.



BENAVENTE CHORRES, HESBERT, CALDERON VAL VERDE, LEONARDO: "Delitos de corrupción de funcionario", *GACETA PENAL &*. Lima 2012, p. 209.

2 ROJAS VARGAS, FIDEL: "Delitos contra la administración pública". Grijley, 4ta. Edición, Lima – p.692

- ✓ Resolución Directoral Regional N° 094-2012-GR-Huánuco, de fecha 19 de marzo de 2012
- ✓ Contrato Administrativo de Servicios N° 014-2012-GR- Huánuco DRTC.
- ✓ Addenda del Contrato Administrativo de Servicios N° 014-2012-GR- Huánuco DRTC.
- ✓ Resolución Directoral Regional N° 216-2012-GR-Huánuco.
- ✓ Reporte del examen de Reglas de Tránsito
- ✓ Expediente Administrativo para obtener licencia de conducir del ciudadano J.L.M.A.
- ✓ Hoja de evolución del examen del manejo del postulante J.L.M.A
- ✓ Acta de Reconocimiento de documentos deslacrado/ lacrado de fecha 17 de Julio 2013.
- ✓ Hoja de evaluación del examen de manejo del postulante J.L.M.A.

#### **Actor civil**

- ✓ EL Acta de reconocimiento de documentos deslacrado/ lacrado, de fecha 17 de julio de 2012.

#### **Acusados**

- ✓ Acta Fiscal de Recojo de Hallazgos y lacrado y Embalaje.
- ✓ Acta de Reconocimiento de Documentos Deslacrado/Lacrado
- ✓ Oficio N° 1119- 2012-GR-Huanuco/DRTC.
- ✓ Manual de Organización y funciones de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco-capítulo correspondiente funciones del técnico administrativo III de la unidad orgánica- Dirección de Circulación terrestre/subdirección de licencias de conducir
- ✓ Hoja de evaluación de examen de manejo de L.A.E.M.

### **TERCERO: ANÁLISIS DE LOS HECHOS Y VALORACIÓN PROBATORIA.**

(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)

**3.1.** Que, del análisis de los elementos reunidos en el presente Juicio Oral, recopilados como resultado de la actividad probatoria desplegada por el Ministerio Público, por el Abogado de la Procuraduría Pública Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios de esta ciudad; así como la Defensa Técnica de los acusados, es que este Colegiado luego de la correspondiente deliberación ha llegado a las siguientes conclusiones y subsecuente decisión; la misma que es resultado del juicio de discernimiento, la independencia en la actuación judicial y la aplicación de las reglas de valoración de la prueba que la jurisprudencia y la Constitución reconocen y nos exigen aplicar:

### **ACERCA DE LOS HECHOS PROBADOS COMO RESULTADO DEL JUICIO ORAL.**



3.2. Que, como resultado del presente juicio oral, este Colegiado **luego de deliberadas las cuestiones de hecho**, ha podido determinar **cómo un primer extremo fáctico acreditado** la siguiente afirmación:

**El día 18 de junio de 2012, el administrado J.L.M.A. se encontraba en un proceso administrativo ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, para obtener su licencia de conducir A-I.**

Este hecho se encuentra probado en mérito a la declaración en el plenario del ciudadano J.L.M.A., quien al examen del representante del Ministerio Público, declaró:

**¿Qué trámite venía a realizar ante la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco?**

Tramitar mi licencia A-I

Esta afirmación del administrado J.L.M.A., se encuentra corroborada con la declaración de los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O., quienes al ser examinados por el representante del Ministerio Público, si conocían al ciudadano J.L.M.A., declararon que lo conocieron el día de los hechos al momento que fue a dar su examen de manejo.

Así también, se encuentra corroborada con la oralización de los documentos consistente en el acta de denuncia verbal del 19 de junio de 2012, presentada por el administrado J.L.M.A., ante la Segunda Fiscalía Provincial Penal Especializada en delitos de Corrupción de Funcionarios de Huánuco; y con el expediente administrativo para obtener licencia de conducir del ciudadano J.L.M.A.

3.3. Qué, cómo **segundo extremo fáctico acreditado** se ha podido determinar la siguiente afirmación.

Los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O, el día 18 de Junio de 2012 (Fecha de la comisión de los hechos según la tesis del Ministerio Público), tenían la condición de servidores públicos en la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco.

En efecto esta circunstancia fáctica (*que acredita una condición objetiva de punibilidad*) ha sido admitida por los acusados en el juicio oral:

El acusado Javier Andrés Bernardo Toledo, al ser interrogado por el representante del Ministerio Público, declaró:

**¿Qué vínculo laboral tenía su persona con la Dirección Regional de Transporte y Comunicaciones en ese periodo de examen que hace referencia?**

Mi contrato como chofer de un volquete, en el tiempo que estaba trabajando sacaron una resolución en la que podía ser evaluador de manejo del área de transportes.

**¿Dónde se realiza esa evaluación?**

Jr. Pedro Puelles

**¿Que funciona allí?**

El almacén de la oficina de logística y dirección de caminos.

Y ante las preguntas de su abogado defensor, declaró:

**Señor J. usted trabajo en la Dirección Regional de Transportes, cuánto tiempo?**

Un aproximado de tres años doctor.

**¿En qué actividad exactamente durante esos tres años?**

Yo era chofer de volquetes y obrero de obras

**¿A partir de que tiempo se le da la autorización para realizar el examen de manejo?**

A partir del 1 de junio de 2012.

**¿Cuál era la función específica que se le encomendado a partir del 1 de junio de 2012?**

No era específico porque yo estaba en obras y bajaba a Huánuco recién podía tomar los exámenes

**¿Su función era de evaluación y aprobar los exámenes de manejo?**

Cierto

Por su parte, la acusada E.E.C.O., declaró:

**¿Qué vínculo tiene con la Dirección Regional de Transporte?**

Ingrese como contrato de CAS especialista en licencias de conducir, haciendo funciones de ingreso, consultas, entre otras; luego se me asigna con una resolución una función adicional, la cual era de evaluar normas de tránsito.

**¿Cuándo ingreso a laborar?**

Ingrese en otro puesto en el año 2011, el 1 de marzo como administradora terrestre hasta el 30 de diciembre del 2012 y la fecha en la que se me asigna para evaluar las reglas de tránsito fue de fecha 09 de marzo del 2012, mediante Resolución N° 094- 2012-GR-HUÁNUCO.

Todo ello, corroborado con la oralización en juicio de los contratos administrativos de servicio, adendas y resoluciones directorales regionales que acreditan la relación laboral de los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., con la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo el acusado, y la acusada como evaluadora de los exámenes de reglas de tránsito.

**3.4. Que, como tercer extremo fáctico acreditado se ha determinado la siguiente afirmación:**

**El día 18 de junio de 2012 siendo las 15:40 horas aproximadamente, el administrado J.L.M.A., rindió su examen de manejo satisfactoriamente para obtener su licencia de conducir A-1, ante el ahora acusado J.A.B.T., quien ejercía el cargo de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco.**

Este hecho se encuentra probado en mérito a la declaración en el plenario del ciudadano

J.L.M.A quien al examen del representante del Ministerio Público, declaró:

**¿Usted paso toda la evaluación?**

Todo y perfecto.

**Alguna observación le hizo el evaluador acusado durante ese tramo de la evaluación?**

Ninguna observación

**Tiene usted idea cuanto tiempo le tomo hacer toda esa evaluación?**

Diez minutos

**Narre que practicas tenía antes de ir allá a dar su examen?**

Manejo desde los dieciséis años de manera ilegal, porque mi mamá es propietaria de varios vehículos y mis hermanos también manejan, me han enseñado.

Esta afirmación del ciudadano Juan Luis Mory Ávila, se encuentra corroborada con la oralización de los siguientes documentos: *i)* hoja de evaluación de examen de manejo del administrado J.L.M.A., con resultado aprobado, donde se observa que el acusado J.A.B.T., calificó como bueno los seis primeros ítems que corresponde al examen primario, y como bueno catorce de los dieciséis ítems del examen operativo; *ii)* acta de reconocimiento de documento - deslacrado/ lacrado de fecha 17 de julio de 2012 realizado ante el representante del Ministerio Público, el denunciante J.L.M.A., y los acusados J.A.B.T. y .E.E.C.O.; diligencia donde los acusados en presencia de su abogado defensor reconocen el documento original denominado hoja de evaluación de examen de manejo de fecha 18 de junio de 2012 del administrado denunciante J.L.M.A., con, resultado de aprobado; *iii)* acta de denuncia verbal del 19 de junio de 2012, que acredita que el administrado J.L.M.A., presentó ante la fiscalía anticorrupción la hoja de su evaluación de examen de manejo aprobado; *iv)* acta fiscal de recepción de documento de fecha 19 de junio de 2012, que acredita que la fiscal L.N.A., recepcionó del ciudadano J.L.M.A., un documento a folios uno, de las siguientes características: hoja bond A-4, de color blanco, que lleva por título "hoja de evaluación del examen de manejo, de fecha 18 de junio de 2012", consignándose en el mismo el nombre del citado ciudadano, encontrándose en estado deteriorado y roto, habiendo sido parchado con cinta adhesiva, advirtiéndose que falta una parte del lado izquierdo inferior a la hoja.

3.5 Que, como cuarto extremo fáctico acreditado se ha determinado la siguiente afirmación:

<p>Los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O condicionaron la función de su cargo de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo y de evaluad ora de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, a la entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A.; y ante su negativa lo desaprobaron del examen para obtener su licencia de conducir A-1, sustituyendo el resultado aprobado por otro desaprobado.</p>
--

Este hecho se encuentra probado en mérito a la declaración en el plenario del ciudadano J.L.M.A., quien al examen del representante del Ministerio Público, declaró:

**Usted dice que le hicieron rellenar las hojas de evaluación de examen de manejo en varios actos o es en un solo?**

Me hacen rellenar dos evaluaciones pero en diferentes actos a las 3:40 y el otro después de una hora a las 4:40 cuando ya me cobraron y no les quise pagar el dinero, ahí me hacen pasar adentro y me piden que rellene una nueva evaluación con engaño de la señorita y me hacen rellenar por que según ellos me habría jalado.

**Terminas tu manejo y tu estas muy satisfecho de tu evaluación?**

Sí porque yo creí que lo había hecho bien, en este caso como el señor tenía incentivo de cobrarme me detuvo el DNI, por eso es que me tuve que esperar más de una hora esperando.

**¿Qué te dice el señor B. cuando terminas tu evaluación?**

Tú ya sabes, vete y espérame afuera y venía a la puerta cada cinco a seis minutos yo estaba en compañía de mi hermano C.A., y él me dijo que quiere ese señor, le dijo que me quiere cobrar los doscientos nuevos soles y él se molesta, donde vuelvo ingresar la señorita E. con el engaño que es duplicado me hace rellenar otra ficha y lo rompe mi ficha y lo vota al tacho, por eso lo recuperé.

**¿En qué momento le pide el dinero el acusado?**

Fue cuando ingreso a la cabina cuando voy a desarrollar la ficha y me dice que si quiero aprobar tengo que pagar.

**¿Cómo se entera que su persona no le daba los doscientos soles la otra acusada?**

Por contacto directo que tiene de la cabina hacia el evaluador

**Usted vio la primera hoja que relleno el acusado?**

Sí porque la señorita le rompió en mi cara

**Que vio de esa hoja?**

El examen aprobado y sin ninguna observación.

Al ser interrogado por el abogado defensor de los acusados Bernardo Toledo y Cruz Orduña declaró:

**A usted el señor J.B.T le ha condicionado para que lo apruebe en el examen que tenía que entregar la suma de doscientos soles?**

Si es afirmativo

**Luego indica que su persona rechaza ese requerimiento de qué forma?**

Sí. Yo le pedía mi DNI y negándome a pagarle

**¿Cómo usted rechazo este primer requerimiento?**

No le hice caso y pase a dar mi evaluación

**Indica que luego del primer requerimiento el señor B. le pidió plata?**

Si

**Usted indica que el examen era personal y como le indicó a su hermano?**

Cuando me retiro afuera con mi vehículo el ahí le reclama porque te voy a pagar si mi hermano dio bien su examen

**Su hermano fue a reclamar su DNI, que reclamo su hermano?**

Por qué retenía mi DNI, y él le dijo el muchacho ya sabe.

**Al día siguiente como ingresó?**

Le dije a la seguridad que deje mi DNI y se quedó mis cosas y me dejo pasar

**Al buscar sus hojas de evaluación, advirtió otras hojas?**

No solo la mía.

Concluyéndose-más allá de toda duda razonable- que el acusado J.A.B.T., en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, condicionó su conducta funcional derivada del cargo a la entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A., y ante la negativa del administrado, su coacusada E.E.C.O., rompió la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado y lo arrojó al tacho de basura, sustituyéndolo por una hoja de evaluación de examen de manejo desaprobado; con lo cual se acredita la participación de los acusados en su condición de autor y cómplice primario respectivamente.

Respecto a la declaración del administrado J.L.M.A., se advierte que esta cumple los requisitos **que exige el Acuerdo Plenario N<sup>o</sup> 2-2005/CJ- 116** emitido por los Vocales en lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, pues antes de los hechos (18 de junio de 2012) no se ha probado relaciones de odio, resentimiento, enemistad entre el administrado M.A., y los acusados J.A.B.T y E.E.C.O que pueda incidir en la parcialidad de su sindicación (*Ausencia de incredibilidad subjetiva*); además su declaración cumple el requisito de **verisimilitud**, por cuanto la sindicación respecto a la solicitud de doscientos nuevos soles para ser aprobado en el examen de manejo para obtener su licencia de conducir **A-1** ha sido corroborado con otros hechos periféricos, siendo el principal: la existencia de la primera hoja de evaluación de examen de manejo del administrado M.A., con resultado aprobado, lo que acredita la presunción de que los acusados en represalia por la negativa de la entrega del dinero por el administrado, sustituyeron el examen aprobado por uno desaprobado. Así también, la sindicación del administrado J.L.M.A., contra los acusados B.T y C.O ha sido **persistente**, desde su denuncia verbal ante la fiscalía anticorrupción hasta el juicio oral, donde ha ratificado su incriminación contra los acusados.

Ahora, si bien la sindicación del administrado J.L.M.A., respecto al condicionamiento efectuado por los acusados para aprobarlo en el examen de manejo para obtener su licencia de conducir A-I, no se encuentra corroborado con otra prueba directa; sin embargo ello obedece a la naturaleza del delito materia del presente juicio oral (cohecho pasivo propio), que generalmente se realiza en la clandestinidad, siendo la excepción cuando el afectado graba la conversación o el funcionario o servidor público es intervenido en flagrancia delictiva.

Sin embargo, en el presente caso, existe la sindicación del administrado afectado con la conducta ilícita de los acusados, que ha sido corroborado con otros hechos periféricos que valorados en forma individual y conjunta generan el grado de certeza en el Colegiado para destruir la presunción de inocencia.

## **QUINTO: RESPECTO AL ARGUMENTO DE DEFENSA DE LOS ACUSADOS**

**5.1.** El abogado defensor de los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., solicitó la absolución de sus patrocinados, argumentando en lo substancial que, los hechos que se le atribuye a sus patrocinados se subsumen en un comportamiento atípico, porque la conducta de su defendido J.A.B.T., de destruir la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado del administrado J.L.M.A., constituye un error administrativo porque le calificó favorablemente al postulante no obstante que éste se había equivocado hasta en tres oportunidades al iniciar el examen de manejo; procedimiento que la defensa considera un error de naturaleza administrativa porque hasta antes de los hechos no existía normatividad para invalidar las hojas de evaluación que tenían errores o enmendaduras por parte de los postulantes o de los evaluadores, habiendo la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco tomado las medidas

correctivas, implementando la impresión de las hojas en forma correlativa, y disponiendo que las hojas con errores se incorporen al expediente administrativo del postulante para su fiscalización posterior.

Además cuestiona que la declaración del administrado J.L.M.A., no cumple los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, pues refiere que existe graves contradicciones en su denuncia verbal hasta en el juzgamiento y que su denuncia obedecería al resentimiento del administrado, porque hasta la fecha no ha adquirido su licencia; agrega que la versión del administrado resulta inverosímil por que la experiencia y la lógica nos demuestra que una persona con estudios superiores y teniendo como testigo a su hermano abogado y otros postulantes que le dijeron tú ya aprobaste recoge nada más tu licencia; considera que no sería posible que su defendida E.E.C.O., le pueda engañar y hacerle firmar otra hoja de evaluación bajo el pretexto de rellenar un duplicado.

**5.2.** Respecto al argumento absolutorio de la defensa basada en que la conducta de su patrocinado B.T., constituiría un error administrativo y no un ilícito penal, esta afirmación debe ser valorada como un argumento de defensa, en razón de los acusados no han probado con ningún medio de prueba su afirmación, por el contrario han admitido en gran parte la tesis inculpativa del órgano persecutor del delito, pues ha sido aceptado como hechos probados por la defensa y por los acusados en su examen en juicio oral que, tenían la condición de servidores públicos en la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, que el ciudadano J.L.M.A., se encontraba en un proceso administrativo para obtener su licencia de conducir A-I, que el acusado B.T., se encontraba a cargo del examen de manejo, que la acusada C.O se encontraba a cargo de las hojas de evaluación; negando la imputación en el extremo de que la acusada C.O., habría destruido la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado, refiriendo que fue el coacusado B.T., porque se equivocó en la calificación, habiéndole entregado luego a su coacusada C.O., para que lo arroje al tacho de basura.

Además en este extremo, se debe tener presente -conforme lo hizo notar el representante del Ministerio Público, que el error en la calificación se habría realizado solo en el administrado J.L.M.A quien en el orden de evaluación se encontraba en el medio de diez postulantes conforme a la propia declaración de la acusada E.E.C.O., quien además declaró que no "Observó que su coacusado B.T., haya realizado esas deficiencia (errores) en las otras evaluaciones.

En cuanto al cuestionamiento de que la declaración del administrado J.L.M.A., no cumple los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N° 2- 2005/CJ-116, también debe ser desestimados por los fundamentos que se han expuesto en líneas precedentes, donde el Colegiado ha valorado las circunstancias y hechos por las cuales la declaración del administrado cumple los requisitos del Acuerdo Plenario antes mencionado; máxime si se tiene presente que en este extremo la defensa está cuestionando la declaración del administrado en máximas de la experiencia y la lógica, lo que no crea convicción en el Colegiado para amparar su tesis absolutoria.

#### **SEXTO: DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA PENA:**

6.1. Estando determinado la autoría del acusado Javier Andrés Bernardo Toledo y la complicidad primaria de la acusada Erika Elizabeth Cruz Orduña en la comisión del tipo penal materia de acusación, corresponde determinar la pena a imponerse, teniendo en cuenta para tal efecto también que el delito y sus efectos no se agotan solamente en el ***principio de culpabilidad***, toda vez que no es preciso que se pueda responsabilizar al autor del hecho que es objeto de

represión penal, sino que debe de tenerse también en cuenta el **principio de proporcionalidad**, previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, procurando la correspondencia que debe existir entre el injusto cometido y la pena a imponer.

**6.2.** La determinación judicial de la pena tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias Jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito. Se trata, por tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales.

**6.3** Corresponde hacerlo al órgano jurisdiccional debido a que la Conminación abstracta que tiene la pena en la ley se expresa, generalmente, en magnitudes abiertas o semi abiertas donde sólo se asigna a aquélla una extensión mínima o máxima. En el caso de nuestra legislación penal esa es la técnica legislativa utilizada. Al respecto, el séptimo fundamento jurídico del Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116 de las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República, ha precisado: "Con ello se deja al Juez **un arbitrio relativo que debe incidir en la tarea funcional de individualizar, en el caso concreto, la pena aplicable al condenado**. Lo cual se hará en coherencia con los principios legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (artículos II, IV, V, VII Y VIII del Título Preliminar del Código Penal), bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales.

#### **Identificación de la pena básica o pena abstracta.**

**6.4.** Debemos partir del hecho que el delito contra la Administración Pública Delitos cometidos por funcionarios públicos - Corrupción de funcionarios, en la modalidad de **COHECHO PASIVO PROPIO**, según nuestro Código Penal se encuentra sancionado con una pena privativa de libertad **no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal.**

#### **Determinación de la pena concreta parcial**

**6.5.** Sobre el particular, se debe tener presente que a partir de la vigencia de la Ley N° 30076 publicado el 19 de agosto de 2013, se encuentra vigente la determinación judicial de la pena por tercios, conforme a lo previsto en el artículo **45-A** del Código Penal.

**6.6.** En el presente caso, luego de verificar las circunstancias de atenuación y agravación previstos en el artículo 46 del Código Penal<sup>4</sup>, el Colegiado concluye que la pena concreta parcial se sitúa en el tercio inferior (8 años), por concurrir únicamente circunstancias de atenuación, tales como: carencia de antecedentes penales de los acusados.

#### **Determinación de la pena concreta final**

**6.7.** Para determinar la pena concreta final, debemos verificar si concurren circunstancias atenuantes privilegiadas; en el presente caso, no concurre ninguna circunstancia de atenuación privilegiada, por lo que la pena que le corresponde a los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., es ocho años de pena privativa de libertad efectiva e inhabilitación conforme al artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal.

#### **SÉTIMO: DETERMINACIÓN DE LA REPARACIÓN CIVIL:**



7.1 Que, sin perjuicio de la pena efectiva, sustentada en el considerando anterior, la comisión de un hecho punible también acarrea una consecuencia de índole civil, en tal sentido el artículo 93° del Código penal, establece:

*La reparación civil comprende:*

1. *La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y*
2. *La indemnización de los daños y perjuicios.*

7.2. Por su parte, los señores jueces supremos en lo penal en el Acuerdo Plenario 6-2006/CJ-116, han establecido como reglas de interpretación para la determinación de la responsabilidad civil en los delitos de peligro:

*“...el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos que se deriva de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar tanto consecuencias patrimoniales como no patrimoniales. Una conducta concreta puede ocasionar tanto (1) **daños patrimoniales**, que consiste en la lesión de derechos de naturaleza económica, que radica en la disminución de la esfera patrimonial de lo dañado y el no incremento del patrimonio del daño o ganancia patrimonial neta dejada de percibir -menoscabo patrimonial-; cuanto (2) **daños no patrimoniales**, circunscrita a la lesión de derechos y legítimos intereses existenciales -no patrimoniales-, tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas -se afectan bienes inmateriales del perjudicado-, que no tiene reflejo patrimonial alguno ... ,5*

7.3 En esa línea, para efectos de determinar la reparación civil, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por los artículos noventa y dos a ciento uno del Código penal, los cuales deben ser concordados con lo dispuesto en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del aludido corpus sustantivo, rigiéndose la misma por el principio del daño causado, debiendo individualizarse y fijarse la cantidad de dicha reparación en forma prudencial y proporcional con relación al daño ocasionado, cuyo monto fijo debe expresarse necesariamente en nuevos soles.

7.4. En el presente caso, la conducta ilícita de los acusados B.T., y C.O., ha afectado el normal y correcto funcionamiento de la administración pública; por lo que habiéndose acreditado el daño extra patrimonial que trasciende al propio Estado y afecta a la sociedad en general, se les debe imponerle como reparación civil en forma solidaria el quantum solicitado por el actor civil.

#### **OCTAVO: EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA CONDENA.**

Si bien el artículo 402.1 del Código Procesal Penal, establece que la sentencia condenatoria en su extremo penal se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella; sin embargo, estando a que los acusados se han presentado a todas las sesiones del juicio oral en forma voluntaria, además pese a que en esta judicatura se ha desvirtuado su presunción de inocencia, sin embargo mantienen su derecho a la Pluralidad de instancias, y con ella su derecho a la presunción de inocencia hasta la firmeza de la presente sentencia: por lo que de conformidad al artículo 402.2 del código procesal penal, la efectivizarían de la condena se realizará una vez firme que sea la sentencia, quedando sujetos los acusados a reglas de conducta: comparecer cada día lunes de cada semana al local de control de firmas de su residencia sin previa autorización judicial; con el



apercibimiento de que en caso de incumplimiento de las restricciones dispuestas, se procederá de forma inmediata a la ejecución provisional de la condena

<sup>4</sup>Modificado por la Ley N° 30076

#### **NOVENO: IMPOSICIÓN DE COSTAS.**

Teniendo en cuenta que los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., han sido vencidos en juicio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 500<sup>o</sup> numeral 1 del Código Procesal Penal corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiera.

Por los fundamentos expuestos, el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Huánuco, impartiendo justicia a nombre de la Nación;

#### **FALLA:**

7. **CONDENANDO** a los acusados **J.A.B.T.**, como autor y **E.E.C.O.**, como cómplice primario de la comisión del delito contra la administración pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios en la modalidad de cohecho pasivo propio, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco.
8. Por tal razón, le imponemos **OCHO AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD - EFECTIVA**, la misma que deberá cumplirse en el establecimiento penitenciario que designe la autoridad penitenciaria.
9. **ORDENAMOS** que la efectivización de la condena antes dispuesta, conforme al artículo 402.2 del Código Procesal Penal, se realizará **una vez firme que sea la sentencia**, siendo que en caso se interpusiera recurso de apelación *-durante el periodo que transcurra hasta su revisión por el Superior Jerárquico-*, los condenados deberán cumplir la restricción de comparecer cada día lunes de cada semana al local de control de firmas del Poder Judicial a fin de registrarse en el libro de control, así como no ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial; con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento de las restricciones dispuestas, se procederá de forma inmediata a la ejecución provisional de la condena.
10. Asimismo, **IMPONEMOS** a los condenados **J.A.B.T.**, y **E.E.C.O.**, la pena principal de inhabilitación conforme al artículo 36 incisos 1 y 2 del Código penal, que corresponde a la privación definitiva de la función, cargo o comisión que ejercían los condenados, aunque provenga de elección popular; e incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público por el periodo de dos años. Oficiándose a las entidades correspondientes para tal efecto.
11. **FIJAMOS** como reparación civil, la suma de **CUATRO MIL NUEVOS SOLES** que los condenados J.A.B.T., y E.E.C.O., deberán abonar solidariamente a favor del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco.

5 Fundamento 8

**12. IMPONEMOS** el pago de las **COSTAS** a los condenados las que deberá ser liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiere.

**13.MANDAMOS** que la presente sentencia se inscriba en el Centro Operativo del Registro Nacional de Condenas, **EXPIDIÉNDOSE** con dicho fin los Boletines de Ley, una vez consentida o ejecutoriada que sea la presente resolución.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE HUÁNUCO  
SALA DE APELACIONES**

---

**PROCEDE: HUÁNUCO**

**S.S.:**

CORNELIO SORIA

ANGULO MORALES

BEJARANO LIRA

<b>EXPEDIENTE</b>	<b>: 00006-2013-47-1201-JR-PE-01</b>
<b>ESPECIALISTA</b>	<b>: GIOVANNA BAUTISTA VALENCIA</b>
<b>ABOGADO</b>	<b>: REVIER AQUINO, JOSÉ LUIS</b>
<b>MINISTERIO PÚBLICO</b>	<b>: FISCALÍA CORP. ESPE. EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS.</b>
<b>IMPUTADOS</b>	<b>: C.O., E.E. : B.T., J.A.</b>
<b>DELITO</b>	<b>: COHECHO PASIVO PROPIO.</b>
<b>AGRAVIADO</b>	<b>: ESTADO-DIRECCIÓN REGIONAL DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES DE HUÁNUCO.</b>

**SENTENCIA DE VISTA**

RESOLUCIÓN N° 20  
Huánuco, dieciocho de noviembre  
de dos mil catorce.

VISTOS: En audiencia Pública

**II. MATERIA:**

Es materia de pronunciamiento el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los sentenciados **J.A.B.T.**, y **E.E.C.O.**, contra la sentencia contenida en la resolución N° 11, del 04 de setiembre del 2014, que los condena como autor y cómplice primario, respectivamente, de la comisión del delito Contra la Administración Pública – delitos cometidos por funcionarios públicos - Corrupción de funcionarios, en la modalidad de **Cohecho Pasivo Propio**, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en los delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco: y como tal se les impuso ocho años de pena privativa de la libertad, cuya efectividad quedó suspendida en aplicación del artículo 402° inciso 2) del Código Procesal Penal: asimismo, se le impuso la pena principal de inhabilitación conforme al artículo 36° inciso 1 y 2 del Código penal, y fijó como reparación civil la suma de **CUATRO MIL NUEVOS SOLES** a favor del Estado.

**II. INTERVINIENTES EN LA AUDIENCIA DE APELACIÓN**

**2.1.** La Sala Penal de Apelaciones se encuentra integrada por los Jueces Superiores: Sandra Elena Cornelio Soria (*Presidente*), Marco Antonio Angulo Morales (Director de *Debates*) y Héctor Bejarano Lira; se contó con la presencia del Representante del Ministerio Público: Dr. Otto Vera

Pinto Márquez, Fiscal Superior de la Fiscalía Superior Anticorrupción de Huánuco, con domicilio procesal en el Jr. 28 de Julio W 988 - Hco; el Abogado Defensor de los sentenciados: Abog. José Luis Revier Aquino con domicilio procesal en el Jr. Hermilio Valdizan N° 559 - Hco. Abogado defensor de los imputados B.T.J.A., y E.E.C.O., y la defensa jurídica del Estado, representado por la Abog. Ingrid Martel Fretel, en su condición de actor civil, con domicilio procesal en el Jr. Dámaso Beraún N° 423-2° piso - Hco.

### III. ANTECEDENTES:

#### HECHOS MATERIA DE IMPUTACIÓN:

**3.1.** Se le atribuye a los procesados J.A.B.T y E.E.C.O, haber condicionado su conducta funcional derivada de su cargo de evaluadores encargados de administrar los exámenes técnicos de manejo y de -evaluación de los exámenes de reglas de tránsito de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, a la entrega doscientos nuevos soles al administrado J.L.M.A; es así que ante su negativa sustituyeron el resultado del examen aprobado para obtener su licencia de conducir A- 1, por otro con resultado desaproductorio, hecho suscitado el 18 de junio de 2012.

**3.2.** La incriminación fue calificada por el representante del Ministerio Público, como delito Contra la Administración Pública - delito cometido por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de Cohecho Pasivo Propio; ilícito penal previsto y penado en el tercer párrafo del artículo 393° del Código Penal<sup>1</sup>.

#### SENTENCIA CONDENATORIA DE PRIMERA INSTANCIA

**3.3.** El Juzgado Penal Colegiado de Huánuco expidió la Sentencia N° 252014 (Resolución N° 11) mediante la cual **CONDENARON** a los acusados **J.A.B.T** y **E.E.C.O.**, como autor y cómplice primario, respectivamente, de la comisión del delito Contra la Administración Pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de **Cohecho Pasivo Propio**, en agravio del Estado representado por la Procuraduría Pública Especializado en delitos de corrupción de funcionarios de Huánuco; y como tal se les impuso ocho años de pena privativa de la libertad - efectiva, cuya efectividad quedó suspendida conforme al artículo 402° inciso 2) del Código Procesal Penal; asimismo se les impuso la pena privativa de inhabilitación conforme al artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal, y fijó como reparación civil en la suma de **CUATRO MIL NUEVOS SOLES** a favor del Estado.

#### DEL RECURSO DE APELACIÓN:

**3.4.** La defensa técnica de los sentenciados oportunamente interpuso recurso de apelación contra la aludida sentencia, solicitando que revocándose la misma se les absuelva de la acusación fiscal por los fundamentos que en dicho recurso quedan

#### <sup>1</sup> **ARTÍCULO 393.-COHECHO PASIVO PROPIO**

El funcionario o servidor público que acepte o reciba donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un violación de sus obligaciones o el que las acepta a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. El funcionario o servidor público que solicita, directa o indirectamente, donativo, promesa o cualquier otra ventaja o beneficio, para realizar u omitir un acto en violación de sus obligaciones o a consecuencia de haber faltado a ellas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja será reprimido con pena privativa de libertad menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal." (\*) (\*) Artículo modificado por el artículo único de la Ley N° 30111, publicada el 26 de noviembre 2013.

expuestos; medio impugnatorio que fue concedido mediante resolución número trece, de fecha 17 de setiembre del 2013.

#### **TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN:**

**3.5.** Mediante Resolución N° 14, de fecha 22 de setiembre del 2014, esta instancia corrió traslado del escrito de fundamentación del recurso de apelación a los sujetos procesales por el plazo de ley; por Resolución W 16, de fecha 02 de Octubre del 2014, se concedió el término de cinco días a fin de que las partes puedan ofrecer medios probatorios y si bien la defensa técnica del imputado mediante escrito de fecha 10 de octubre del 2014 de folios doscientos noventa y tres y siguientes ofreció diversos instrumentos como pruebas nuevas para actuarse en esta instancia; sin embargo, mediante resolución N° 17 del 14 de octubre del 2014 fueron declarados improcedentes, convocándose a la audiencia de juicio oral de segunda instancia; desarrollándose lo mismo el día 05 de noviembre del año en curso conforme fluye del acta de su propósito.

**3.6.** En ese contexto, llevada a cabo la audiencia de juicio oral de segunda instancia en la fecha indicada, la misma que se inició a las 12:31 p.m. y culminó las 13:07 p.m., el Tribunal superior pasó a deliberar inmediatamente, disponiéndose que la sentencia escrita en su integridad sea leída en *acto público* por el Asistente de Audiencias, el día 17 de noviembre del 2014 a las 09:30 horas de la mañana; empero, dada la significativa programación de audiencias registradas para el indicado día, y estando dentro del plazo legal se dispuso a través de la resolución N° 19, su reprogramación para el día 18 de los corrientes a las 08:00 de la mañana.

#### **IV. PRETENSIÓN DE LA PARTE APELANTE Y POSICIÓN DE LA PARTE CONTRARIA EN EL JUICIO ORAL DE SEGUNDA INSTANCIA:**

El Director de Debates considerando que no se ofrecieron pruebas para actuarse en esta instancia y que no concurrieron los sentenciados para ejercer su defensa material, dispuso que tanto los alegatos de entrada como el de cierre se efectúen en un solo acto, expresando las partes su conformidad.

#### **DE LOS ALEGATOS DE APERTURA Y DE CIERRE:**

**4.1.** En sus alegatos de entrada y de cierre la defensa técnica de los sentenciados J.A.B.T. y E.E.C.O., sostuvo en lo más relevante (único *sujeto procesal* recurrente) que se revoque la apelada y reformándola se absuelva o sus defendidos de la acusación fiscal, indicando sustancialmente que la decisión de condena, básicamente el tercer y cuarto extremo fáctico probado, se sustentó únicamente sobre la base de la declaración testimonial de J.L.M.A., pese a que éste incurrió en diversas contradicciones, consecuentemente no reúne los presupuestos establecidos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116; por lo que en aplicación del *in dubio pro reo* peticiona la absolución de sus defendidos de la acusación fiscal.

**4.2.** Por su parte el Fiscal Superior indicó que, al tratarse de un delito clandestino, el que se le atribuye a los acusados J.A.B.T. y E.E.C.O., la versión del testigo M.A., tiene virtualidad para enervar el principio de presunción de inocencia; si bien la defensa hace alusión a diversas contradicciones en la versión del testigo antes aludido; sin embargo, cuestiona que las supuestas contradicciones no son sustanciales; y que inclusive los acusados reconocieron haber elaborado el primer examen con resultado aprobatorio, el que luego lo cambiaron por otro con resultado desaprobatorio al recibir la negativa del testigo para entregarle la suma de doscientos nuevos soles; por lo que no era necesario homologar sus firmas; bajo esta consideración, solicita que se confirme la recurrido.

4.3. Finalmente, lo señora procuradora público solicita que se confirme la recurrida, al encontrarse conforme con el extremo resarcitorio.

## V. CONSIDERACIONES NORMATIVAS

5.1. La competencia de este tribunal para decidir en segunda instancia, se al material impugnativo contenido en las pretensiones de las partes y sus fundamentos, teniendo como parámetros los principios de rogación, y de límite del recurso, contenido en el artículo 409° del Código Procesal Penal; eventualmente, la sala penal de apelaciones podría pronunciarse por la nulidad de la recurrida, incluso aquellas no advertidas por el impugnante, en especial si compromete la vulneración de los derechos fundamentales de los sujetos procesales acorde con los artículos 149° y 150° del Código Procesal Penal, disponiéndose que han sido recogidas en la regulación de la apelación de sentencias del artículo 425°, inciso 3, del Código Procesal Penal.

5.2. El ámbito revisor valorativo de este tribunal se regula en el artículo 425°, inciso 2, del Código Procesal Penal que establece que *"! ... ) La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia"*. Sobre ello, la doctrina legal ha establecido que **"existen zonas abiertas"** accesibles al control. *"Se trata de los aspectos relativos a la estructura racional del propio contenido de la prueba, ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador de primera instancia, que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos"*<sup>2</sup>.

5.3. Por su parte sobre la determinación del grado de convicción en el Juzgador, en consonancia con los cánones de valoración probatoria contenidos en el artículo 158° del Código Procesal Penal, para adquirir certeza, como imperativo para declarar la responsabilidad penal de un imputado, no es necesario -como tradicionalmente se sostuvo-, que se haya introducido en el acto oral abundante caudal probatorio que sustente la pretensión punitiva estatal; bastará, en determinados casos, con una mínima actividad probatoria para generar convicción respecto a la culpabilidad del acusado, atendiendo en ocasiones al marco de clandestinidad en que se producen este tipo de delitos; en efecto, el acuerdo Plenario W 02-2005/CJ-11621 ha establecido que *"tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones"* (F. 10). Seguidamente los señores Jueces Supremos sostienen que son "garantías de certeza" de la declaración de agraviado: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva.** *Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza;* **b) Verosimilitud,** *que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria;* y **c) Persistencia en la incriminación,** *con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior" (La remisión normativa alude o que "debe observarse lo coherencia y solidez del relato, así como, lo persistencia de sus afirmaciones en el curso del proceso"*.

5.4. El Código Procesal Penal en su artículo 393°, inciso 2, establece que el juez penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. El artículo 394° inciso 3 del acotado prevé, como requisito de la sentencia, 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.

### **Sobre el delito objeto de imputación:**

**5.5.** En cuanto al delito objeto de imputación el tercer párrafo del artículo 393° del Código Penal -vigente o lo fecho de lo comisión del delito, esto es el 18 de Junio del 2012-, sanciona la conducta materia de juzga miento prescribiendo que: "El funcionario o servidor público que condiciona su conducta funcional derivada del cargo o empleo a la entrega o promesa de donativo o ventaja, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de diez años e inhabilitación conforme a los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal." Este supuesto delictivo se configura cuando el funcionario o servidor público, ante un tercero, condiciona su conducta funcional al interior de la administración pública a la entrega de donativo o cualquier otro tipo de ventaja. Aquí el agente solicita al tercero le facilite, otorgue, transfiera, adjudique o le entregue un donativo o cualquier otra ventaja a cambio que aquel realice u omita los deberes que desempeña al interior de la administración, en el entendido que condicionar significa que el agente le afirma al tercero que si le entrega un donativo o cualquier otra ventaja realizará el acto funcional en su beneficio, *contrario sensu* realizará el acto funcional en su perjuicio.

**5.6.** Condicionar, en tanto forma de coacción, es hacer depender caprichosa y patrimonialmente de la voluntad del funcionario o servidor público el desenlace del acto funcional o de servicio al cual está obligado por razón de su cargo o empleo el sujeto público; mediante el condiciona miento, se presenta una situación objetiva y subjetiva de subordinación de los intereses públicos a los objetivos ilícitos personales del sujeto público. Las condiciones que fija o establece el agente para cumplir con sus funciones constriñen la voluntad del afectado colocándolo en una situación disminuida y de opresión que el derecho penal no puede tolerar. La concreción del donativo o la promesa no consuman el tipo penal, pues éste se perfecciona con el simple acto de condicionar o hacer depender la función o el acto servicio de la entrega o promesa de donativo o ventaja para el funcionario o servidor.

## **VI. DELIMITACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN:**

6.1. Este Colegiado no ingresará 01 análisis del primer extremo fáctico acreditado en lo sentencia recurrida, por cuanto no es un hecho controvertido, resultando cierto que J.L.M.A., el día 18 de junio de 2012, se encontraba ante lo Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, tramitando su licencia de conducir A-1; tampoco se analizará la segundo circunstancia fáctico asociado o lo condición de servidores públicos que ostentaban los imputados al interior de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco -Evaluador técnico y operativo de manejo y evaluación de los exámenes de reglas de tránsito; siendo que el presente pronunciamiento se circunscribe al análisis del tercer y cuarto extremo fáctico.

## **VII. DEL ANALISIS, VALORACION Y RESPUESTA DEL TRIBUNAL SUPERIOR A LA PRETENCION DEL SENTENCIADO J.A.B.T.**

Teniendo en cuenta que en el juicio de apelación no hubo actuación probatoria, es del caso examinar lo decisión judicial venida en grado en consideración a la actuación probatoria producida en el juzgamiento oral, los cuestionamientos del apelante, la posición de lo parte recurrida y lo normatividad jurídica aplicable; bajo ese contexto se aprecia que:

**7.1.** Según los hechos que soportan lo tesis acusatoria, se le atribuye o los procesados **J.A.B.T. y E.E.C.O.**, el haber condicionado su conducta funcional derivada de su cargo de evaluador técnico y operativo de manejo y evaluadora de los exámenes de regios de tránsito de la Dirección Regional de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, respectivamente, a lo entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A., quienes ante su negativa sustituyeron el resultado del examen aprobado para



obtener su licencia de conducir A-1, por otro con resultado desaproductorio, hecho suscitado el día 18 de junio de 2012.

**7.2.** Los hechos expuestos precedentemente fueron calificados por la fiscalía como constitutivos de delito Contra la Administración Público - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en lo modalidad de **Cuhecho Pasivo Propio**; ilícito penal previsto y penado en el tercer párrafo del artículo 393<sup>o</sup> del Código Penal; atribuyéndole autoría y complicidad primaria respetivamente, y por el mérito de la prueba ofrecida y actuada, solicitó que se les impongo la pena privativa de la libertad de nueve años. Lo tesis postulada por la defensa en el juzgamiento oral sostuvo la inocencia de sus patrocinados.

**7.3.** Culminado el juzgamiento oral, el colegiado de instancia emitió pronunciamiento condenatorio; sustentando su decisión en la valoración individual y conjunto de los medios de prueba actuados, en estricto, el mérito de lo declaración inculminatoria del testigo J.L.M.A., recibida durante el plenario, quien en lo sustancial expreso que el acusado J.A.B.A., el día 18 de junio del 2012 en su condición de evaluador encargado de administrar los exámenes técnicos de manejo de la Dirección de Transportes y Comunicaciones de Huánuco, condicionó su conducta funcional a la entrega de doscientos nuevos soles por parte del administrado J.L.M.A., y ante su negativa, la investigada E.E.C.O., rompió la hoja de evaluación del examen de manejo aprobado y la arrojó al tacho de basura, sustituyéndola por una hoja de evaluación de examen de manejo desaproductorio, es así que el agraviado logró rescatar al día siguiente, del tacho de basura, el examen que había sido roto y desechado:

**7.4.** Así mismo, se contó con la oralización en juicio del acta fiscal de recepción de documento, instrumento que da cuenta de la entrega por parte del el testigo M.A., de una hoja bond A-4, de color blanco, titulado "HOJA DE EVALUACIÓN DEL EXAMEN DE MANEJO", con resultado aprobatorio a nombre del indicado testigo en estado deteriorado: la oralización del acta de reconocimiento del mencionado documento "HOJA DE EVALUACIÓN DEL EXAMEN DE MANEJO", por parte de los imputados J.A.B.T. y E.E.C.O., donde el primero de ellos, reconoció el contenido de dicho instrumento admitiendo haberlo relleno y suscrito: en tanto la segunda reconoce dicho documento como aquel que su persona hizo entrega al testigo M.A., para que rellene sus datos: la oralización del documento denominado "HOJA DE EVALUACIÓN DEL EXAMEN DE MANEJO", a nombre del testigo M.A., con resultado desaproductorio.

**7.5.** La Controversia impugnativa durante la audiencia de apelación de sentencia, conforme fluye del audio de su propósito, se circunscribió a que la condena impuesta se ha sustentado sobre la base de la declaración testimonial de J.L.M.A., no obstante que incurrió en diversas contradicciones, consecuentemente no reuniría los presupuestos establecidos del Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116: al respecto cabe señalar que, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema en la Sentencia Casatoria N° 05-2007- HUAURA, precisamente en su fundamento jurídico séptimo sostuvo: "( ... ) Es exacto que con arreglo a los principios de inmediación y de oralidad, que priman en materia de la actuación y ulterior variabilidad y valoración de la prueba personal el Tribunal de Alzada no está autorizado a variar la conclusión o valoración que de su contenido y atendibilidad realice el órgano jurisdiccional de primera instancia. Ello, desde luego, reduce el criterio fiscalizador del Tribunal de Apelación, pero no lo elimina. En esos casos -las denominadas "zonas opacas"-, los datos expresados por los testigos estrechamente ligados a la inmediación (lenguaje, capacidad narrativa, expresividad de sus manifestaciones, precisiones en su discurso, etcétera) no son susceptibles de supervisión y control en apelación; no pueden ser variados. **Empero existen "zonas abiertas" accesibles al control. Se trata de los aspectos relativos a la estructura racional del propio contenido de la prueba, ajenos en sí mismos a la percepción sensorial del juzgador de primera instancia, que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos.** En consecuencia, el relato fáctico que el



*Tribunal de Primera instancia asume como hecho probado, no siempre es inconvencible, pues: a) puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto -el testigo no dice lo que lo menciona el fallo-; b) puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o, c) **ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia**".*

**7.6.** En el presente caso, la defensa técnica lejos de cuestionar y resaltar auténticos aspectos pasibles de control en esta instancia, cuestiona aspectos que no se relacionan con el fondo del objeto penal, como es que el testigo habría contradicho su versión con lo expresado en su denuncia verbal -el primero sobre el momento en que firmó las dos hojas de evaluación, indicando que en la denuncia señaló que lo hizo en un solo momento, empero durante el plenario dijo que fueron en horas diferentes; sobre el momento en que le habría pedido el dinero, en la denuncia habría expresado que fue al finalizar el examen, y durante el juicio oral indicó que fue en varias ocasiones-: los cuestionamientos que resalta la defensa, que dicho sea de paso constituye el argumento central de su defensa, no enerva en absoluto la valoración del caudal probatorio efectuado por el A quo, en tanto y cuanto no cuestiona la esencia del sentido del fallo, sino únicamente aspectos periféricos; y es que el hecho que el testigo M.A., haya declarado haber suscrito las hojas de evaluación en uno y otro momento, no hace ineficaz su declaración, toda vez que los acusados J.A.B.T., y E.E.C.O., reconocieron el contenido del documento que fueron desechados luego que el testigo no accediera a la entrega de los doscientos nuevos soles como parte del condicionamiento de su conducta funcional, máxime si se advierte que inclusive el primero de ellos reconoció como suya la firma que aparece en dicho instrumento; tal situación revela en grado de certeza la existencia de la primera hoja de evaluación de examen de manejo del administrado M.A., con resultado aprobatorio, y en represalia por lo negativo de la entrega del dinero por el administrado, sustituyeron el examen por uno desaprobatorio.

**7.7.** En consecuencia, la declaración del indicado testigo reúne los requisitos que exige el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, esto es, existe ausencia e incredulidad subjetiva, no haberse probado las relaciones de odio, resentimiento, enemistad o tirria entre los acusados y el testigo, que pueda incidir en la parcialidad de su sindicación; además su declaración cumple el requisito de **verosimilitud**, por cuanto la sindicación respecto a la solicitud de doscientos nuevos soles para ser aprobado en el examen de manejo para obtener su licencia de conducir A-1 ha sido corroborado con otros hechos periféricos, conforme se señaló líneas precedentes, los que no han sido cuestionados por la defensa técnica durante el plenario de segunda instancia; al tiempo que la versión del testigo con suficiente contenido incriminador ha sido **persistente**, desde la formulación de la denuncia hasta su declaración en juicio oral; por lo que corresponde confirmarse la recurrida.

**7.8.** En cuanto al rubro de la determinación de la pena, aun cuando no haya sido cuestionado por la defensa técnica, en vista que la estrategia estuvo orientada a la inocencia de sus defendidos, este Colegiado observa que el A quo aplicó el artículo 45° - A del Código Penal, pese a que recién fue incorporado mediante ley 030076, del 19 de agosto del 2013, en tanto que los hechos se suscitaron el 18 de junio del 2012; esto es, aplicó una norma sustantiva que no se encontraba vigente al momento de los hechos; empero, considerando que tal omisión no redundará en el fondo del objeto del proceso, es del caso efectuar la debida determinación de la pena en esta instancia.

**7.9.** En ese sentido, la Corte Suprema de la República ha establecido doctrina legal uniforme; al respecto el Acuerdo Plenario N° 5-2008, reconoce en su Fundamento N° 16 que: "*en cuanto a la individualización de la pena, el Tribunal por configurar una tarea exclusivamente judicial, inherente a ella- tiene una **amplia libertad**, dentro del marco jurídico del tipo legal en cuestión (pena abstracta), para dosificarla conforme a las reglas establecidas por los*

artículos 45° y 46° del Código penal, cuyo único límite, aparte de no introducir hechos no incluidos en la acusación ni aceptados por el imputado y su defensa, es imponer una pena superior a la pedida por el Fiscal".

**7.10.** La determinación e individualización de la pena concreta que se impone, constituye un procedimiento técnico y valorativo debidamente regulado por el Código Penal, por lo que todos aquellos hechos y circunstancias que determinan la apreciación jurídica para la definición del marco penal y de la pena concreta, de un lado, integran el objeto del debate, y, de otro lado, están sometidos al principio de legalidad penal, por ello es que en el presente caso, el tribunal de instancia procede a identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden "aplicar al autor o partícipe de un delito, como procedimiento técnico valorativo de individualización de sanciones penales del quantum de pena concreta"<sup>3</sup>.

**7.11.** Esta labor de individualizar la pena, tiene que efectuarse teniendo en cuenta la vigencia del principio de legalidad que constituye en nuestro ordenamiento junto al de proporcionalidad, uno de los pilares del sistema jurídico, este principio de proporcionalidad mediante su actuación impide que las penas sean tan altas que superen la gravedad del delito cometido pero también impiden que sean tan leves que entrañen una infra penalización de los delitos y una desvalorización de los bienes protegidos.

**7.12.** En el presente caso, el tribunal ha determinado que los acusados merecen una penalidad inferior al mínimo legal y además con carácter de suspendida; para efectuar la rebaja de la pena, expone el colegiado que el acusado J.A.B.T. y E.E.C.O., carecen de antecedentes penales y judiciales, son agentes primarios en la comisión de delitos, el testigo presencial M.A., no ha visto perjudicado su patrimonio al no haberse desprendido del dinero que le fuera solicitado por el acusado B.T.; aunado a que como se aprecia, la sentencia impugnada no ha fundamentado la pena impuesta en alguna situación de carácter excepcional que explique la imposición de una pena con carácter efectiva, debiendo corregirse esta situación en atención justamente al principio de proporcionalidad y humanidad de las penas, a la entidad del injusto y a la culpabilidad del hecho típico perpetrado.

<sup>3</sup> En el Exp. A.V. 19-2001, Parte III-Capítulo III, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema desarrolla la Función y Etapas de la determinación judicial de la pena, señala en su Fund. N° 749° que: "una vez establecida la existencia de un hecho delictivo... resulta necesario determinar la consecuencia jurídico-penal que le corresponde al delito cometido, siendo la función de este procedimiento, la de identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito, es un procedimiento técnico valorativo de individualización de sanciones penales. En el Fund. N° 752 señala que las circunstancias pueden clasificarse: (i) Por su naturaleza las circunstancias pueden ser comunes o genéricas y especiales o específicas. Son comunes o genéricas las circunstancias que se regulan en la Parte General del Código Penal y que pueden operar en la determinación de la pena concreta de cualquier tipo de delito. En la legislación nacional tales circunstancias se encuentran reunidas principalmente en el artículo 46° del Código Penal. En cambio las circunstancias especiales o específicas se regulan en la Parte Especial y en conexión funcional sólo con determinados delitos [ii] Por su efectividad las circunstancias pueden ser atenuantes o agravantes: son atenuantes aquellas que por señalar un menor desvalor de la conducta ilícita realizada o un menor reproche de culpabilidad sobre el agente de la misma, producen como efecto la consideración o aplicación de una pena menor. Son agravantes las que por indicar un mayor desvalor del comportamiento antijurídico ejecutado o un mayor reproche de culpabilidad sobre su autor, generan como efecto la conminación o imposición de una pena más grave. (iii)... es frecuente encontrar en un caso penal complejo... la presencia de varias circunstancias de igual o distinta naturaleza y efectividad. La determinación de la pena concreta en estos casos de concurrencia de circunstancias, operativamente implica, como regla general, que no se puede dejar de apreciar y apreciar cada circunstancia concurrente. En tal virtud 1) a mayor número de circunstancias agravantes la posibilidad de alcanzar máximo de la pena básica es también mayor; igualmente, 2) la pluralidad de circunstancias atenuantes llevará el resultado de la cuantificación punitiva hacia el extremo mínimo de la pena prevista para el delito cometido; por último, 3) frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, la posibilidad, cuantitativa eje la pena deberá reflejar un proceso 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.

7.13. En ese sentido, si bien la pena prevista para el delito materia de imputación estriba entre un mínimo de ocho y un máximo de diez; sin embargo, teniendo en cuenta la magnitud del injusto y la culpabilidad de los imputados, ésta debe ser reducida prudencialmente; y es que la norma procesal reconoce al Juzgado la potestad de fijar la pena entre un mínimo y un máximo y en algunos casos inclusive por debajo del mínimo legal teniendo en cuenta determinadas circunstancias, pues de otro modo se habría vuelto el sistema de la pena legal en tasada que pertenece más bien a un derecho punitivo ya desterrado; de igual forma, para la imposición de la pena se debe tener en consideración las condiciones personales de los acusados, su educación, el medio social en que se desenvuelve y que la sanción tiene como finalidad resocializadora del imputado; en tal sentido, para el presente caso, este Colegiado toma en consideración las circunstancias atenuantes comunes y genéricas previstas en el artículo 46° del Código Penal, relacionadas a las condiciones personales de agente, pues, en el caso de los imputados, éstos no tienen la condición de reincidente o habitual, se valora la conducta procesal observada por los acusados durante todo el proceso, quienes han concurrido a cada llamamiento efectuado con el propósito de dilucidarse el objeto del proceso, estableciéndose entonces como pena concreta a imponerse la de cuatro años, suspendida en su ejecución por el periodo de tres años sujeto a reglas de conducta, la misma que el Colegiado considera proporcional y razonable con el daño causado, teniéndose en cuenta además los fines de la pena y lo resuelto por la Corte Suprema en el precedente vinculante (Recurso de nulidad 1091-2004) Lima.

7.14. Que, con relación a las consecuencias jurídico civiles, el ordenamiento jurídico impone a los particulares el deber jurídico particular de no causar daño a nadie, se viola esta norma cuando se causa un daño a otro cualquiera sea el factor de atribución previsto en nuestra sistemática civil; en consecuencia conforme a lo dispuesto en la normativa adjetiva vigente este colegiado superior de apelaciones encuentra proporcional y razonable el extremo civil de la condena, monto resarcitorio e indemnizatorio que amerita ser confirmado.

#### VIII.- DECISIÓN:

Por tales consideraciones, la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huánuco, en atención a lo expresado en el desarrollo de la presente sentencia, y teniendo en cuenta el literal b). del numeral 3, del artículo 425° del Código Procesal Penal, **RESUELVE:**

- IV. **CONFIRMAR** la sentencia contenida en la resolución N° 11, su fecha 04 de setiembre del 2014, que condenó a los acusados **J.A.B.T., y E.E.C.O.**, como autor y cómplice primario, respectivamente, de la comisión del delito Contra la Administración Pública - delitos cometidos por funcionarios públicos - corrupción de funcionarios, en la modalidad de **Cohecho Pasivo Propio**, en agravio del Estado.
  
- V. **REVOCARON la propia sentencia en el extremo de la pena impuesta y REFORMANDOLA: IMPUSIERON** a los imputados **J.A.B.T., y E.E.C.O.**, la pena de cuatro años de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el periodo de tres años, sujeto las siguientes reglas de conducta: **a)** comparecer cada sesenta días al local de control de firmas del Poder Judicial a fin de registrar sus actividades; **b)** No ausentarse del lugar de su residencia sin previa autorización judicial; e) Reparar el daño ocasionado; con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento de las restricciones dispuestas, se procederá a su revocación; **IMPUSIERON** la pena principal de inhabilitación de tres años de conformidad a lo previsto en el artículo 36° incisos 1 y 2 del Código penal, **FIJARON** como

reparación civil la suma de **CUATRO MIL NUEVOS SOLES** que deberán pagar los, sentenciados en forma solidaria a favor del Estado.

- VI. DISPUSIERON** la devolución de los actuados al Juzgado de origen para su ejecución. **Sin pago de costas en esta instancia.**