



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE USURPACIÓN, EN EL EXPEDIENTE
N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02, DEL DISTRITO JUDICIAL
DE JUNÍN – LIMA, 2017.**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

AUTORA:

DAYANA PATRICIA ALIAGA POLAR

ASESOR:

Abog. JORGE VALLADARES RUIZ

LIMA – PERÚ

2017

JURADO EVALUADOR

Dr. DAVID PAULETT HAUYON

Presidente

Mgtr. MARCIAL ASPAJO GUERRA

Miembro

Mgtr. EDGAR PIMENTEL MORENO

Miembro

Abog. JORGE VALLADARES RUIZ

Asesor

AGRADECIMIENTO

A la ULADECH Católica:

Por promover estratégicamente la Investigación,
en la carrera profesional de derecho.

A mi familia:

Por la constante ayuda que me brindan para
el logro de mis metas en cada etapa de mi
vida.

Dayana Patricia Aliaga Polar

DEDICATORIA

A mi abuelo:

Por el impulso y aliento que sin saberlo me
brindó. Dios le tenga en su gloria.

A mis profesores:

Al haberme brindado y compartido sus sabios
conocimientos en esta incansable carrera.

Dayana Patricia Aliaga Polar

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, Usurpación según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017?; el objetivo fue: determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: mediana, mediana y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: baja, baja y muy alta. En conclusión, la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango mediana y mediana, respectivamente.

Palabras clave: parámetros, usurpación, motivación, rango y sentencia.

ABSTRACT

The research was the problem: What is the quality of the judgments of first and second instance on, usurpation by the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file No. 0430-2010-0-1501-JR-PE-02 , the Judicial District of Junín – Lima 2017 ?; the aim was to: determine the quality of the judgments under study. It is of type qualitative quantitative, descriptive exploratory level, not experimental, retrospective and cross-sectional design. The sampling unit was a court record, selected by convenience sampling; to collect data observation techniques and analysis of content was used; and as a checklist instrument, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and operative part pertaining to: the judgment of first instance were range: medium, medium and high; and the judgment on appeal: low, low and very high. In conclusion, the quality of the judgments of first and second instance, were of medium and medium respectively range.

Keywords: quality, usurpation, motivation, capacity and judgment

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Carátula.....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros de resultados.....	xvi
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	7
2.1. ANTECEDENTES.....	7
2.2. BASES TEÓRICAS.....	10
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas, generales relacionadas con las sentencias en estudio.....	10
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.....	10
2.2.1.1.1. Garantías generales.....	10
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.....	10
2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	11
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	13
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	14
2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción.....	15
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	15
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.....	17
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.....	18
2.2.1.1.3. Garantías procedimentales.....	19

2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación.....	19
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.....	20
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	21
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	22
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural.....	23
2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	25
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación.....	26
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	30
2.2.1.2. El Derecho Penal y El Ejercicio Del Ius Puniendi.....	30
2.2.1.3. La jurisdicción.....	32
2.2.1.3.1. Concepto.....	32
2.2.1.3.2. Elementos.....	34
2.2.1.4. La competencia.....	35
2.2.1.4.1. Concepto.....	35
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal.....	36
2.2.1.4.2.1. Competencia por razón de materia.....	36
2.2.1.4.2.2. Competencia por razón de territorio.....	37
2.2.1.4.2.3. Competencia por conexión.....	37
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio.....	38
2.2.1.5. La acción penal.....	38
2.2.1.5.1. Concepto.....	38
2.2.1.5.2. Clases de acción penal.....	40
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción.....	40
2.2.1.5.4. Titularidad del Derecho de Acción.....	42
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.....	43
2.2.1.6. El Proceso Penal.....	43
2.2.1.6.1. Conceptos.....	43
2.2.1.6.2. Principios aplicables al proceso penal.....	44
2.2.1.6.2.1. Principio de legalidad.....	44
2.2.1.6.2.2. Principio de lesividad.....	46
2.2.1.6.2.3. Principio de culpabilidad penal.....	47
2.2.1.6.2.4. Principio de proporcionalidad de la pena.....	47
2.2.1.6.2.5. Principio acusatorio.....	48
2.2.1.6.2.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	50

2.2.1.6.3. Finalidad del proceso penal.....	50
2.2.1.6.4. Clases de proceso penal.....	51
2.2.1.6.4.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.....	51
2.2.1.6.4.1.1. El proceso penal sumario.....	51
2.2.1.6.4.1.2. El proceso penal ordinario.....	53
2.2.1.6.4.2. Características del proceso penal sumario y ordinario.....	54
2.2.1.6.4.2.1. Características del Proceso Penal Ordinario.....	54
2.2.1.6.4.2.2. Características del Proceso Penal sumario.....	55
2.2.1.6.4.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal.....	56
2.2.1.6.4.3.1. Proceso Común.....	56
2.2.1.6.4.3.1.1. Concepto.....	56
2.2.1.6.4.3.1.2. La estructura del Proceso Penal común.....	59
2.2.1.6.4.3.1.3. Los principios del Proceso Común.....	60
2.2.1.6.4.3.2. Proceso Especial.....	62
2.2.1.6.4.3.2.1. Concepto.....	62
2.2.1.6.4.3.2.2. Clasificación de los procesos especiales.....	62
2.2.1.6.4.4. Identificación del proceso penal de donde emergen las sentencias en estudio.....	63
2.2.1.7. Los sujetos procesales.....	64
2.2.1.7.1. El Ministerio Público.....	64
2.2.1.7.1.1. Concepto.....	64
2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público.....	64
2.2.1.7.2. El Juez penal.....	65
2.2.1.7.2.1. Concepto.....	65
2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal.....	66
2.2.1.7.3. El imputado	66
2.2.1.7.3.1. Concepto.....	66
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado	67
2.2.1.7.4. El abogado defensor.....	68
2.2.1.7.4.1. Concepto.....	68
2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos.....	70
2.2.1.7.4.2.1. Derechos del Abogado Defensor.....	70
2.2.1.7.4.2.2. Deberes del defensor.....	71
2.2.1.7.4.2.3. El Defensor de Oficio.....	71

2.2.1.7.5. El agraviado.....	72
2.2.1.7.5.1. Concepto.....	72
2.2.1.7.5.2. Derechos del agraviado.....	73
2.2.1.7.5.3. Intervención del agraviado en el proceso.....	73
2.2.1.7.5.4. Constitución en parte civil.....	74
2.2.1.7.5.4.1. Requisitos para constituirse en actor civil.....	76
2.2.1.8. Las medidas coercitivas.....	76
2.2.1.8.1. Concepto.....	76
2.2.1.8.2. Principios para su aplicación.....	77
2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas.....	78
2.2.1.8.3.1. La medidas de naturaleza personal.....	78
2.2.1.8.3.2. Las medidas de naturaleza real.....	82
2.2.1.9. La prueba.....	83
2.2.1.9.1. Concepto.....	83
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba.....	84
2.2.1.9.3. La valoración de la Prueba.....	84
2.2.1.9.3.1. El sistema de la prueba legal o tasada.....	85
2.2.1.9.3.2. Sistema de íntima convicción.....	85
2.2.1.9.3.3. Sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	85
2.2.1.9.4. Principios de la valoración probatoria.....	86
2.2.1.9.4.1. Principio de legitimidad de la prueba.....	86
2.2.1.9.4.2. Principio de unidad de la prueba.....	86
2.2.1.9.4.3. Principio de la comunidad de la prueba.....	86
2.2.1.9.4.4. Principio de la autonomía de la prueba.....	87
2.2.1.9.4.5. Principio de la carga de la prueba.....	87
2.2.1.9.5. Etapas de la valoración de la prueba.....	87
2.2.1.9.5.1. Valoración individual de la prueba.....	87
2.2.1.9.5.1.1. La apreciación de la prueba.....	88
2.2.1.9.5.1.2. Juicio de incorporación legal.....	88
2.2.1.9.5.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria.....	88
2.2.1.9.5.1.4. Interpretación de la prueba.....	88
2.2.1.9.5.1.5. Juicio de verosimilitud.....	89
2.2.1.9.5.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados.....	89

2.2.1.9.5.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	89
2.2.1.9.5.2.1. La reconstrucción del hecho probado.....	89
2.2.1.9.5.2.2. Razonamiento conjunto.....	90
2.2.1.9.6. El atestado policial como prueba pre constituido y pruebas valoradas en las sentencias en estudio.....	90
2.2.1.9.6.1. El atestado policial.....	90
2.2.1.9.6.1.1. Concepto.....	90
2.2.1.9.6.1.2. Valor probatorio del atestado.....	91
2.2.1.9.6.1.3. Marco de garantías mínimas para respetar en el atestado policial.....	91
2.2.1.9.6.1.4. El Fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del Informe Policial....	91
2.2.1.9.6.1.5. El atestado policial en el Código de Procedimientos Penales.....	91
2.2.1.9.6.1.6. El Informe Policial en el Código Procesal Penal.....	92
2.2.1.9.6.1.7. El atestado policial en el proceso judicial en estudio.....	93
2.2.1.9.6.2. Declaración instructiva.....	93
2.2.1.9.6.2.1. Concepto.....	93
2.2.1.9.6.2.2. Regulación.....	94
2.2.1.9.6.2.3. La instructiva en el proceso judicial en estudio.....	96
2.2.1.9.6.3. Declaración de Preventiva.....	96
2.2.1.9.6.3.1. Concepto.....	96
2.2.1.9.6.3.2. La regulación preventiva.....	97
2.2.1.9.6.3.3. La preventiva en el proceso judicial en estudio.....	97
2.2.1.9.6.4. Documentos.....	98
2.2.1.9.6.4.1. Concepto.....	98
2.2.1.9.6.4.2. Regulación de la prueba documental.....	98
2.2.1.9.6.4.3. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio.....	99
2.2.1.9.6.5. La inspección ocular.....	100
2.2.1.9.6.5.1. Concepto.....	100
2.2.1.10. La sentencia.....	100
2.2.1.10.1. Etimología.....	100
2.2.1.10.2. Concepto.....	101
2.2.1.10.3. La sentencia penal.....	101
2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia.....	101
2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión.....	102
2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad.....	102

2.2.1.10.12.2.1. Valoración probatoria.....	117
2.2.1.10.12.2.2. Fundamentos jurídicos.....	118
2.2.1.10.12.2.3. Aplicación del principio de motivación.....	118
2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia.....	118
2.2.1.10.12.3.1. Decisión sobre la apelación.....	118
2.2.1.10.12.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación.....	118
2.2.1.10.12.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa.....	118
2.2.1.10.12.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa.....	119
2.2.1.10.12.3.1.4. Resolución sobre los problemas Jurídicos.....	119
2.2.1.10.12.3.2. Descripción de la decisión.....	119
2.2.1.11. Medios Impugnatorios.....	120
2.2.1.11.1. Concepto.....	120
2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.....	121
2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios.....	122
2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.....	124
2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales.....	124
2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación.....	124
2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad.....	125
2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal.....	125
2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición.....	125
2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación.....	127
2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación.....	128
2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja.....	129
2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos.....	130
2.2.1.11.6. De la formulación del recurso en el proceso judicial en estudio.....	131
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio.....	132
2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio.....	132
2.2.2.2. Ubicación del delito de Usurpación en el Código Penal.....	132
2.2.2.3. Desarrollo de contenidos previos relacionados con el delito de Usurpación.....	132
2.2.2.3.1. El delito.....	132
2.2.2.3.1.1. Concepto.....	132

2.2.2.3.1.2. Clases del delito.....	133
2.2.2.3.1.3. La teoría del delito.....	134
2.2.2.3.1.3.1. Concepto.....	134
2.2.2.3.1.4. Elementos del delito.....	135
2.2.2.3.1.4.1. La teoría de la tipicidad.....	135
2.2.2.3.1.4.1.1. Estructura de la tipicidad objetiva.....	135
2.2.2.3.1.4.1.2. Tipicidad subjetiva – aspectos subjetivos.....	139
2.2.2.3.1.4.1.2.1. El dolo.....	139
2.2.2.3.1.4.1.2.2. La culpa	141
2.2.2.3.1.4.2. La teoría de la antijuricidad.....	141
2.2.2.3.1.4.3. La teoría de la culpabilidad.....	142
2.2.2.3.1.5. Consecuencias jurídicas del delito.....	145
2.2.2.3.1.5.1. La pena.....	145
2.2.2.3.1.5.1.1. Concepto.....	145
2.2.2.3.1.5.1.2. Clases de pena	146
2.2.2.3.1.5.1.3. Criterios generales para determinar la pena.....	147
2.2.2.3.1.5.2. La reparación civil.....	148
2.2.2.3.1.5.2.1. Concepto.....	148
2.2.2.3.1.5.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil.....	149
2.2.2.4. El delito Usurpación.....	152
2.2.2.4.1. Concepto.....	152
2.2.2.4.2. Regulación.....	153
2.2.2.4.3. Tipicidad.....	155
2.2.2.4.3.1 Elementos de la tipicidad objeta.....	155
2.2.2.4.3.2. Elementos de la tipicidad subjetiva.....	163
2.2.2.4.4. Antijuricidad.....	165
2.2.2.4.5. Culpabilidad.....	166
2.2.2.4.6. Grados de desarrollo del delito.....	166
2.2.2.4.7. Autoria y participación.....	168
2.2.2.5. La pena en el delito de Usurpación.....	168
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	169
III. METODOLOGÍA.....	178
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	178
3.1.1. Tipo de investigación.....	178

3.1.2. Nivel de investigación.....	178
3.2. Diseño de investigación.....	180
3.3. Unidad de analisis.....	181
3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	182
3.5. Tecnicas e instrumento de recolección de datos.....	184
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	185
3.6.1. De la recolección de datos.....	186
3.6.2. Del plan de análisis de datos.....	186
3.7. Matriz de consistencia lógica.....	187
IV. RESULTADOS.....	192
4.1. Resultados	192
4.2. Análisis de resultados	222
V. CONCLUSIONES.....	231
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	235
ANEXOS	
Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02.....	243
Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	253
Anexo 3. Instrumento de recojo de datos	259
Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	269
Anexo 5. Declaración de compromiso ético.....	288

INDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia

Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva.....	192
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa.....	195
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive.....	202

Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia

Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva.....	205
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa.....	208
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	214

Resultados consolidados de las sentencias en estudio

Cuadro 7. Calidad de la sentencia de primera instancia.....	217
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de segunda instancia.....	219

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 el ámbito internacional se observó:

En España, Brugos (2010), indica que el retraso de las decisiones judiciales y su deficiente calidad de sus sentencias, son los problemas característicos.

En el estado Mexicano, por ejemplo, a través del Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartición de Justicia, se elaboró un documento denominado “El Libro Blanco de la Justicia en México”, en el cual una de las 33 acciones marco para realizar la reforma judiciales“ la mejora de la calidad de las sentencias de los órganos de impartición de justicia” (Centro de Investigaciones ,Docencia y Economía, 2009), de lo que se infiere que la calidad de las decisiones judiciales es un rubro fundamental en el tema reforma.

Por su parte Soberantes (1993) indica que la impartición de justicia en México responde a una organización complicada, anquilosada y muchas veces corrupta, y lo peor del caso es que parece irreformable, porque los primeros enemigos del cambio son los propios funcionarios judiciales, los cuales están dispuestos a pelar por la defensa de su organismo judicial anticuado y poco funcional, eso sí, junto con sus privilegios y canonjías.

En el ámbito nacional peruano, se observó lo siguiente:

En base a los resultados de la VII Encuesta Nacional sobre la Percepción de la Corrupción 2012 realizado en el Perú se obtuvo como resultados que, el 62% de peruanos encuestados consideraban al Poder Judicial como una de las entidades más corruptas, seguidos por la Policía Nacional y el Congreso de la Republica, que obtuvieron 52% y 51%, respectivamente. Asimismo ante la pregunta: ¿Cuál es la institución en la que usted más confía para la lucha contra la corrupción?, el 3% respondieron, que era el Poder Judicial.

Este hallazgo más los resultados de otra encuesta realizada en el año 2008, donde el 62% tenía una opinión negativa del Poder Judicial, estarían revelando según el ex presidente del Poder Judicial, un cambio cualitativo de la imagen del Poder Judicial, sobre todo, porque el 50% de los usuarios de la justicia pierde y el otro 50% gana; finalmente agregó que también, estarían indicando, que el Perú ha entrado en el camino del desarrollo, del crecimiento y del progreso, porque solo así, se explica que nos preocupe más la corrupción, que la pobreza, refirió.

Para Sanchez (2004), en relación a la sentencia, en el contexto de la “Administración de Justicia”, una de las situaciones problemáticas es su calidad; se trata de un asunto o fenómeno latente en todos los sistemas judiciales del mundo, que se evidencian en distintas formas de manifestación, dependiendo de dónde provengan sea de la sociedad civil, instituciones públicas, privadas y de organismos defensores de derechos humanos. Pero, ésta no es su única particularidad, otro aspecto es, que comprende tanto a los países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo, es decir se trata de un problema real, latente y universal.

En el ámbito local, existe una percepción en la población sobre la significativa presencia de la corrupción en el sistema de justicia. Desde la experiencia de la población, sin dinero no se ganan los juicios. En el tema de corrupción, es una realidad, pero también existe una imagen social.

Se plantea la necesidad de realizar un diagnóstico más preciso de la problemática de la justicia a nivel local y nacional para identificar las causas de esta situación.

Dificultad de la administración de justicia para sancionar de una manera efectiva y oportuna a las víctimas de violencia familiar, sexual y a las víctimas de explotación infantil. Ausencia de casas de refugio para víctimas de violencia familiar. Se reclamó la necesidad de incorporar un tratamiento en el enfoque de género en temas relacionados con violencia familiar, y violencia a la mujer. Asimismo, la conciliación debe ser revisada porque no todo puede ser conciliable.

Efectos de la problemática de la administración de justicia, en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote

El perfil de la administración de justicia en diversos contextos, surtió efectos en la universidad, propició las inquietudes investigativas, reforzó preferencias y priorización de los temas, que se concretó en la creación de la línea de investigación titulada: “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, 2013), por ésta razón para ejecutar la línea de investigación y obtener investigaciones individuales, que conforman la línea de investigación se utilizan procesos judiciales documentados (expedientes), la selección de cada uno, se realiza usando el método no probabilístico sujeto a técnicas de conveniencia.

El presente trabajo es una investigación individual derivado de la línea de investigación de la carrera profesional, para su elaboración se utilizó el expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Junín, que comprende un proceso penal sobre Usurpación, donde el acusado “A” (código de identificación) fue sentenciado en primera instancia por el Segundo Juzgado Penal de Huancayo, a dos años de pena privativa de la libertad de ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, y al pago de una reparación civil de mil nuevos soles, resolución que fue impugnada por parte del sentenciado, pasando a ser de

competencia de la Tercera Sala Penal de Huancayo, el mismo que resolvió confirmar la sentencia condenatoria, con lo que concluyó el proceso.

Asimismo, realizando el cómputo del plazo desde la emisión 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 dos años y un mes, aproximadamente.

De otro lado, la descripción de la realidad general, la presentación de la línea de investigación y, el perfil del proceso penal, facilitaron la formulación del enunciado del problema de investigación:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre usurpación, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017?

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

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre usurpación, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017.

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, del derecho, 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.

El presente trabajo se justifica porque la interrogante de la investigación que dirige el trabajo, es el producto de la observación indirecta de los contextos socio jurídicos, pertenecientes al ámbito local, nacional e internacional; donde fue posible identificar que la percepción de los ciudadanos respecto a la Administración de Justicia que brinda el Estado, no satisface las necesidad de justicia y seguridad que requiere la población, por el contrario parece ser un servicio que afronta dificultades, difíciles de resolver.

El presente estudio es un aporte, dirigido a los responsables de la función jurisdiccional y a los usuarios de la administración de justicia; los resultados servirán para tomar conocimiento de la realidad en la administración de justicia enfocado en

el área del Derecho Penal, y en ese sentido motivar a los operadores de justicia, abogados y estudiantes de la carrera de derecho, en la reforma y mejoramiento en las emisiones de las sentencias penales, el mismo que conllevará a una correcta Administración de Justicia.

Su finalidad inmediata es construir el conocimiento jurídico articulando la teoría y la práctica; y la mediata es contribuir a la transformación de la administración de Justicia en el Perú, a partir del análisis de una sentencia que ha puesto fin a un conflicto cierto.

El estudio se orientó a determinar la calidad de las sentencias, tomando como referente un conjunto de parámetros tomados de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia; en consecuencia los resultados son importantes; porque sirven de base para diseñar, sustentar, aprobar y ejecutar actividades de capacitación y actualización aplicables en el mismo contexto jurisdiccional.

Además, es una propuesta que se orienta a concretar el derecho abstracto previsto en el inciso 20 del artículo 139 de La Constitución Política del Estado que establece: toda persona puede formular análisis y críticas a las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley.

Específicamente, este trabajo permitirá mejorar el nivel de conocimiento de las sentencias emitidas en el distrito judicial de Junín, lo cual es relevante para nuestra carrera profesional, y en nuestro caso establecer criterio sobre la calidad de la sentencia emitida por la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Junín en el expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02.

En síntesis, haciendo uso del derecho que nos concede el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, nos permitimos hacer análisis y críticas de resoluciones judiciales.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Arenas (2009), Investigó “La argumentación jurídica en la sentencia”, y arribó a las siguientes conclusiones **a)** Existe la normativa jurídica que regula la exigencia de la motivación de la sentencia judicial, que quizás no sea la más cómoda o directa pues se estipula a través de Acuerdos y otras Disposiciones del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, pero de forma general no se encuentra desprotegido jurídicamente. **b)** Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula. **c)** No existe el mecanismo directo de control para impugnar una sentencia inmotivada a través del recurso de Casación, haciéndose necesaria una vía más directa para ello, puesto que nos encontramos ante una de las principales deficiencias en que incurren nuestros Tribunales hoy en día, al transcribir literalmente en el cuerpo de la sentencia lo acontecido en el Juicio Oral a través del acta, repetir lo planteado por los testigos sin hacer uso de algún razonamiento lógico o haciéndolo de forma formularia y parca, no cumpliendo con lo estipulado en el Acuerdo 172 y todos los documentos que circularon junto a este, lo que es muestra de que aún hay mucho por hacer en relación a ello, pues el llamado estímulo al que se refiere en dicho acuerdo al reconocer la inexistencia de una causal de casación que permita reaccionar contra estas faltas para lograr la perfección del proceso penal, se ha traducido en el descuido de nuestros jueces a la hora de la redacción de la sentencia, lo que demuestra en cierto grado que tal requisito o exigencia no se debe dejar al arbitrio o conciencia del propio juez que redacta la sentencia, por lo que, contrario a lo establecido el artículo 79 sobre la casación de oficio, debe existir un mecanismo directo que los conmine a su cumplimiento y que pueda ejercitarse por todos los juristas. **d)** La motivación de la sentencia no solo consiste en la correcta valoración de la prueba, sino que esta debe hacerse en toda la sentencia siempre que el caso lo amerite. **e)** El problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación,

desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial. **f)** Aun falta preparación a los jueces en relación al tema. **g)** La motivación es un nuevo reto que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio. **h)** Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que, si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Mazariegos (2008), realizó la investigación: 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 ó 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...”

Montesquieu (1748), "todavía no habrá libertad si el poder de juzgar no está separado del legislativo y del ejecutivo" y que" si se encuentra junto con el

legislativo, el poder sobre la vida y la libertad de los ciudadanos será arbitrario: el juez sería el legislador. Si está junto al poder ejecutivo —agregaba— el juez podría tener la fuerza de un opresor". Pero también afirmaba pocas líneas más tarde que "el poder de juzgar, tan terrible entre los hombres, no estando ligado ni a un cierto estado (se refiere a la nobleza, a los ciudadanos, etcétera) ni a una determinada profesión, se convierte, por así decirlo, en invisible y nulo". Esta no es sino la consecuencia de que "los tribunales no deben estar constituidos en forma permanente" y de que "sus sentencias jamás deben ser otra cosa que un texto preciso de la ley; si fueran una opinión particular del juez, viviríamos en sociedad sin saber precisamente cuáles son las obligaciones contraídas.

Hernández (2003), desde hace algunas décadas que una nueva cultura de la motivación de las sentencias recorre Europa. A medida que se ha alejado de la ingenuidad del legalismo decimonónico y ha fortalecido su adhesión a los valores de la democracia constitucional, la cultura jurídica europea ha forjado una renovada comprensión de la centralidad de la exigencia de fundamentación de las decisiones judiciales en la configuración institucional de la judicatura, así como un modelo crecientemente exigente para el control, tanto jurisdiccional como público, de su adecuada satisfacción. España no ha sido ajena a esta evolución y de ello da cuenta la monografía que comento, la primera que la doctrina procesal española dedica al estudio sistemático de la motivación de las decisiones judiciales y que ofrece al lector una interesante reconstrucción crítica del desarrollo reciente de esa institución.

Arenas & Ramírez (2009), desde años atrás, una de las labores más complicadas que enfrentan los jueces en la administración de justicia, es precisamente la redacción de las sentencias que culminaban un proceso de cualquier índole, dado ello por la complejidad de la correcta aplicación del Derecho a los casos concretos que se ventilaban en la práctica. En el decursar del tiempo esto no ha cambiado, sino que por el contrario, aparejado a los nuevos cambios históricos, económicos, políticos y sociales, se hace más difícil esta tarea, pues precisamente uno de los retos que se impone la actualidad, es la de confeccionar una sentencia judicial capaz de responder a cada una de las exigencias planteadas por las partes litigantes, a la

sociedad que nos evalúa y en nombre de quien administramos justicia y a la propia conciencia de los jueces.

Toda sentencia tiene una consecuencia jurídica que trasciende no solo en el plano judicial, sino también en lo social, de ahí la complejidad de acercarlas lo más fielmente posible a la realidad. Las sentencias son exponentes del razonamiento deductivo: unos hechos determinados que se declaran probados, se subsumen en el supuesto fáctico de una norma jurídica para extraer así la consecuencia prevista en ésta, siendo la lógica el elemento fundamental que estructura su contenido; que para determinarlo juegan un papel trascendente el enfrentamiento o debate de las partes, en la que cada una defenderá sus puntos de vista apoyándose en las teorías que estimen convincentes, exponiendo los hechos ocurridos y las pruebas que los apoyan, a fin de persuadir al Tribunal y convencer a los jueces mediante la argumentación.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales, relacionadas con las sentencias en estudio.

2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal

2.2.1.1.1. Garantías generales

2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

El derecho fundamental a la presunción de inocencia, en tanto que presunción iuristantum, implica que (...) a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad: vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario.

Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0618/2005/PHC/TC).

La razón de ser del Derecho a la Presunción de Inocencia es la seguridad jurídica y la necesidad de garantizarle a todo acusado que no será condenado sin que existan pruebas suficientes que destruyan tal presunción y demuestren su culpabilidad mediante una sentencia condenatoria en su contra. El presunción de inocencia se confunde en ocasiones con el principio in dubio pro reo. La primera opera en todos los procesos, considerándose inocente al procesado mientras no exista medio de prueba convincente que demuestre lo contrario. Luego de practicadas las pruebas, la segunda actúa como elemento de valoración probatoria, puesto que en los casos donde surja duda razonable, debe absolverse. A través de la carga de la prueba se quiere resolver las dificultades probatorias. Uno de los extremos que deben cumplirse, para no violar la presunción de inocencia, consiste en que la verdad iuris tantum sólo puede desvirtuarse por una prueba de cargo, aportada por la parte acusadora. Dicha prueba debe ser suficiente para excluir la presunción de que goza el inculpado durante todo el proceso penal; de manera que, concatenada con otros indicios, determine la culpabilidad del sujeto. (Suñez, 2012).

Este principio es uno de los pilares del proceso penal acusatorio, reconocido como el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia en tanto no recaiga sobre ella una sentencia condenatoria. Este principio está vigente a lo largo de todas las etapas del proceso y en todas las instancias, hasta que exista una sentencia firme o consentida.

2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa

Binder (1993) El principio de derecho a la defensa es intangible debido a que todo ciudadano tiene derecho a defenderse de los cargos que se le realicen en el transcurso de un proceso penal.

El derecho a disponer de la asistencia de un abogado en apoyo del discurso de defensa del acusado, se debe a que el defensor conoce el lenguaje que domina el discurso, conoce los criterios de selección con los que los juristas construyen el caso, conoce el escenario, las reglas expresas y tácitas que se siguen en el proceso. Además, proporciona seguridad al acusado, puede actuar en su nombre y aconsejarle. Esencialmente, el abogado defensor eleva considerablemente las oportunidades reales del acusado para participar en la comprensión escénica (Villavicencio, 2010).

La vigencia del principio supone, el reconocimiento del ordenamiento jurídico a un derecho de signo contrario el derecho que tiene el imputado o procesado de hacer uso de una adecuada defensa. De tal manera que la defensa opera como un factor de legitimidad de la acusación y de la sanción penal. También confluyen en la defensa otras garantías y derechos como la audiencia del procesado, la contradicción procesal, el derecho a la asistencia técnica del abogado. El uso de medios de prueba, el derecho a no declarar contra sí mismo o declararse culpable (Velásquez, 2008).

El derecho de defensa cumple dentro del proceso penal un papel particular: por una parte, actúa en forma conjunta con las demás garantías, por la otra, es la garantía que torna operativa a todas las demás. Por ello, el derecho de defensa no puede ser puesto en el mismo plano que las otras garantías procesales. La inviolabilidad del derecho de defensa es la garantía fundamental con la que cuenta el ciudadano, porque es el único que permite que las demás garantías tengan vigencia concreta dentro del proceso penal, es así que este derecho si no es cumplido debidamente puede acarrear las muy conocidas nulidades procesales debido a la vulneración u omisión de este.

Por otro lado, Caroca (2010) advierte las dos dimensiones del derecho de defensa leal primero, como derecho subjetivo debido a que es visto como un derecho fundamental que pertenece a todas las partes del proceso, cuyas notas características son la irrenunciabilidad (la parte no puede decidir que no se le concede la oportunidad de defenderse) y su inalienabilidad (no puede ser dispuesta por su titular, ni su ejercicio puede serle substraído ni traspasado a terceros). En cuanto a la

segunda, como garantía del proceso, esta dimensión, de carácter objetivo institucional, la defensa constituye un verdadero requisito para la validez del proceso, siempre necesaria, aun al margen o por sobre la voluntad de la parte, para la validez del juicio.

2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso

Al respecto, la jurisprudencia de la Sala Constitucional Suprema, indica que:

“El concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce -cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia. El principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta Fundamental, o como suele llamársele en doctrina, principio de "bilateralidad de la audiencia" del "debido proceso legal" o "principio de contradicción" y que para una mayor comprensión se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; ,b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada. Tomen en cuenta los recurridos que el derecho de defensa resguardado en el artículo 39 ibídem, no sólo rige para los procedimientos jurisdiccionales, sino también para cualquier procedimiento administrativo llevado a cabo por la administración pública; y que necesariamente debe dársele al accionante si a

bien lo tiene, el derecho de ser asistido por un abogado, con el fin de que ejercite su defensa.” (Sala Constitucional Suprema, Exp. N° 1734-92)

Cubas (2008), sostiene que, nuestra doctrina acepta que el debido proceso legal, es la institución del Derecho Constitucional procesal que identifica a los principios y presupuestos procesales mínimos que deben reunir todo proceso jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de un resultado, este se encuentra conformado por todas las garantías que estén en concordancia con el fin de dotar a una causa penal de los mecanismos que protejan a la persona sometida a ella.

Para Garizábal (1997) el debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del Estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem. Como las demás potestades del Estado, a la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan en sentido positivo y negativo a los servidores públicos.

En ese sentido, se puede definir que el principio del debido proceso como un conjunto de garantías que le asegura al ciudadano procesado, que el proceso que se llevará a cabo cumplirá con los requisitos mínimos para obtener un resultado con certeza, justicia y legitimidad.

2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Por derecho a la tutela judicial efectiva se entiende aquel derecho fundamental, de configuración legal, contenido complejo y constitucionalmente reconocido a todas las personas, consistente en el derecho de estas a tener libre acceso a los tribunales para solicitar de éstos la tutela de un derecho subjetivo o de un interés legítimo y obtener una resolución de fondo fundada en Derecho (Esteban, 2012).

El derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva, es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho (persona natural, persona jurídica, concebido, patrimonio autónomo, entes no personales, etc., teniendo estos la situación jurídica de demandante o demandado según el caso) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (juez en representación del Estado) a fin de que se le imparta justicia, existiendo garantías mínimas para todos los sujetos de derecho que hagan uso o requieran de la intervención del Estado para la solución de su conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; utilizando para ello el proceso como instrumento de tutela del derecho sustancial de los mismos.

2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción

2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción

Sendra (1981) considera al hacer referencia del principio de unidad jurisdiccional que en la medida en que los jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial son los únicos funcionarios independientes y sometidos a la ley y al derecho, tan sólo a ellos la sociedad les otorga la potestad jurisdiccional, excluyéndose de este modo la posibilidad de que el Poder Ejecutivo pueda conferir a otro cuerpo de funcionarios el ejercicio de funciones juzgadoras con fuerza de cosa juzgada.

Montero (1976) señala que la aspiración a la unidad jurisdiccional es en el fondo la aspiración a la independencia judicial como máxima garantía del justiciable.

De acuerdo a Peña (2009), este principio posee dos vertientes:

- a) Exclusividad judicial en su vertiente negativa: se encuentra prevista en el artículo 146, primer y segundo párrafos, de la Constitución, según la cual los jueces no pueden desempeñar otra función que no sea la jurisdiccional, salvo la docencia universitaria. En efecto, en el desarrollo de la función jurisdiccional los jueces sólo pueden realizar esta función, no pudiendo laborar en ninguna otra actividad ya sea para el Estado o para particulares, es

decir, que un juez, a la vez que administra justicia, no puede desempeñar otros empleos o cargos retribuidos por la administración pública o por entidades particulares. Esta vertiente del principio de exclusividad de la función jurisdiccional se encuentra directamente relacionada con el principio de imparcialidad de la función jurisdiccional, pues tiene la finalidad de evitar que el juez se parcialice en defensa del interés de una determinada entidad pública o privada.

En el caso de la jurisdicción especializada en lo militar, el principio de exclusividad de la función jurisdiccional implica, en su vertiente negativa, que los jueces militares no puedan desempeñar ninguna otra función que no sea la jurisdiccional para el conocimiento de materias como los delitos de la función exclusivamente castrense, salvo la docencia universitaria, es decir, no podrán desempeñar ninguna función de carácter administrativo militar o de mando castrense, entre otras.

- b) Exclusividad judicial en su vertiente positiva: se contempla en el artículo 139, inciso 1, de la Constitución, según el cual sólo el Poder Judicial puede ejercer función jurisdiccional, salvo el caso de las excepciones ya mencionadas del Tribunal Constitucional, el Jurado Nacional de Elecciones y la jurisdicción militar, entre otros. En otras palabras, en un Estado Constitucional de Derecho, ni el Poder Ejecutivo ni el Poder Legislativo pueden arrogarse la función jurisdiccional, pues, como se ha mencionado, esta actividad le corresponde exclusivamente al Poder Judicial, al Tribunal Constitucional, al Jurado Nacional de Elecciones y a la jurisdicción militar, entre otros.

En el caso de la jurisdicción especializada en lo militar, el principio de exclusividad de la función jurisdiccional implica, en su vertiente positiva, que sólo los jueces de la jurisdicción especializada en lo militar –ya sea que esta se encuentre dentro o fuera del Poder Judicial– podrán conocer los denominados “delitos de la función militar”.

En consecuencia, el principio de unidad jurisdiccional alude a que los tribunales escojan un modo específico de ser organizados y de funcionar, es decir, que exista una independencia y no una subordinación al Estado, de modo tal que exista además imparcialidad en sus decisiones judiciales.

2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley

Según el TC (2003) señala que el juez competente era el llamado por ley, es decir, el Juez Penal que se encontraba de turno al momento de la denuncia, y no un Juez especial creado con posterioridad a la comisión de los delitos.

Por su parte, Marx (1969), señala que el concepto de juez legal remite, primero, a la legal creación y atribución de jurisdicción al órgano y al juez refiriéndose, posteriormente, a la determinación legal de la competencia de éstos, operada por ley, previa (excluyente de la norma ex post), general, y garantizadora de la independencia del órgano y de la previamente necesaria imparcialidad del juez.

El segundo párrafo del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú (1993), consagra el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley. Dicho atributo es una manifestación del derecho al “debido proceso legal” o lo que con más propiedad se denomina “tutela procesal efectiva”. Por su parte, el artículo 8.1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley (...)”.

El Tribunal Constitucional por su parte sostiene que:

El contenido de este derecho plantea dos exigencias muy concretas: en primer lugar, que quien juzgue sea un juez u órgano con potestad jurisdiccional, garantizándose así la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional o por una comisión especial creada expresamente para desarrollar funciones jurisdiccionales o que

dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante un órgano jurisdiccional; y, en segundo lugar, que la jurisdicción y competencia del juez sean determinadas por la ley, lo que comporta que dicha asignación debe haberse realizado con anterioridad al inicio del proceso y que tales reglas estén previstas en una ley orgánica, conforme se desprende de una interpretación sistemática de los artículos 139° inciso 3 y 106° de la Constitución (STC N.º 0290-2002-PHC/TC).

En adición a ello este Tribunal ha entendido que el derecho a no ser desviado de la jurisdicción preestablecida por la ley participa de la condición de un derecho de configuración legal, por lo que corresponde al legislador establecer los criterios de competencia judicial por medio de una ley orgánica, que concretice su contenido constitucionalmente protegido (STC N.º 01934-2003-HC/TC).

El Juez legal, es el predeterminado con arreglo a las normas de competencia preestablecidas. Puede definirse el derecho al juez legal como el derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante ley orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas.

2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial

La independencia judicial viene a representar que el juez que debe decidir un determinado caso sólo debe hacerlo según lo que prescribe el derecho, o según crea entender él qué es lo que prescribe el derecho, sin que en ningún caso pueda recibir órdenes o instrucciones de otros poderes del Estado ni de los superiores de cómo interpretar el derecho, ni menos sanciones de ningún tipo de esos otros poderes estatales ni de los superiores judiciales por cómo ha interpretado y aplicado el derecho. El juez debe ser independiente tanto externa como internamente (Bordalí, 2003).

Este principio supone un mandato para que en todos los poderes públicos, los particulares e, incluso, al interior del propio órgano, se garantice el respeto de la autonomía del Poder Judicial en el desarrollo de sus funciones, de modo que sus decisiones sean imparciales y más aún se logre mantener esa imagen de imparcialidad frente a la opinión pública.

Esta autonomía debe ser entendida desde una doble perspectiva: a) como garantía de la administración de justicia; b) como atributo del propio juez. Es en este último plano donde se sientan las bases para poder hablar de una real independencia institucional que garantice la correcta administración de justicia, pues supone que el juez se encuentre y se sienta sujeto únicamente al imperio de la ley y la Constitución antes que a cualquier fuerza o influencia política.

2.2.1.1.3. Garantías procedimentales

2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación

Cafferata (citado por Valle, 1992) afirma que la verdad aproximativa funcionará como garantía de quien resulte penado lo será porque verdadera y probadamente es culpable y de que a nadie se le imponga una pena arbitraria, no sólo porque realmente es inocente, sino porque no se pudo probar acabadamente que sea verdaderamente culpable, ésta debe ser una aspiración irrenunciable.

La presunción de inocencia según Zamudio (1982), presupone un desplazamiento de la carga de la prueba hacia quien acusa, y como consecuencia lógica, no se puede exigir que quien tiene la condición de inculpado tenga la obligación de aportar elementos de prueba que lo lleven a su propia incriminación; dado a que no es objeto del proceso penal sino sujeto del mismo y como tal tiene el derecho a defenderse y hacerse oír y es precisamente en el interrogatorio, uno de los momentos procesales importantes, donde el inculpado se enfrentará a la administración de justicia y todo lo que quiera o no quiera declarar deberá ser tomado como un acto de autodefensa.

La no incriminación es una modalidad de autodefensa pasiva, es decir la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable.

2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones

La noción constitucional del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es un concepto jurídico indeterminado, en ese sentido el Tribunal Constitucional (2007), consideró pertinente recordar que: “(...) si bien el derecho de ser juzgado dentro de un plazo razonable no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución, tal derecho está implícito en los derechos al debido proceso y la tutela y, por lo tanto, guarda relación con el pleno respeto de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, subsidiariedad, necesidad, provisionalidad y excepcionalidad que se deben observar durante y al interior de un proceso constitucional”; por consiguiente, constituye una de las manifestaciones del debido proceso reconocido por nuestra Constitución y su contenido debe delimitarse mediante la aplicación a las circunstancias del caso de factores objetivos y subjetivos congruentes con su enunciado, por cuanto “(...) el derecho a que el proceso tenga un límite temporal entre su inicio y fin, forma parte del núcleo mínimo de derechos reconocido por el sistema internacional de protección de los derechos humanos, y, por tanto, no puede ser desconocido”, siendo materia de análisis en el presente caso, “el derecho de toda persona a ser juzgada dentro del un plazo razonable, esto es, el derecho de todo justiciable de no padecer dilaciones indebidas, o, dicho de otro modo, la obligación del Estado de proveer recursos judiciales efectivos”.

De conformidad con los artículos 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda persona acusada, detenida o retenida tiene derecho a ser juzgada por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial dentro de un

plazo razonable o, de lo contrario, a ser puesta en libertad sin perjuicio de que continúe el proceso penal (en caso la persona se encuentre detenida).

Este derecho también se encuentra reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así, en el artículo 9.3 al referirse a los derechos de la persona detenida o presa por una infracción penal, se establece que tiene “derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad”. En sentido similar, el artículo 14.3.c prescribe que toda persona acusada de un delito tiene derecho a “ser juzgada sin dilaciones indebidas”.

2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada

Según Velarde (2004), la llamada cosa juzgada constituye un efecto procesal de la resolución judicial firme que impide que lo que ya se ha resuelto sea nuevamente revisado en el mismo proceso o en otro proceso. Este instituto procesal se encuentra reconocido en el artículo 139 inciso 13 de la Constitución Política del Perú, en donde se establece “la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada”. En consecuencia, la cosa juzgada constituye una garantía constitucional de la Administración de Justicia, según la cual el objeto de un proceso que ha concluido con una resolución firme no puede ser nuevamente juzgado en el mismo proceso o mediante uno nuevo. El fundamento de la cosa juzgada en materia penal se encuentra esencialmente en la seguridad jurídica que se le otorga al ciudadano de que no sufrirá una nueva injerencia estatal por el mismo hecho que fue objeto ya de una decisión judicial. De esta forma, el ciudadano resulta protegido frente a la arbitrariedad o ligereza estatal en el ejercicio del ius puniendi, por lo que puede decirse, junto con San Martín (2006), que “el Estado sólo tiene una oportunidad para hacer valer su pretensión sancionatoria, si la pierde, ya no puede ejercerla, así se invoquen defectos técnicos o diferentes perspectivas jurídicas para resolver el caso”. Como puede verse, detrás de la cosa juzgada se encuentra indudablemente el principio más general del non bis in idem.

Roxin (2000), señala que los diferentes efectos que produce una decisión judicial son descritos con los conceptos de cosa juzgada formal y material. La cosa juzgada formal impide que lo que se ha resuelto en una resolución judicial firme sea impugnado posteriormente dentro del mismo proceso (efecto conclusivo), mientras que la cosa juzgada material trae como consecuencia que la causa decidida firmemente no sea objeto de otro proceso judicial (efecto impeditivo). Como puede verse, ambas formas de cosa juzgada evitan que se reviva procesos fenecidos, sea prohibiendo dar vida al mismo proceso ya concluido, sea prohibiendo incoar uno nuevo por los mismos hechos y contra el mismo sujeto.

Asimismo, el Tribunal Constitucional señala que:

El Principio de la Cosa Juzgada exhibe una doble dimensión o contenido. Un contenido formal, que alude al hecho de que las resoluciones que han puesto fin al proceso judicial no puedan ser nuevamente cuestionadas, en la medida en que ya se han agotado todos los recursos impugnatorios que la ley prevé, o que, en su defecto, han transcurrido los plazos exigidos para hacerlo. Y un contenido material, que hace referencia a la materia contenida en la resolución judicial, la misma que al adquirir tal condición no puede ser modificado o dejada sin efecto, sea por parte de otros poderes públicos, de terceros, o inclusive, de los propios órganos jurisdiccionales que emitieron la resolución judicial en mención [Exp. N.º 4587-2004-AA/TC].

La garantía de la cosa juzgada permite al ciudadano que su caso que ya ha sido resuelto por un Juzgado con una Sentencia y que esta tenga la calidad de cosa juzgada, ya no puede ser modificado por el mismo juzgado o ventilado en otro juzgado, en tal sentido, la misma no permite que se pueda existir una arbitrariedad o uso abuso del ius puniendi.

2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios

Hassemer (1984) señala, que este principio es una forma de auto legitimación de las decisiones de los órganos que administran justicia . Consiste en garantizar al público la libertad de presenciar el desarrollo del debate y en consecuencia de controlar la

marcha de él y la justicia de la decisión misma. La publicidad es considerada como una garantía del ciudadano sometido a juicio y a la vez como un derecho político del cualquier ciudadano a controlar la actividad judicial.

Este principio es la garantía más idónea para que un proceso se lleve a cabo acorde con las Normas Internacionales de Derechos Humanos y Constitución Política del Estado que velan por un debido proceso. Entendiéndose que el juzgamiento debe llevarse a cabo públicamente con transparencia, facilitando que cualquier persona o colectivo tengan conocimiento, cómo se realiza un juicio oral contra cualquier persona acusada por un delito y controlen la posible arbitrariedad de los jueces. (Código Procesal Penal Manuales Operativos, 2007)

En síntesis, la publicidad nos da la garantía que los ciudadanos tengan un control sobre la justicia y que las sentencias sean el reflejo de una deliberación de las pruebas surgidas dentro de un Juicio Oral. Por tanto; esta transparencia que nos da la publicidad permite el control del poder jurisdiccional (de decisión) y del poder acusatorio fiscal (de requerimiento o persecutor del delito). (Código Procesal Penal Manuales Operativos, 2007)

Se fundamenta en el deber de que asume el Estado de efectuar un juzgamiento transparente, esto es facilitar que la Nación conozca por qué, cómo, con qué pruebas, quiénes, etc. realizan el juzgamiento de un acusado. El principio de publicidad está garantizado por el inciso 4 del artículo 139 de la Constitución Política, por los tratados internacionales, el inciso 2 del artículo I del Título Preliminar y el art. 357º del CPP. “Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio...”. Este principio de vital importancia es una forma de control ciudadano al juzgamiento.

2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural

Mixán (2009), considera que es una posibilidad que permite que las resoluciones judiciales puedan merecer revisión y modificación si fuera el caso, por la autoridad

superior. No admitir este principio podría significar caer en una forma de absolutismo en materia de decisiones judiciales.

En tanto, Muñoz (2006), señala:

La opción de nuestro ordenamiento de adoptar un sistema de doble grado de jurisdicción con arreglo al principio de igualdad, contrasta, por ejemplo, con el ordenamiento procesal norteamericano donde la apelación es una posibilidad legal pero no una exigencia constitucional, incluso la Corte Suprema no incluye necesariamente dentro del concepto de debido proceso a la posibilidad de impugnar una decisión jurisdiccional, lo que no quiere decir que tal posibilidad no se halle contemplada en la legislación ordinaria, sea esta federal o estatal, precisando que dentro de las Reglas Federales de Procedimiento Criminal se ha consagrado el derecho de todo condenado de apelar su condena o la sentencia, pero la otra cara de la moneda es que la fiscalía no puede apelar una absolución, lo que como, concluye el mismo autor, constituye una evidente asimetría procesal. (Pg. 287)

Por su parte, Eugenia (2003), ha hecho una defensa de la doble instancia a partir de su previsión constitucional. Señala que el hecho que la actual Constitución regule la instancia plural como un principio y derecho de la función jurisdiccional, “impide al legislador ordinario regular procesos a instancia única”, lo cual –afirma- evitó que en sede de redacción del C.P.C. “se terminará consagrando uno que otro proceso civil a instancia única”. Tal intencionalidad del legislador del C.P.C. se evidenciaría en el hecho que el artículo X de su Título Preliminar, al tratar sobre el principio de doble instancia, estableció expresamente que “el proceso tiene dos instancias, salvo disposición legal distinta”.

La pluralidad de instancia es un derecho procesal que gira en torno a la idea de la garantía del individuo frente al Estado, dejando de lado la arcaica concepción del Estado todopoderoso y libre de errores. Este principio reconoce la posibilidad de la existencia de un margen de error en las decisiones emitidas tanto por los órganos

jurisdiccionales como por los organismos administrativos encargados de la emisión de resoluciones. Por otro lado, existe un sector de la doctrina, generalmente de orientación inquisitiva, que propugna la existencia de una instancia única fundamentando sus postulados en el principio de economía y celeridad procesal.

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas

Sostiene el Profesor San Martín (2007), que la garantía de igualdad de armas, es fundamental para la efectividad de la contradicción y “consiste en reconocer a las partes los mismos medios de ataque y de defensa, es decir idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. En el actual sistema, en el mejor de los casos, es decir, en el proceso ordinario con etapa de juzgamiento el imputado está en una situación de desventaja frente al Fiscal y a los Jueces que pueden interrogar directamente y solicitar la actuación de pruebas, en tanto la defensa lo hace a través o por intermedio del tribunal; en tanto que en el proceso sumario el imputado es procesado y sentenciado sin haber tenido contacto con un defensor, es decir, en total estado de indefensión.

Sendra, sostiene que en su opinión:

“El principio de igualdad de armas es una proyección del genérico principio de igualdad que reconoce la Constitución española y del derecho a un proceso con todas las garantías que reconoce el art. 24.2 el cual hay que estimarlo vulnerado cuando el legislador crea privilegios procesales carentes de fundamentación constitucional alguna o bien el legislador, o bien el propio órgano jurisdiccional crean posibilidades procesales que se le niegan a la parte contraria”. (Sendra, 2003)

Todos los ciudadanos que intervengan en un proceso penal, recibirán idéntico tratamiento procesal por parte de los órganos de la jurisdicción penal. Este principio es esencial en un sistema acusatorio adversarial cuyo desarrollo depende las partes y en el que la imparcialidad del juez está garantizada; aquí se nota con nitidez la

neutralidad al punto que no puede disponer de oficio la realización del proceso, ni la realización de pruebas, salvo las excepciones previstas en la ley (Cubas, 2008).

Es el principio que garantiza que las partes dentro del proceso van a contar con idénticas oportunidades y potestades al momento de exponer y defender sus pretensiones y que el juez, imparcial, como director del proceso, va a asegurarles el desarrollo de un juicio oral, público, concentrado, con inmediación de la pruebas y con el derecho de contradicción plenamente garantizado; sin embargo, se debe tener en cuenta el desequilibrio estructural existente entre una fiscalía poderosa, con toda su logística, recursos y personal por un lado, mientras por el otro, en representación del acusado, encontramos a una Defensoría Pública sin logística o peor aún a una defensa técnica privada muy onerosa para el imputado.

2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación

En cuanto a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales, este Colegiado ha sostenido en reiterada jurisprudencia que “uno de los contenidos esenciales 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 procesos, lo que es acorde con el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138.° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa” (Exp. N.° 04729-2007-HC, fundamento 2) .

El Tribunal Constitucional Exp. N.° 3943-2006-PA/TC, ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

- a. Inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.

- b. Falta de motivación interna del razonamiento. La falta de motivación interna del razonamiento [defectos internos de la motivación] se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el Juez o Tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.

- c. Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas. El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional cuando las premisas de las que parte el Juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los casos difíciles, como los identifica Dworkin, es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el Juez o el Tribunal en sus decisiones. Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por equis, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de equis en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del

razonamiento y de la decisión podrá ser enjuiciada por el juez [constitucional] por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

Hay que precisar, en este punto y en línea de principio, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

d. La motivación insuficiente. Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se refiere en atender todas las pretensiones, la carencia, vista aquí en términos generales, sólo reflejará relevancia desde un punto de vista constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

e. La motivación sustancialmente incongruente. El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier

nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139º, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

- f. Motivaciones calificadas. Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afecta un derecho fundamental como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del Juez o Tribunal.

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente una violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes

Implica la relación lógica entre el medio de prueba y el hecho que se ha de probar. La prueba es pertinente cuando el medio se refiera directamente al objeto del procedimiento. Ej. la pericia de preexistencia de embarazo es pertinente para la investigación del delito de aborto pero no para un delito tributario. (Código Procesal Penal, Manuales Operativos, 2007)

Una persona procesada tiene el derecho de ofrecer medios de prueba para contradecir o declinar la tesis de la otra parte procesal, así como probar lo afirmado por el, para ello los medios de prueba que ofrezca o presente deben ser pertinentes, es decir debe existir lógica entre la prueba y el hecho que se ha de probar.

2.2.1.2. El Derecho Penal y el Ejercicio del Ius Puniendi

Para Velásquez (2005), es la potestad radicada en cabeza del Estado en virtud de la cual éste, revestido de su poderío e imperio, declara punibles determinados comportamientos que por su especial gravedad atentan contra la convivencia comunitaria y les impone penas y/o medidas de seguridad a título de consecuencia jurídica; por supuesto, tal despliegue de poder estatal implica el ejercicio de la violencia institucionalizada, esto es, legítima aunque circunscrita a la esfera penal.

Por su parte Grijley (2005) comenta “El ejercicio del ius puniendi expresado como la potestad del Estado para la persecución de las conductas reprochadas como infracciones penales no pueden desenvolverse ad infinitum, teniendo un límite temporal que se encuentra establecido por ley para cada conducta humana específica; constituyéndose la prescripción en una causa legal que imposibilita un pronunciamiento de mérito o sobre el fondo del asunto materia de controversia.”

Asimismo, Caro (2007) opina “El diseño de un Estado democrático de derecho

importa limitaciones al ius puniendi del estado, a toda la potestad sancionadora en general y a los procedimientos establecidos para dicho fin, en tanto significa el reforzamiento de la plena vigencia de los derechos fundamentales y de las condiciones de su realización”

Al respecto Vergara (2002), define al Derecho Penal como "El conjunto de normas jurídicas emitidas por el Estado, relativas a la clasificación de las conductas que constituyen los llamados delitos y las consecuencias que tales conductas provocan”.

Asimismo Castellanos (1980), señala que el Derecho penal "es la rama del derecho público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tienen por objeto inmediato la creación y la conservación del orden social"

El penalista peruano Peña (2001), sostiene que el Derecho Penal es aquella parcela del ordenamiento jurídico-público, privativa de la sanción pública más grave esto es, la pena como reacción jurídico- penal que recae sobre aquel infractor que mediante un obrar culpable a lesionado o puesto en peligro bienes jurídicos penalmente tutelados. "Por consiguiente, -alega Peña Cabrera- en el ámbito del Derecho punitivo se identifican dos elementos indisolublemente ligados entre sí: el delito y la pena como relación asociativa que se plasma en la norma jurídico-penal. Las normas penales comprenden en su ámbito regulador, una norma de conducta y una norma de sanción, como colofón del principio de legalidad."

Por su parte Ossorio (1999) indica que el Derecho Penal no solo establece y regula la represión y castigo de los crímenes o delitos por medio de la imposición de las penas, porque, no cabría reprimir y castigar los delitos si previamente no se hubiesen determinado las acciones que han de considerarse delictivas. De ahí que el Derecho Penal lo primero que ha de hacer es fijar los bienes jurídicos que han de ser protegidos penalmente y, sobre esos principios, variables en el tiempo y en el espacio, configuran específicamente los delitos y establecer la pena que a cada uno de ellos corresponde. Otra cosa equivaldría a quebrantar el aforismo, respetado por todos los pueblos que defienden la libertad y dignidad de las personas, de que no hay

pena como tampoco hay delito sin previa ley que los establezca.

Por lo que se puede definir a la potestad punitiva o ius puniendi como la facultad que corresponde a un determinado sujeto, en la actualidad al Estado, de imponer penas o medidas de seguridad ante la comisión de delitos. En este concepto hay que destacar dos cuestiones esenciales: la justificación y la fundamentación del ius puniendi y sus límites.

Por su parte el Derecho penal, entendido como sistema de normas que obedecen a principios comunes, es aquél que describe sucesos (así ocurre, por ejemplo, en la Parte Especial del Código penal) cuya comisión acarreará las sanciones más graves de las que dispone el Estado; y a su vez determina cuáles serán las condiciones para punir o no a los autores; como lo hace en la Parte General del mismo Código.

En sentido formal el Derecho Penal es la descripción (tipificación) de delitos (hechos) con determinadas circunstancias del delincuente (sujeto) a las que se atribuye una serie de consecuencias jurídicas, la pena, las medidas de seguridad y las consecuencias accesorias. El sentido material responde a la pregunta ¿para qué sirve el derecho penal? El derecho penal se encarga de la protección de bienes jurídicos básicos, sin los cuales no se podría tener una convivencia.

2.2.1.3. La jurisdicción

2.2.1.3.1. Concepto

Según Levene (1993), la Jurisdicción es la facultad de administrar justicia, para ello el Estado le da a ciertos órganos una capacidad abstracta, que se debe distinguir de la concreta, es decir, de la competencia, con la que se suele confundir la jurisdicción; Esos órganos intervienen cuando hay conflicto de intereses o litigios entre el Estado y particulares, o entre éstos, y los resuelve.

Por otra parte para Fairén, (1992). Es la potestad de juzgar y ejecutar lo juzgado en

todo tipo de procesos, que corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia que las mismas establezcan.

Monroy (citado por Rosas, 2005), considera que la llamada función jurisdiccional o más específicamente jurisdicción, es el poder - deber del Estado, previsto para solucionar conflictos de intereses intersubjetivos, controlar las conductas antisociales (faltas o delitos) y también la constitucionalidad normativa, en forma exclusiva y definitiva, a través de órganos especializados que aplican el derecho que corresponden al caso concreto, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible, y promoviendo a través de ellas una sociedad con paz social y justicia.

Según Cubas (1998), la jurisdicción viene a ser desde un punto de vista etimológico, lo que en conjunto "jurisdictio" significa literalmente: acción de: "Decir el derecho", "Declarar el derecho", "mostrar el derecho" o aplicar el derecho objetivo a caso concreto".

Por su parte Lecca (1997), define a la jurisdicción desde un punto de vista gramatical Poder o derecho de juzgar. Autoridad que tiene uno para gobernar y hacer ejecutar las leyes o para aplicarlos en juicio. Extensión y límites del poder. El conjunto de los Tribunales de igual clase o grado.

Según San Martín (2009), la Jurisdicción es el deber que tiene el Poder Judicial para administrar justicia. La Jurisdicción en sentido amplio es la actividad Pública del Estado destinado a dirimir conflictos en general tanto judiciales como administrativos, etc. Es el poder de administrar justicia; como el poder de declarar el derecho y aplicar la ley.

La jurisdicción es el poder del Estado para administrar justicia, teniendo en el Poder Judicial dicha función, asimismo se considera también la jurisdicción como un deber del Estado, ya que para poder mantener la paz social el Estado debe intervenir en los

conflictos que se presenten entre ciudadanos. Existe una confusión entre jurisdicción y competencia, siendo la primera una función exclusiva del Poder Judicial (a excepción del JNE y del fuero Militar) porque se refiere a la de administrar justicia, mientras que la competencia se define como la capacidad de desarrollar cualquier otra función excepto el de administrar justicia.

2.2.1.3.2. Elementos

A. Notio.

Facultad de conocimiento o conocer un determinado asunto. Que, viene a constituir el derecho de conocer una determinada cuestión litigiosa, que se le presenta o que se le imponga o someta a conocimiento del juez.

El poder de la "Notio" es la facultad del juez para conocer la cuestión o acción que se le plantee. Por esta facultad del Juez se tiene que ver si es competente para conocer, si las partes tienen capacidad procesal, y medios de prueba.

B. Vocatio

Es la facultad o el poder que tiene el magistrado (juez) de obligar a una o a ambas partes a comparecer al proceso dentro del plazo establecidos por nuestra norma adjetiva; esto necesariamente se realiza mediante la notificación o emplazamiento válido, es decir que dicho acto jurídico procesal debe de cumplir ciertas formalidades, solemnidades establecidas; En conclusión es la facultad de disponer la comparecencia o detención (captura) de alguna de las partes.

C. Coertio

Facultad de emplear medios coercitivos; poder de los medios necesarios para hacer que se cumplan sus mandatos. Consiste en hacer efectivo los apercibimientos

(apremios) ordenados o el empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso a efecto de hacer posible su desenvolvimiento y que pueden ser sobre personas o bienes,

D. Iudicium

Facultad de sentenciar., mas que una facultad es un deber que tiene el órgano jurisdiccional de dictar resoluciones finales que concluyan el proceso: sentencias de mérito, poniendo fin de esta manera al litigio con carácter definitivo, es decir con el efecto de cosa juzgada.

E. Executio

Facultad de hacer cumplir las resoluciones firmes. Consiste en hacer cumplir lo sentenciado o fallado ósea, hacer efectivo la ejecución de las resoluciones judiciales mediante el auxilio de la fuerza pública, o por el camino del juez que dictó la sentencia o resolución

2.2.1.4. La competencia

2.2.1.4.1. Conceptos

Según Levene (1993). La competencia es la facultad, capacidad del órgano del Estado para ejercer la función jurisdiccional. .

Asimismo, para Fairén (1993). La competencia supone un examen de la distribución jurisdiccional entre los diferentes órganos de la misma, dentro de cada orden jurisdiccional habida cuenta de su pluralidad.

Para García, citado por Rosas, (2005), nos indica que la competencia puede ser considerada desde dos puntos de vista: objetiva y subjetiva, en la primera, es el

ámbito dentro del cual el juez tiene y puede ejercer válidamente la jurisdicción. En el segundo, es el poder- deber del juez que lo habilita y lo obliga a ejercitar la jurisdicción que le es propia, con relación a determinado caso penal.

La competencia, precisamente en, cuanto medida de la jurisdicción, es la esfera de la jurisdicción de la cual esta investida el singular órgano judicial, la parte de poder jurisdiccional que cada órgano puede ejercer, considerada desde un aspecto objetivo ,es la esfera de jurisdicción de que esta investido un órgano jurisdiccional : bajo un aspecto subjetivo (es decir, contemplando al juez como uno de los sujetos de la relación procesal), es la capacidad de un determinado órgano jurisdiccional para tomar conocimiento de una causa. (San Martín, 1999).

2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal

Está regulado en el Libro primero, Título uno del Código de Procedimientos Penales de 1940.

Y también podemos encontrarlo en el libro primero, sección tres del Nuevo Código Procesal Penal.

2.2.1.4.2. 1. Competencia por razón de materia

Se refiere a la ley sustantiva. En materia penal se regulan dos clases de infracciones penales: los delitos y las faltas. La competencia por la materia se determina de acuerdo con la relación del derecho material (sustantivo) que se quiere aplicar. Los órganos jurisdiccionales penales son los competentes para conocer la aplicación de la ley Penal. Los jueces de paz conocen de las faltas y los jueces penales en general, conocen los delitos. La Ley Orgánica del Poder Judicial especifica sus competencias.

2.2.1.4.2.2. Competencia por razón de territorio

El territorio es el ámbito geográfico dentro del cual el Estado ejerce soberanía y jurisdicción. La delimitación de dichas circunscripciones territoriales se establece por ley. El código de procedimientos penales en su artículo 19º, establece las reglas para determinar la competencia por territorio:

- a. Por el lugar donde se ha cometido el hecho delictuoso.
- b. Por el lugar donde se hayan descubierto las pruebas materiales del delito.
- c. Por el lugar en que ha sido arrestado el inculpado; y
- d. Por el lugar en que tiene su domicilio el inculpado.

Estas reglas son subsidiarias dado que, si cuatro jueces conocen el mismo caso simultáneamente alegando cada uno de ellos ser competente por uno de los supuestos enumerados, será competente el juez del lugar del delito.

2.2.1.4.2.3. Competencia por conexión

Es reunir en una sola causa varios procesos que se relacionan entre sí por el delito o por el imputado (conexión objetiva y subjetiva). Esta tramitación conjunta se puede dar por dos razones: Por economía procesal y para evitar sentencias contradictorias. La conexión va a dar origen a la acumulación de procesos. Las causales para determinar esta competencia son:

- a. Conexión por identidad de persona. Cuando se imputa a una persona la comisión de varios delitos, aunque cometidos en ocasión y lugares diferentes.

- b. Conexión por unidad del delito. Cuando varios individuos aparecen responsables del mismo hecho punible, como autores y cómplices.
- c. Conexión por concierto. Cuando varios sujetos han cometido diversos delitos, aunque sea en tiempo o lugares distintos, si es que precedió concierto entre los culpables.
- d. Conexión por finalidad. Cuando unos delitos han sido cometidos para procurarse los medios de cometer los otros, o para facilitar o consumir su ejecución o para asegurar la impunidad

2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio

En el caso en estudio se ha comprendido la competencia en razón de la materia ya que este proceso ha sido considerado en primera instancia por el Segundo Juzgado Penal de Huancayo y en segunda instancia por la Tercera Sala Penal de Huancayo. De igual manera se consideró la competencia territorial, porque el juzgado y la Sala Penal que tramitó el proceso, corresponden al distrito judicial donde ocurrieron los hechos que ocasionaron la comisión del Delito contra el patrimonio en la modalidad de apropiación ilícita (Expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02)

2.2.1.5. La acción penal

2.2.1.5.1. Concepto

Para Guillén (2001), Es la facultad que ejerce el agraviado o sus parientes -si hubiera fallecido- (Acción Privada) y por el Ministerio Público (Acción Pública); para solicitar al Poder Judicial (Juez Penal) procese, juzgue y sentencie a quien(es) han cometido un delito o alterado negativamente el orden social o dañado un bien jurídico tutelado.

Según el Código Procesal Penal (2004), La acción penal es pública, Su ejercicio en los delitos de persecución pública, corresponde al Ministerio Público. La ejercerá de oficio, a instancia del agraviado por el delito o por cualquier persona, natural o jurídica, mediante acción popular.

En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela.

Por su parte, Revista Criminología (2006). La acción es el trámite que dan los órganos jurisdiccionales a nuestra pretensión, y al final dicten una sentencia o una resolución sobre el fondo, en la que se pronuncien sobre la cuestión o problema que se les ha planteado.

En otras palabras, Mixan, Ore y García (citado por Rosas, 2005), es la potestad jurídica persecutoria contra la persona física que infrinja la norma jurídico penal consiguiéndose de esta manera promover o provocar la actividad del órgano jurisdiccional para descubrir al autor y partícipes del delito o falta que se imputa y aplicar la ley con una sanción (pena o medida de seguridad) al responsable (culpable), así como lograr el resarcimiento (reparación civil) de los daños ocasionados por la comisión del delito.

Por lo tanto es el poder jurídico, por el cual se pone en movimiento el aparato judicial; solicitando al órgano jurisdiccional un pronunciamiento motivado sobre una noticia criminal específica.

Según la normatividad nacional, el Ministerio Público tiene reservado el monopolio de la acción en el ejercicio público, al tratarse de una función encomendada a órgano constitucional autónomo, por lo que, desde ese enfoque, es un poder –deber de activar a la jurisdicción penal, para lograr la aplicación del derecho penal sustantivo a un caso concreto -. También, existe la persecución privada en algunos delitos, se puede definir como un derecho subjetivo, puesto que el afectado acude directamente

ante el órgano jurisdiccional.

2.2.1.5.2. Clases de acción penal

Rosas expone la siguiente clasificación:

A).- Ejercicio público de la acción penal: se concentra cuando se ejerce la acción penal de oficio, a través de un órgano del Estado, en este sentido le concierne al representante del Ministerio Público.

B).-Ejercicio privado de la acción penal; aquí no es lo mismo hablar de acusación particular y de acusación privada; tomando como punto de partida de este análisis la clasificación de los delitos según la naturaleza jurídica de la acción, en delitos perseguidos de oficio y delitos solo por iniciativa del ofendido, surge evidentemente la forma distinta en que se promueve la acción penal en cada caso; por medio de la acusación particular para los primeros y a través de acusación privada, para los segundos (Rosas, 2015).

La acción penal es pública o privada. La primera se ejercita por el Ministerio Público de oficio o a instancia de la parte agraviada, o por acción popular en los casos autorizados por la ley. La segunda directamente por el ofendido, conforme al procedimiento especial por querrela, que este Código establece.

2.2.1.5.3. Características del derecho de acción

A. Publicidad

Está dirigida a los órganos del Estado y tiene, además implicancia social, puesto que está orientada a restablecer el orden social perturbado por la comisión de un delito.

Evoca el control o monopolio por parte del estado en la aplicación de la sanción

penal como un elemento indispensable del ejercicio de su ius puniendi.

B. Oficialidad

Por tener carácter público, su ejercicio se halla monopolizado por el Estado a través del Ministerio Público, que por mandato del artículo 11 de su Ley Orgánica es el titular del ejercicio de la acción penal y actúa de oficio, a instancia de la parte agraviada, por acción popular o por noticia policial; con la excepción de los perseguibles por acción penal.

C. Indivisibilidad

La acción penal es única, si bien en el proceso aparecen actos diversos promovidos por el titular de la acción penal; sin embargo la acción es única y tiene una sola pretensión: la sanción penal que alcanza a todos los que han participado en la comisión de un delito.

D. Obligatoriedad

Según Oré (2008) existe dos dimensiones: obligatoriedad extraproceso, que obliga a los funciones, incluidos los del Ministerio Público, que por mandato legal deben promover la acción penal; y la obligatoriedad que resulta del imperio estatal en la aplicación de lo que resulte del proceso.

E. Irrevocabilidad

Una vez promovida la acción sólo puede concluir con una sentencia firme condenatoria o absolutoria o con un auto que declara el sobreseimiento o no haber lugar a juicio oral o declara fundada una excepción. No hay posibilidad de desistir o transigir, como si sucede en los procesos iniciados por acción privada o en los casos de excepción en que se introducen criterios de oportunidad.

F. Indisponibilidad

La ley sólo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por tanto, es un derecho indelegable, intransferible. En el caso de la acción penal pública, esta facultad está en manos del Ministerio Público y en caso de la acción penal privada, corresponde al agraviado o a su sustituto legal. En ambos casos estamos frente a acciones que están dirigidas contra personas ciertas, determinadas y naturales, pues las personas jurídicas no cometen delitos como tales y la acción penal no puede estar dirigida tampoco a personas inexistentes o indeterminadas.

2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal

Según, Rosas, (2005), El derecho procesal penal se desarrolla como control del poder punitivo del Estado. Es en este contexto que la titularidad de la acción penal la ejerce el Ministerio Público, bajo la premisa de ser un ente apartado del Poder Judicial, y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación; es decir, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso.

Asimismo, en LOMP (citada por Guillén, 2001). El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública, la que ejercita de oficio, a instancia de la parte agraviada o por acción popular, si se trata de delito de comisión inmediata o de aquéllos contra los cuales la ley la concede expresamente.

El Ministerio Público es el titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio. Esta nueva reforma procesal penal, le adjudica al Ministerio Público, una importancia decisiva y lo potencia como el órgano encargado del ejercicio de la acción penal, con una incidencia relevante en la coordinación de las labores de investigación con la Policía Nacional del Perú, con la cual una vez más desde su creación, sigue compartiendo responsabilidades.

2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal

Nuestra Constitución (1993), consagra la acción penal en su Art. 139º. 3, como un derecho de carácter procesal “el derecho a la tutela jurisdiccional”. Asimismo, desde otra perspectiva, el Art. 159º, en sus Inc. 1 y 5 de la Constitución, atribuye al Ministerio Público como misión sustancial la promoción de oficio o a petición de parte de la acción de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho; y como encargo específico, en materia penal, la persecución penal, el ejercicio de la acción penal de oficio o a petición de parte.

En cuanto a las leyes infraconstitucionales, el Código de Procedimientos Penales, al igual que el Código Procesal Penal de 2004, señalan: Primero, que la acción penal es pública o privada; segundo, que la acción pública se ejercita por el Ministerio Público de oficio o a instancia de la parte agraviada, o por acción popular en los casos autorizados por la ley; y tercero, que la acción privada se ejercita directamente por el ofendido, conforme al procedimiento especial por querrela.

2.2.1.6. El Proceso Penal

2.2.1.6.1. Concepto

Es el modo legalmente regulado de realización de la administración de justicia, que se compone de actos que se caracterizan por su tendencia hacia la sentencia y a su ejecución, como concreción de la finalidad de realizar el Derecho penal material.

El proceso penal es también considerada como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.

Sánchez (2004), define el proceso penal como “conjunto de actos mediante los cuales se provee por órganos fijados y preestablecidos en la ley, y previa observancia de determinadas formas, a la aplicación de la Ley penal en los casos

singulares concretos” (p. 165), así lo ha definido también Velez (1986) quien define el proceso penal como el “conjunto o una parte gradual y progresiva de actos disciplinados en abstracto por el derecho procesal y cumplido por órganos públicos predispuestos o por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante la cual se procura el esclarecimiento de la verdad para aplicaren concreto la Ley penal” (p. 113).

Asimismo, desde el punto de vista de su finalidad, considera que es el instrumento con que cuenta el órgano jurisdiccional para cumplir con sus objetivos, cual es la determinación de la verdad concreta de un hecho delictuoso incriminado (Sánchez, 2004).

Según Levene (1993), Es el modo legalmente regulado de realización de la administración de justicia, que se compone de actos que se caracterizan por su tendencia hacia la sentencia.

Por su parte Claria (1995). Institucionalmente se extiende como puente entre el delito y la sanción, por ser el único medio de convertir la imputación en punición.

Víctor (2004), El Derecho Procesal es un conjunto de normas que regulan los tres pilares del debido proceso, con la única finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial. El Derecho Procesal se ocupa también de la competencia, y la regula; así como la actividad de los jueces. Asimismo, materializa la ley de fondo en la sentencia.

2.2.1.6.2. Principios aplicables al proceso penal

2.2.1.6.2.1. Principio de legalidad

Según Claria (1995). El principio de legalidad es una garantía reservada al proceso penal exclusivamente y prohíbe la retroactividad de la ley penal. La Corte Suprema ha interpretado que el principio de legalidad exige indisolublemente la doble

precisión de los hechos punibles y de las penas a aplicar.

Asimismo, Neyra (2007). Es el respeto a la dignidad del ser humano, ya que no se puede invocar una norma, que atente contra los derechos de las personas.

Por su parte, Bacigalupo (1999) sostiene que los tribunales deben aplicar la ley en forma rigurosa. En una primera lectura ello parece significar que el tribunal debe aplicar la ley penal, aunque a su juicio el hecho no sea merecedor de pena, y que, además, debe sancionar al autor en la forma establecida en la ley, aunque la pena resulte desproporcionada con "el grado de malicia y el daño causado por el delito.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que:

El principio de legalidad exige que por ley se establezcan los delitos así como la delimitación previa y clara de las conductas prohibidas. Como tal, garantiza la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (*lex praevia*), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*) (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0010-2002-AI/TC).

Asimismo, ha sostenido que:

“...el principio de legalidad penal se configura también como un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. En tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica.” (Perú. Tribunal Constitucional, exp.08377-2005-PHC/TC).

Este principio del derecho procesal tiene su fundamentación en el inciso 3 del art.139 de la Constitución Política del Perú de 1993, la que establece: “Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgado por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas tal efecto, cualquiera sea su denominación”.

Asimismo, en su aspecto sustantivo está previsto en el literal d) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, la que establece: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”.

Así también, este mandato constitucional está contenido en el art. II del Título preliminar del Código Penal, el mismo que establece: “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”.

2.2.1.6.2.2. 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, 2004).

Según establece Zaffaroni (2002), como la relación de disponibilidad de una persona con un objeto, y en la medida que el sujeto puede disponer de su derecho individual, el consentimiento de los individuos tiene un rol preponderante a la hora de definir qué conductas se consideran lesivas; pues, si el consentimiento es manifestado libremente no se produciría ninguna lesión a un bien jurídico protegido, sería una irracionalidad pretender prohibir lo que no lesiona a nadie. En consecuencia, si existe consentimiento de la “víctima”, el Estado no se puede arrogar el derecho de

proteger al hombre mediante actitudes paternalistas, que lesionen el derecho de éste a la determinación de su propio modelo de vida, afectando el principio de reserva, ya que la conducta no produce una lesión a un bien jurídico.

Tiene como regla esencial aquella que impide prohibir y castigar una acción humana si no perjudica u ofende los derechos individuales o sociales de un tercero, la moral o el orden público.

2.2.1.6.2.3. Principio de culpabilidad penal

Mir Puig (2000), precisa que el término culpabilidad se contrapone al de “ inocencia”. En este sentido, bajo la expresión “ principio de culpabilidad ” pueden incluirse diferentes límites del ius puniendi, que tienen de común exigir, como presupuesto de la pena, que pueda “culpase” a quien la sufra del hecho que la motiva teniendo como principios derivados del término culpabilidad: 1º Principio de personalidad de las penas (que no se haga responsable a un sujeto por delitos ajenos); 2º Principio de responsabilidad por el hecho (y no por otros aspectos ajenos, como por ejemplo la personalidad del agente) y 3º Principio de imputación personal (al cual concibe el autor como el de culpabilidad en sentido estricto).

Muñoz (2003) el Principio de Culpabilidad es un conjunto de garantías que proscriben la determinación de una responsabilidad objetiva, y que reduce las formas de imputación de un resultado al dolo y a la imprudencia.

2.2.1.6.2.4. Principio de proporcionalidad de la pena

Carrasco, (2006); Investigo: “Justicia y Proporcionalidad de la Sanción”. Y sus conclusiones son: a) El TC desaprovechó una oportunidad para haber fijado aquellos límites a los cuales está sometido el legislador al momento de imponer sanciones, prescindiendo del verdadero juicio de proporcionalidad a que debe estar sujeta toda sanción, configurando como bien jurídico digno de protección constitucional especial a las autopistas concesionarias, alejándose de toda la lógica finalista sobre la

cual el TC ha sustentado sus fallos. b) Es de esperar que el Parlamento, haciendo eco de las demandas ciudadanas, corrija este asunto y modifique de manera importante la actual regulación de sanciones por incumplimiento de pago de peajes o tarifas de las autopistas concesionadas que el nuevo proyecto contempla, reconociendo, adecuadamente, los derechos de las personas al imponerse sanciones en materia de autopistas concesionadas.

Frente a la amplia tendencia a extender el arbitrio judicial en el proceso de determinación judicial de la pena, y a una todavía informe e incipiente teoría de la individualización de la pena en sentido dogmático, nace la necesidad de responder a la pregunta de si el principio de proporcionalidad tiene la potencialidad de protagonizar un rol relevante para el despliegue de un Derecho penal racional que pueda legitimarse al menos provisoriamente en espera de otras soluciones idóneas. Para ello debemos previamente dar una visión general de nuestro sistema legal de individualización de las penas. (Silva, 2007).

La proporción de la pena, impone la necesidad de tratar desigual la represión del delito, lo que es desigual en una valoración material y político criminal. Las reacciones del sistema jurídico punitivo del Estado, no tiene uniformidad ciega de valoración del injusto penal, en relación al desvalor del acto o del resultado punible. (Espinoza Vásquez, 2006).

2.2.1.6.2.5. Principio acusatorio

Esta previsto por el inciso 1 del art. 356° “El juicio es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación, sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobados y ratificados por el Perú”. Consiste en la potestad del titular del ejercicio de la acción penal de formular acusación ante el órgano jurisdiccional penal, con fundamentos razonados y basados en las fuentes de prueba válidas, contra el sujeto agente del delito debidamente identificado. La dimensión práctica del acusatorio se concreta mediante el acto procesal penal que se denomina

acusación. Sin acusación previa y válida no hay juicio oral. El órgano jurisdiccional no puede iniciar de oficio el juzgamiento. “La acusación válidamente formulada y admitida produce eficacia (efecto) vinculante. Su fundamento es la idea rectora de que sin previa acusación es imposible jurídicamente el advenimiento del juzgamiento oral, público y contradictorio”.

En virtud del Principio Acusatorio se reconoce nítidamente la separación de funciones para el desarrollo del proceso penal: al Ministerio Público le corresponde la función requirente, la función persecutoria del delito, por ello es el titular del ejercicio de la acción penal pública y de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio y está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado, con esa finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional. En tanto que al órgano jurisdiccional le corresponde la función decisoria, la función de fallo; dirige la etapa intermedia y la etapa de juzgamiento; le corresponde resolver los conflictos de contenido penal, expidiendo las sentencias y demás resoluciones previstas en la ley.

El contenido intrínseco al principio acusatorio, es la necesidad del requerimiento del Ministerio público para iniciar el procedimiento, se trata de una exigencia que impide que el tribunal inicie de oficio a la investigación o someta a proceso al imputado de oficio. El juez por iniciativa propia no puede investigar o poner en marcha o impulsar el proceso. En consecuencia, el Principio Acusatorio implica la necesaria diferencia entre el ejercicio de la acción penal y el ejercicio de la potestad jurisdiccional, aunque ambas tienen una finalidad convergente: aplicar la ley penal en forma justa y correcta. Hay una diferenciación teórica, normativa y práctica entre la potestad persecutoria y la potestad jurisdiccional, por ello el titular de la potestad persecutoria del delito, de la pena y del ejercicio público de la acción penal es el Ministerio Público; en tanto que al Poder Judicial le corresponde exclusivamente dirigir la etapa intermedia y la etapa procesal del juzgamiento.

2.2.1.6.2.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia

Este principio tiene su sustento normativo en el inciso 1 del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, el que prescribe: “La sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias fijadas en la acusación y materia del auto de enjuiciamiento o, en su caso, en la acusación complementaria a que hace referencia el artículo 283”.

Asimismo, el artículo 397 del Nuevo Código Procesal Penal establece: “Correlación entre acusación y sentencia.- 1. La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso, en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezcan al imputado. 2. En la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación o su ampliatoria, salvo que el Juez Penal haya dado cumplimiento al numeral 1) del artículo 374. 3. El Juez Penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, salvo que se solicite una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación”.

2.2.1.6.3. Finalidad del proceso penal

El proceso penal tiene un carácter instrumental, ya que a través de él se afirma y hace efectivo el derecho penal sustantivo, es posible también afirmar que posee objeto y finalidad propios.

La mayoría de opiniones respecto al objeto del proceso penal coinciden en el aspecto fáctico (hecho, acto o conducta). En suma el objeto del Proceso Penal es aquella conducta ilícita imputada que da lugar a una posición dialéctica entre los argumentos de la acusación y los de la defensa, y que constituyen el punto de partida y el núcleo del proceso penal.

Gómez (2002), señala que los elementos fundamentales del objeto del proceso penal son desde el punto de vista objetivo el hecho imputado y desde el punto de vista subjetivo la persona acusada.

El proceso penal está orientado a la resolución de la causa sometida a conocimiento el Juez, aplicando el derecho y haciendo efectiva la noción de justicia, con criterios de equidad e imparcialidad.

En cuanto a la finalidad del proceso penal es la declaración de certeza judicial, y no como se argumentaba anteriormente, lograr la verdad concreta de los hechos, ya que en algunos casos ello no se realiza o no es posible, entre otras causas por la tenaz acción de las partes en defensa de los particulares intereses que defienden.

La declaración de certeza judicial, ella está orientada a conseguir que el juez tenga la convicción de que las afirmaciones expuestas en el proceso sean ciertas, y es en base a ellas que el Juez resuelve por la aplicación no de una sanción.

Si relacionamos la noción sobre el objeto del proceso con la finalidad del mismo, podremos concluir diciendo que el proceso penal aspira a obtener la certeza respecto de la conducta ilícita imputada.

2.2.1.6.4. Clases de proceso penal

2.2.1.6.4.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.6.4.1.1. El proceso penal sumario

A. Concepto

Burgos (2002), El proceso penal sumario, Tiene un contexto socio-cultural remontados al sistema inquisitivo de la edad media, se configura conforme a las concepciones político-jurídicas vigentes en dicha época. En ese sentido, su diseño se encuentra bastante alejado de los que debe ser la impartición de justicia criminal en un Estado Social y democrático de Derecho, de los derechos, principios y democrático de Derecho, de los derechos, principios y garantías que impone la

consideración de la persona humana y el respeto de su dignidad como fin de la sociedad y el Estado. Se trata, por el contrario, de un proceso altamente lesivo de las consideraciones mencionadas, tanto en el ámbito de formulación normativa como de la operatividad real.

Asimismo, el citado autor considera que este tipo de proceso el interés público resulta predominante frente a la dignidad de la persona humana, siendo así que, como consecuencia de ello apareció el Juez inquisitorial, quien monopoliza la función acusadora y la función decisoria, dando origen así a un modelo procesal que estructuralmente no garantizaba una sentencia justa, pues existía un alto grado de parcialización subjetiva y objetiva. De otro lado, el proceso era una sola etapa de carácter, secreto y no contradictorio, en donde sucumbían las más importantes garantías del proceso penal contemporáneo, como el principio de inocencia, el derecho de defensa, la igualdad procesal, etc. Además con la injerencia de la iglesia se introdujeron al proceso una serie motivaciones subjetivas que hicieron de la prueba y del proceso penal imperante en aquella época, en un estadio que era más temido que la propia pena de muerte (Burgos, 2002).

Para Díaz (1991), Se concibe al Proceso Sumario como una instancia simplificada, con plazos reducidos y con mayor economía procesal; debido a que los casos de que conoce son, relativamente, menos difíciles de indagar, o bien, son de poca monta, y, por tanto, no requirentes de mucha prueba.”

B. 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.

Los Jueces de Primera Instancia en lo Penal conocerán en juicio sumario y sentenciarán con arreglo al presente Decreto Legislativo los delitos tipificados por el Código Penal y leyes especiales que se precisan en el artículo siguiente. En los casos de concurso de delitos, alguno de los cuales sea más grave que los comprendidos en la presente Ley, el procedimiento se seguirá por los trámites del proceso ordinario previstos en el Código de Procedimientos Penales.

2.2.1.6.4.1.2. El proceso penal ordinario

A. Concepto

Burgos (2015), El proceso penal ordinario, regulado por el Código de Procedimientos Penales de 1940, fue el proceso penal rector aplicable a todos los delitos contenidos en el Código Penal de 1924, estuvo compuesto por 2 etapas procesales: la instrucción y el juicio oral, sin embargo, con los cambios lógicamente ocurridos en más de medio siglo de vigencia, actualmente no podemos afirmar que el proceso penal siga siendo el proceso rector en el Perú, y que siga compuesto por 2 etapas. Sin duda, que a la fecha, se han introducido importantes reformas, pero a pesar de ello, la influencia del sistema inquisitivo sigue siendo fuerte, y en algunos casos, tiende a desnaturalizar la garantía del debido proceso.

Consiguientemente, interesa evaluar si el proceso penal ordinario peruano vigente, es compatible con los principios constitucionales que rigen el proceso penal. Para ello, vamos a dividir el estudio del proceso penal ordinario en 5 fases procesales claramente identificadas, para que de esa manera podamos identificar los puntos de contacto entre el proceso penal y la norma constitucional. Estas fases son: la investigación preliminar, la instrucción judicial, la fase intermedia, el juicio oral, y la fase impugnativa.

Guillen, (2001). El proceso penal ordinario se inicia con la formalización de la denuncia por parte del fiscal provincial (art. 11,14, y 94, inciso 2 de La Ley

Orgánica del Ministerio Público), ante el Juez Penal (si va con detenido será el Juez Penal de Turno).

B. Regulación

Se encuentra regulado en el Código de Procedimientos Penales promulgado en 1939, vigente desde 1940.

2.2.1.6.4.2. Características del proceso penal sumario y ordinario

2.2.1.6.4.2.1. Características del Proceso Penal Ordinario

La terminación anticipada es una institución procesal que tiene un valor bastante considerable, por cuanto permite culminar y resolver los conflictos, incluso antes de concluir con la etapa de investigación preparatoria, eximiéndose de llevar a cabo las etapas posteriores que incluyen el juzgamiento. En este sentido su valor especial descansa en el hecho de que el fiscal puede concluir con el procedimiento de un delito, para dar especial atención a aquellos que por ser mucho más gravosos, requieren mayor observancia y acuciosidad a fin de reunir los elementos de convicción suficiente para formular la teoría correspondiente.

Esta alternativa brindada por el sistema procesal, también resulta una opción muy interesante para el imputado y su abogado, ya que al acogerse a ella, podrán obtener la reducción de la posible pena hasta un aproximado de la sexta parte, lo que en doctrina se denomina aplicación del "derecho premial"; dicha reducción puede ser incluso mayor, es decir hasta la tercera parte, si el imputado se acoge también a la confesión sincera.

Por último, esta opción también resulta provechosa para la víctima quien obtiene de forma rápida el resarcido del daño sufrido, ya que determinar el pago de la reparación civil es uno de los presupuestos que debe cumplir el imputado para pueda acogerse a este beneficio. De este modo la víctima no se verá obligada a esperar la

culminación del proceso, circunstancia en el cual podría recibir una insignificante reparación.

2.2.1.6.4.2.2. Características del Proceso Penal sumario

a) Reunión de las funciones de investigación y juzgamiento

(Burgos, 2002), sostiene que el proceso penal sumario presenta como carácter esencial la concertación en una sola persona de las funciones de investigación y juzgamiento, resultando este monopolio resulta lesivo de la Constitución

b) Falta de imparcialidad

Se sustenta en que la imparcialidad del Juzgador es incompatible o al menos, queda gravemente comprometida cuando se le encarga la dirección de la investigación, existiendo así, el peligro de un prejuzgamiento respecto de la responsabilidad del proceso, además que en su función de director de la investigación el Juez penal se convierte en el responsable del éxito o fracaso de la persecución; responsabilidad que genera el peligro de una resolución final parcializada, debido a que la sentencia aparece como una suerte de calificación de la manera en que se ha realizado la investigación (Burgos,2002).

c) Falta de igualdad

(Burgos, 2002). Argumenta que: El proceso sumario sustenta el monopolio las funciones de investigación y juzgamiento es lesivo de la igualdad procesal, siendo que, el imputado no va a enfrentar a un sujeto que posea medios similares a los suyos, sino que se va a enfrentar al “amo y señor del proceso”. Se “deberá defender” del sujeto que, en el momento de la expedición de la sentencia, va a decidir sobre su futuro, se tendrá que cuidar, entonces, de no atacar a su oponente por temor a represalias

d) La sentencia se expide sin la previa realización de un juicio

(Burgos, 2002). El proceso penal sumario se configura como un proceso ordinario al que se le ha eliminado la etapa del juicio oral, no estando en condiciones de asegurar el respeto de la oralidad, la contradicción y la inmediación

e) No es un proceso público

El proceso penal sumario no puede cumplir con la exigencia de publicidad, por el contrario, su desarrollo se encuentra gobernado por un mandato de reserva (Burgos, 2002).

2.2.1.6.4.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.6.4.3.1. Proceso Común

2.2.1.6.4.3.1.1. Concepto

Para tratar el proceso común, primero tenemos que referirnos al Código de Procedimiento de 1940, donde en forma estricta no se trata del proceso común, sino que se refiere al proceso ordinario; mientras que el Código Procesal Peruano, publicado con el Decreto Legislativo N° 957 del 29 de julio del 2004, si se refiere en forma específica al proceso común.

Precisamente el proceso ordinario en el Código de Procedimientos penales solo contaba con dos etapas, como es la Investigación y el Juicio o Juzgamiento, en cambio en el Nuevo Código Procesal se trata del proceso común con sus tres etapas, como son la Investigación Preparatoria, la Etapa Intermedia y el Juzgamiento; sin embargo otros autores como lo hace el Dr. Pablo Sánchez Velarde en "Navegando por el Nuevo Código Procesal Peruano" (2009), dice, que el nuevo proceso penal,

tiene hasta cinco etapas, como es la Investigación Preliminar, la Investigación Preparatoria, la Etapa Intermedia, el Juzgamiento y la Ejecución.

La estructura del proceso penal es parte esencial de la reforma. Tiene que ver con el diseño general del proceso, así como con el papel que se asigna a los sujetos procesales, con la afirmación y respeto de los derechos fundamentales, incluidos los de la víctima, y con una nueva concepción de la potestad punitiva del Estado.

Binder, (2009), sostiene que la implementación de un nuevo sistema implica un conjunto de tareas destinadas a dar nuevas bases a la estructura del litigio. El núcleo central de la implementación reside en una serie de medidas que aseguran un efectivo cambio en la misma. La comprensión de todo ello es fundamental a la hora de detectar los puntos críticos y proponer las medidas correctivas consiguientes.

La reforma del proceso penal en nuestro país ha seguido un camino complejo de marchas y contramarchas que ha devenido finalmente en una yuxtaposición de modelos, estructuras, instituciones y normas contrapuestas. La reforma exige una definición clara de su objetivo político criminal. Una reforma que no haya previsto un proceso penal armónico con los postulados que impone la Constitución y los Tratados internacionales no tiene sentido.

El modelo inquisitivo tiene una estructura basada en la actividad unilateral del Juez y las acciones subsidiarias de los demás sujetos procesales. El modelo acusatorio no es un modelo unilateral, sino dialógico, en el cual la confianza no se deposita únicamente en la acción reflexiva del Juez, en su *sindéresis*, es decir en su capacidad para pensar o juzgar con rectitud y acierto, sino en la controversia, en la discusión dentro de un marco formalizado de reglas de juego que garantizan transparencia y juego limpio. Los sujetos procesales ya no pueden ser considerados auxiliares de la justicia sino protagonistas esenciales del proceso, y el eje se traslada de la mente del Juez a la discusión pública, propia del juicio oral.

Como dice Burgos (2005), la estructura del nuevo proceso penal así como sus instituciones allí contenidas se edifican sobre la base del modelo acusatorio del proceso penal cuyas grandes líneas rectoras son: separación de funciones de investigación y de juzgamiento; el Juez no procede de oficio; el Juez no puede condenar ni a persona distinta de la acusada, ni por hechos distintos de los imputados; el proceso se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad; la garantía de la oralidad es la esencia misma del juzgamiento y; la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso

Según un estudio realizado el 2001 por el Banco Mundial y las universidades de Harvard y Yale , la tradición legal en que se basan los sistemas judiciales es un factor determinante de la eficiencia judicial, incluso más que otros factores tradicionalmente considerados relevantes como el nivel de ingresos de un país y su grado de desarrollo. Este informe concluyó en lo siguiente:

La mayor eficiencia y capacidad de los tribunales para impartir justicia está más relacionada con las características de los procedimientos que con el nivel de desarrollo de los países.

La mayor dureza en la regulación de la resolución de conflictos implica una mayor duración (más allá de lo esperado) de los procedimientos judiciales, y mayores inspecciones de las medidas de eficacia judicial y de acceso a la justicia. La mayor eficiencia judicial, asimismo, está asociada con una mayor simplificación de los procesos. Cuando se reduce la complejidad de los procesos judiciales, disminuyen también los costos y la tardanza.

La tendencia actual en los países donde la reforma está en marcha, e incluso en aquellos de cierta tradición, es la de instaurar un proceso común u ordinario, sin descuidar la regulación de procesos especiales, que por singulares razones, merecen un tratamiento específico.

Del modelo que asuma cada código dependerá la estructura que le asigne a su proceso. Con los procesos de reforma en marcha, ya casi no hay países que mantengan raíces inquisitivas puras. La mayoría de ellos se adecua al modelo mixto (Argentina, España, Bélgica, Francia y Uruguay). La tendencia predominante es, sin embargo, apostar por el acusatorio. Entre estos países se encuentran: Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Inglaterra, Italia, Portugal, Alemania y Venezuela. Ecuador es un caso que merece atención pues su Código de 2001 se basa en criterios acusatorios, pero la tradición inquisitiva ha ganado en la práctica.

Nuestro país asume, con el Código Procesal Penal promulgado el 28 de julio de 2004, el modelo acusatorio con rasgos adversativos.

Los de corte acusatorio prescinden de la instrucción para sustituirla por la investigación preparatoria - a cargo del Fiscal-, cambiando al Juez de instrucción por el Juez de la investigación preparatoria. El proceso se concibe como un debate de partes, en el que las pruebas se producen en el juicio oral, con observancia del contradictorio.

La fase intermedia se consolida como un filtro previo al juicio oral. Este es el caso de Italia, Alemania, Chile, Bolivia, Bélgica, Costa Rica, Guatemala, Inglaterra, Portugal, Venezuela y el Perú (desde febrero de 2006).

2.2.1.6.4.3.1.2. La estructura del Proceso Penal común

A diferencia del Código de Procedimientos Penales de 1939, se apuesta por un proceso penal común constituido por tres Etapas claramente diferenciadas y con sus propias finalidades y principios:

A. La Etapa de investigación preparatoria a cargo del Fiscal, que comprende las llamadas diligencias preliminares y la investigación formalizada.

B. La Etapa Intermedia a cargo del Juez de la Investigación preparatoria, que comprende los actos relativos al sobreseimiento, la acusación, la audiencia preliminar y el auto de enjuiciamiento. Las actividades más relevantes son el control de la acusación y la preparación del juicio.

C. La Etapa del juzgamiento comprende el juicio oral, público y contradictorio, en el que se actúan y desarrollan las pruebas admitidas, se producen los alegatos finales y se dicta la sentencia.

2.2.1.6.4.3.1.3. Los principios del Proceso Común

Para comprender a cabalidad la nueva estructura del proceso penal y el rol que en él desempeñarán los actores, resulta necesario tener en cuenta los principios rectores que guían el modelo acusatorio con rasgos adversariales, asumido en el nuevo Código. Entre ellos tenemos:

A. Carácter acusatorio: Existe una clara distribución de los roles de acusación, investigación y juzgamiento.

El encargado de dirigir la investigación es el Fiscal con el auxilio de la Policía, mientras que el Juez controla y garantiza el cumplimiento de los derechos fundamentales, además es el encargado de dirigir el juicio oral.

B. Presunción de inocencia: Durante el proceso, el imputado debe ser considerado inocente mientras no se demuestre lo contrario mediante sentencia judicial firme debidamente motivada.

C. Disposición de la acción penal: El Fiscal podrá abstenerse de ejercitar la acción penal a través de mecanismos como el principio de oportunidad y los acuerdos reparatorios (Art. 2).

D. Plazo razonable: Toda persona tiene derecho a ser procesada dentro de un plazo razonable.

E. Legalidad de las medidas limitativas de derechos: Salvo las excepciones previstas en la Constitución, las medidas limitativas sólo podrán dictarse por la autoridad judicial, en el modo, forma y con las garantías previstas por la Ley. Se impondrán mediante resolución motivada, a instancia de parte procesal legitimada.

F. Derecho de defensa: El imputado tiene derecho a ser informado de los cargos que se le formulan, a ser asesorado por un abogado desde que es citado o detenido, a que se le conceda un tiempo razonable para preparar su defensa, etc. El ejercicio de este derecho se extiende a todo estado y grado del procedimiento, en la forma y oportunidad que la ley señala.

G. Oralidad: Está presente no sólo durante el juicio oral, sino también en la investigación preparatoria y la fase intermedia a través de las audiencias preliminares.

H. Contradicción: Los intervinientes, en cualquier instancia del proceso tienen la facultad de contradecir los argumentos de la otra parte.

I. Imparcialidad: El Juez se convierte en un ente imparcial, ajeno a la conducción de la investigación. Representa la garantía de justicia, de respeto a los derechos fundamentales y de ejercicio de la potestad punitiva.

J. Publicidad: El Juicio oral es público, mientras que la investigación preparatoria es reservada, pero sólo para terceros ajenos al proceso. Además, el abogado defensor puede solicitar copias simples del expediente al Fiscal y al Juez. Claro es que existen supuestos en los cuales se aplica la reserva.

K. Legitimidad de la prueba: Todo medio de prueba será valorado sólo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente

legítimo. Carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona.

L. Derecho de impugnación: Las resoluciones judiciales son impugnables sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos.

2.2.1.6.4.3.2. Proceso Especial

2.2.1.6.4.3.2.1. Concepto

El nuevo código procesal penal del 29 de julio del 2004 trata sobre los procesos especiales en el Libro V con la denominación de Procesos Especiales.

Este novísimo ordenamiento jurídico contempla nuevos tipos procesales especiales a tramitarse en esta vía procesal, distinto a lo que aún se viene regulando y tramitando en el actual y vigente código de procedimientos penales de 1940.

Constituye un avance legislativo vital al haberse incorporado nuevos institutos procesales especiales, que obviamente resolverán la orfandad normativa del que adolece el actual y convaleciente código de procedimientos penales, puesto que en esta esfera se crea nuevos tipos procesales para tramitar conductas penales, que por las circunstancias de la comisión del delito, la calidad del agente, y por su cooperación en el proceso requieren de un trámite especial. Acertada pensamos el orden clasificatorio optada por la norma instrumental, y que con fines metodológicos de este trabajo reproducimos en forma textual en primer término, para luego ingresar al análisis de cada uno de ellos.

2.2.1.6.4.3.2.2. Clasificación de los procesos especiales

A. Proceso inmediato

B. Procesos por razón de la función pública. Clasificados en:

- a) Proceso por delitos de función atribuidos a altos funcionarios públicos
- b) Proceso por delitos comunes atribuidos a congresistas y otros altos funcionarios.
- c) Proceso por delitos de función atribuidos a otros funcionarios públicos.

C. Proceso de seguridad

D. Proceso por delito de ejercicio privado de la acción penal

E. Proceso de terminación anticipada

F. Proceso por colaboración eficaz

G. Proceso por faltas.

Cada uno de los tipos señalados tiene su trámite propio, así como jurisdicción y competencias propias.

2.2.1.6.4.4. Identificación del proceso penal de donde emergen las sentencias en estudio

Las sentencias emitidas en el expediente en estudio fueron dadas en un proceso que se regía al Código de Procedimientos Penales, por lo que el delito de Usurpación tramitó en la vía de proceso sumario.

2.2.1.7. Los sujetos procesales

2.2.1.7.1. El Ministerio Público

2.2.1.7.1.1. Concepto

El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal. Actúa de oficio, a instancia de la víctima, por acción popular o por noticia policial. El Fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.

El art. 138 de la Constitución Política declara al Ministerio Público como un organismo autónomo. Este sector del sistema penal está encargado de la defensa de la legalidad y los intereses públicos tutelados por el derecho, vela por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia, representa a la sociedad en los procesos judiciales; conduce desde su inicio la investigación del delito (con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de sus funciones); ejerce la acción penal de oficio o a petición de parte; emite dictámenes previos a las resoluciones judiciales y ejerce iniciativa en la formación de las leyes (Villavicencio, 2010).

2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público

1. El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecúa sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación.

2. Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la

responsabilidad del imputado. Solicitará al Juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo.

3. Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación para interponer los recursos y medios de impugnación que la Ley establece.

4. Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhabilitación establecidas en el artículo 53°.

2.2.1.7.2. El Juez penal

2.2.1.7.2.1. Concepto

El Juez penal cumple una función de selección de los individuos mediante una sentencia condenatoria (que relega a una persona a la prisión). Es evidente que la delincuencia no es una entidad pre constituida respecto a los jueces, sino a una cualidad atribuida por estos últimos a ciertos individuos, los que resultan así seleccionados (Villavicencio, 2010).

El Juez es la persona que se desempeña dentro de uno de los poderes del Estado, el Poder Judicial, con la potestad de decidir controversias, aplicar castigos a los que cometieron delitos, homologar convenios de partes, por ejemplo en un divorcio por mutuo acuerdo; y resolver procesos voluntarios, como por ejemplo un proceso sucesorio, sin desavenencias entre los herederos. Las decisiones de los jueces se expresan a través de sentencias, compuestas por los considerandos (donde se exponen los motivos que tuvo en cuenta el juez para tomar la decisión) y el fallo, donde se toma la decisión.

2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal

El termino Órgano Jurisdiccional, está referido a aquellos magistrados que cumplen función jurisdiccional en sentido estricto; es decir, a aquellos que únicamente desempeñan las labores propias de un juez, mas no comprende a aquellos que desempeñan otras labores como el nombrar jueces, fiscalizar la actividad jurisdiccional, capacitar magistrados, etc.

En la actualidad, debido a que el marco constitucional ha otorgado función jurisdiccional no solo a los magistrados del Poder Judicial, tenemos que la denominación “órgano jurisdiccional” se refiere tanto a los magistrados del Poder Judicial como también a los del Tribunal Constitucional, que es el máximo intérprete de la constitución, el cual únicamente se va a avocar al conocimiento de aquellos temas que constituyan atentados en contra de la norma fundamental; del Tribunal Militar, que se encarga de procesar y juzgar a aquellos militares o efectivos policiales que hayan cometido delitos de función; o del Jurado Nacional de Elecciones, en tanto desempeñen labor jurisdiccional en sentido amplio.

En materia penal, el Art. 16° del Código Procesal Penal establece que la potestad jurisdiccional del Estado, es ejercida por: 1) La Sala Penal de la Corte Suprema; 2) Las salas penales de las cortes superiores; 3) Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la ley; 4) los juzgados de investigación preparatoria; 5) los juzgados de paz letrados, con las excepciones previstas por la ley para los juzgados de paz.

2.2.1.7.3. El imputado

2.2.1.7.3.1. Concepto

El imputado es, en el Derecho penal, aquella persona a la que se le atribuye participación en un delito, siendo uno de los más relevantes sujetos del proceso

penal, es aquel interviniente contra quien se dirige la pretensión punitiva del Estado. (Horvitz, 2002).

Es la persona contra quien se dirige la pretensión punitiva del Estado y el objeto de la actuación procesal. Es la persona señalada como participe en la comisión de un delito, en procedimiento dirigido en su contra y mas específicamente cuando por este motivo se encuentran privados por su libertad. El sentido amplio de imputado comprende desde el acto inicial del proceso hasta la resolución firme.

El Imputado es la persona a quien se imputa ser el autor, cómplice o también se le puede denominar procesado.

2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:

a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda;

b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;

c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor;

d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia;

e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley; y

f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

3. El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará constar la abstención, y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta.

4. Cuando el imputado considere que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes

2.2.1.7.4. El abogado defensor

2.2.1.7.4.1. Concepto

Es el profesional que asiste el imputado en su defensa. Debe actuar con prudencia, honestidad y buena fe; por lo tanto no puede aconsejar actos dolosos, afirmar o negar

con falsedad; hacer citas inexactas, incompletas y maliciosas, ni realizar acto alguno que estorbe o distorsione la administración de justicia.

Ningún Abogado debe ejercitar influencia sobre el juez por medios políticos o dinerarios o por presiones jerárquicas y eludir la acción de la ley. El Abogado está obligado a guardar el secreto profesional, actuar con lealtad para con su patrocinado, luchar por el respeto del derecho para que impere la justicia.

La intervención del abogado defensor en el proceso penal es de importancia vital por que su asesoría va a servir para que el imputado pueda hacer valer todos los derechos que le asisten y así hacer frente al poder del Estado manifestado en la maquinaria judicial puesta en movimiento para procesarlo.

La Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 284 y siguientes regula el ejercicio de la defensa ante el poder Judicial estableciendo que la Abogacía es una función social al servicio de la justicia y el derecho y que toda persona tiene el derecho de ser patrocinada por el abogado de su libre elección.

La parte de la defensa la constituye la defensa letrada, labora cumplida por el abogado defensor quien formalmente no es un agente del control penal, tiene sin embargo, el ejercicio de esta profesión es un elemento del poder y resulta decisiva su influencia en los procesos selectivos que realizan policías, jueces, tribunal, e incluso los condicionan (Villavicencio, 2010).

El derecho a disponer de la asistencia de un abogado en apoyo del discurso de defensa del acusado, se debe a que el defensor conoce el lenguaje que domina el discurso, conoce los criterios de selección con los que los juristas construyen el caso, conoce el escenario, las reglas expresas y tacitas que se siguen en el proceso. Además, proporciona seguridad al acusado, puede actuar en su nombre y aconsejarle. Esencialmente, el abogado defensor eleva considerablemente las oportunidades reales del acusado para participar en la comprensión escénica (Villavicencio, 2010).

2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos

2.2.1.7.4.2.1. Derechos del Abogado Defensor

El Abogado Defensor goza de todos los derechos que la Ley le confiere para el ejercicio de su profesión, especialmente de los siguientes:

1. Prestar asesoramiento desde que su patrocinado fuere citado o detenido por la autoridad policial.
2. Interrogar directamente a su defendido, así como a los demás procesados, testigos y peritos.
3. Recurrir a la asistencia reservada de un experto en ciencia, técnica o arte durante el desarrollo de una diligencia, siempre que sus conocimientos sean requeridos para mejor defender. El asistente deberá abstenerse de intervenir de manera directa.
4. Participar en todas las diligencias, excepto en la declaración prestada durante la etapa de Investigación por el imputado que no defienda.
5. Aportar los medios de investigación y de prueba que estime pertinentes.
6. Presentar peticiones orales o escritas para asuntos de simple trámite.
7. Tener acceso al expediente fiscal y judicial para informarse del proceso, sin más limitación que la prevista en la Ley, así como a obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado o grado del procedimiento.
8. Ingresar a los establecimientos penales y dependencias policiales, previa identificación para entrevistarse con su patrocinado.

9. Expresarse con amplia libertad en el curso de la defensa, oralmente y por escrito, siempre que no se ofenda el honor de las personas, ya sean naturales o jurídicas.

10. Interponer cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, excepciones, recursos impugnatorios y los demás medios de defensa permitidos por la Ley.

2.2.1.7.4.2.2. Deberes del defensor

1. Actuar como eficaz colaborador al servicio de la justicia.

2. Defender con sujeción a las leyes, la verdad de los hechos y las normas del código de ética profesional.

3. Guardar el secreto profesional.

4. Actuar con moderación y guardar el debido respeto en sus intervenciones y en los escritos que autorice.

5. Desempeñar diligentemente el cargo de defensor de oficio.

6. Cumplir fielmente las obligaciones asumidas con su cliente.

7. Abstenerse de promover la discusión pública de aspectos reservados del proceso aun no resuelto y que intervenga

8. Denunciar a las personas que incurran en el ejercicio ilegal de la Abogacía.

2.2.1.7.4.3. El defensor de Oficio

La Ley 27109, Ley del Servicio Nacional de Defensa de Oficio, y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo 005-99-JUS, así como el ROF del Ministerio de

Justicia, establecen que este ministerio, a través de la Dirección Nacional de Justicia, es el encargado de conducir el Sistema Nacional de la Defensoría de Oficio, cuyo propósito esencial consiste en garantizar el derecho a la defensa de las personas de escasos recursos económicos, mediante la asignación de un abogado que las patrocine gratuitamente.

Por ello, se ha establecido que la defensa de oficio es el patrocinio legal gratuito que presta el Estado, a través de la Dirección Nacional de Justicia del Ministerio de Justicia, a aquellas personas de escasos recursos que participan en procesos penales o que se encuentran sometidas a investigación policial y/o internas en los establecimientos penitenciarios.

2.2.1.7.5. El agraviado

2.2.1.7.5.1. Concepto

Se considera agraviado a todo aquél que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. Tratándose de incapaces de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la Ley designe.

En los delitos cuyo resultado sea la muerte del agraviado tendrán tal condición los establecidos en el orden sucesorio previsto en el artículo 816° del Código Civil.

También serán 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.

Las asociaciones en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, cuya titularidad lesione a un número indeterminado de personas, o en los delitos incluidos como crímenes internacionales en los Tratados Internacionales aprobados y ratificados por el Perú, podrán ejercerlos derechos y facultades atribuidas a las personas directamente ofendidas por el delito, siempre que el objeto social de la

misma se vincule directamente con esos intereses y haya sido reconocida e inscrita con anterioridad a la comisión del delito objeto del procedimiento.

2.2.1.7.5.2. Derechos del agraviado

1. El agraviado tendrá los siguientes derechos:

a) A ser informado de los resultados de la actuación en que haya intervenido, así como del resultado del procedimiento, aún cuando no haya intervenido en él, siempre que lo solicite;

b) A ser escuchado antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal, siempre que lo solicite;

c) A recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes, y a la protección de su integridad, incluyendo la de su familia. En los procesos por delitos contra la libertad sexual se preservará su identidad, bajo responsabilidad de quien conduzca la investigación o el proceso.

d) A impugnar el sobreseimiento y la sentencia absolutoria.

2. El agraviado será informado sobre sus derechos cuando interponga la denuncia, al declarar preventivamente o en su primera intervención en la causa.

3. Si el agraviado fuera menor o incapaz tendrá derecho a que durante las actuaciones en las que intervenga, sea acompañado por persona de su confianza.

2.2.1.7.5.3. Intervención del agraviado en el proceso

El ofendido no tiene participación en el proceso. En el Perú el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 052, "Ley Orgánica del Ministerio Público", señala que este

es el titular de la acción penal y la ejercita de oficio o a "instancia de parte" o por "acción popular". Es decir, el directamente perjudicado sólo puede denunciar el hecho, pero queda sustraído al mismo hecho de la investigación, con excepción de las acciones por querrela.

La acción penal se materializa con la formalización de la denuncia penal, en un primer momento, y luego con la acusación escrita. Es, por consiguiente, no sólo el impulso del proceso, sino que está presente a lo largo de su desarrollo. Es al mismo tiempo un derecho subjetivo y un derecho potestativo ejercido por su titular; como derecho subjetivo, la acción estaría encaminada a hacer funcionar la máquina del Estado en búsqueda de tutela jurisdiccional y como derecho potestativo, la acción es dirigida a someter al imputado a un proceso. En los casos de la acción privada, prima la voluntad del titular y es renunciable.

La acción penal se ejerce mediante la denuncia, esta puede ser efectuada directamente por el afectado o ejercitada por el Ministerio Público en su calidad de titular de la acción. La querrela es la solicitud que hace el ofendido o agraviado para que se inicie la investigación en los delitos que la norma expresamente concede este derecho -generalmente los delitos contra el honor-. La ley la establece como condición de procedibilidad, porque estima que en ciertos tipos penales media un interés personal de la víctima del ilícito, que puede verse vulnerado en forma más grave con la investigación que sin ella. En tales casos, la facultad investigatoria se condiciona a la previa formulación de la querrela, como medio de protección de este interés personal. En estos casos existe la figura del desistimiento que es una forma de perdón del ofendido, el cual crea mucha controversia no sólo en nuestra legislación sino en otras similares. Por ejemplo, en México se considera que el perdón del ofendido es contrario a los derechos de la sociedad y del Derecho Penal.

2.2.1.7.5.4. Constitución en parte civil

El concepto de parte civil nace de la doctrina francesa cuando en el siglo XVI se vuelve a separar la acción civil de la penal, y a marchar separada y paralelamente,

adquiriendo el carácter de pública. La sola comisión del delito produce a la víctima, pero para su ingreso al proceso, de acuerdo a nuestra legislación, necesita constituirse como tal formalmente ante la justicia. El artículo 54 del Código de Procedimientos Penales vigente se señala quiénes pueden constituirse en parte civil y el artículo 57 del citado cuerpo legal que este "puede ofrecer las pruebas convenientes para esclarecer el delito", es decir, su actuación en el proceso es potestativa, no pudiendo intervenir en forma directa en el mismo.

Sin embargo, la parte civil ni tampoco el directamente agraviado pueden intervenir en la investigación. Ello evidentemente es un recorte al derecho de la propia víctima a conocer el resultado de la investigación, puesto que esta tiene el carácter de reservada. En nuestro país, dado el deficiente sistema de investigación a nivel policial, a la víctima se le impide conocer el resultado de las pesquisas y en muchos casos, es maltratada a nivel policial. Ello es aún más patético en los casos de violación de la libertad sexual donde la víctima, al denunciar el hecho, debe narrar los actos que de por sí le han causado daño emocional, encontrándose ante la posibilidad de no poder conocer los resultados de las indagaciones.

“(…) la constitución en parte civil del agraviado sólo tiene sentido, desde una perspectiva de tutela de su derecho de participación procesal, en tanto persiga una concreta indemnización o reparación civil que sólo una sentencia firme de condena pueda estipular. Al haberse declarado judicialmente el derecho indemnizatorio, la intervención de la víctima para concretarlo en modo alguno no puede limitarse, y menos, exigirse al agraviado que con anterioridad se haya constituido en parte civil, pues ello vulneraría el derecho constitucional a la tutela jurisdiccional, el cual garantiza el acceso a los tribunales a toda persona en resguardo de sus derechos e intereses legítimos. Ello tampoco obsta que el agraviado haya promovido un juicio civil en tanto no está en discusión la determinación del monto de la reparación civil sino su cobro efectivo que debe tenerse en cuenta en lo declarado y ejecutado en sede civil”. Acuerdo Plenario N° I-2005/ESV-22

2.2.1.7.5.4.1. Requisitos para constituirse en actor civil

1. La solicitud de constitución en actor civil se presentará por escrito ante el Juez de la Investigación Preparatoria.

2. Esta solicitud debe contener, bajo sanción de inadmisibilidad:

a) Las generales de Ley de la persona física o la denominación de la persona jurídica con las generales de Ley de su representante legal;

b) La indicación del nombre del imputado y, en su caso, del tercero civilmente responsable, contra quien se va a proceder;

c) El relato circunstanciado del delito en su agravio y exposición de las razones que justifican su pretensión; y,

d) La prueba documental que acredita su derecho, conforme al artículo 98°.

2.2.1.8. Las medidas coercitivas

2.2.1.8.1. Concepto

Son medidas restrictivas al ejercicio de derechos personas o patrimoniales del imputado o de terceros, que cumplen función cautelar o de garantía. Estas medidas deben dictarse en resoluciones motivadas del órgano jurisdiccional. Son de naturaleza provisional y tienen como objeto asegurar los fines del proceso penal.

Cubas (2003), al respecto señala: “Las medidas coercitivas son medios de naturaleza provisional para asegurar los fines del proceso penal, su duración está en función del peligro procesal y para concretarlas se puede recurrir al empleo de la fuerza pública, en forma directa como en los casos de detención o en forma de

apercibimiento”.

Las medidas de coerción pueden ser de naturaleza personal (mandato de detención, mandato de comparecencia simple o con restricciones, la incomunicación y el impedimento de salida del país) o de naturaleza real (embargo y secuestro o incautación).

2.2.1.8.2. Principios para su aplicación

a) La Legalidad

Solo serán aplicables las medidas coercitivas establecidas expresamente en la Ley, en la forma y tiempo señaladas por ella.

b) Proporcionalidad

Es necesario considerar que en el caso concreto, aquella constituye el necesario y último recurso o alternativa para alcanzar los fines del proceso.

c) Motivación

La imposición de las medidas coercitivas por parte del Juez requiere de modo ineludible resolución judicial especialmente motivada.

d) Instrumentalidad

Constituyen formas, medios o instrumentos que se utilizan para garantizar la presencia del imputado en el proceso penal y con ello finalmente se logre el éxito del proceso.

e) Urgencia

Las medidas coercitivas sólo podrán ser impuestas cuando se pueda evidenciar la concurrencia de un verdadero peligro de ineficacia del proceso penal por la demora.

f) Jurisdiccionalidad

Sólo pueden ser impuestas, modificadas, ampliadas, suspendidas, acumuladas, por la autoridad jurisdiccional competente.

g) Provisionalidad: Tienen un tiempo límite o máximo de duración.

2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas

2.2.1.8.3.1. Las medidas de naturaleza personal

A. La citación

Se denomina citación a la orden mediante la cual la Justicia comunica a una persona la obligación que tiene de presentarse para prestar su concurso con el objeto de alcanzar los fines de la investigación penal. De la sistemática de nuestro Código de Procedimientos Penales podemos inferir que la citación concierne a testigos, peritos policías, etc.; es decir, todas aquellas personas distintas al procesado, cuyo concurso considera la Justicia necesario para el esclarecimiento de un hecho, en torno a una investigación penal. La citación constituye, en realidad, una medida coercitiva por cuanto la persona citada está obligada a presentarse el día y hora indicados, teniendo el mandato carácter imperativo. La renuencia del citado puede dar lugar al apercibimiento de conducción de grado o fuerza y, finalmente, a la efectividad de tal medida. Pero no basta la presencia del requerido ante el juez, sino que es necesario obtener su declaración. Esta es, además, obligatoria. La abstención a presentarse o a prestar declaración constituye delito de violencia o resistencia a la autoridad sancionado por el artículo 326 del Código Penal.

B. Comparecencia

La comparecencia viene a ser lo mismo que la citación; pero, nuestro Código de Procedimientos Penales utiliza el término para el caso del inculpado. Resulta interesante señalar que el mandato de comparecencia compete a los jueces, mas no a las autoridades administrativas. En cuanto implica una limitación a la libertad individual del procesado y a su carácter imperativo, es un acto de coerción. El obligado deberá presentarse ante la autoridad judicial el día y hora señalados, constituyendo así una limitación a la libertad individual de las personas. La orden de comparecencia atañe al inculpado y no a otras personas que intervienen en el proceso penal. Es una medida dirigida a lograr que el inculpado concurra a rendir instructiva, esto es a responder de la incriminación sin ser sometido a una medida de privación de la libertad. La adopción de ésta medida está librada al criterio del juez, pues el Código no contiene ninguna disposición al respecto. Su disposición dependerá de la gravedad del delito y de las condiciones personales del procesado.

C. Detención

La libertad individual debe restringirse únicamente en los límites indispensables para asegurar la persona del inculpado y para impedir que realice acciones que puedan perjudicar los fines de la instrucción. Este derecho fundamental está consignado prominentemente por la Constitución del Estado, como lo hemos visto al inicio. En efecto, el artículo 2 inciso 20 contiene la declaración de que toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales; pero más adelante el mismo inciso en el apartado g) contiene la excepción que de ser utilizada en forma excesiva e indiscriminado dará lugar a que dicho principio se vea mermado. Lo mismo puede suceder por aplicación abusiva del artículo 231 de la Constitución que permite la suspensión de las garantías constitucionales relativas a la libertad y seguridad personales, a la inviolabilidad de domicilio y a la libertad de reunión y de tránsito.

a) Detención policial

La detención puede provenir tanto de mandato policial como judicial. La autoridad policial puede disponer esta medida, conforme al citado inciso g), en el caso de flagrante delito. Trataremos este aspecto por considerar que la investigación policial, de alguna manera y en sentido amplio, puede considerarse dentro del proceso penal. Naturalmente la Carta fundamental limita ésta detención a un término de 24 horas o al de la distancia del juzgado que corresponda. De ésta manera, se intenta garantizar al ciudadano contra las prolongadas detenciones policiales. Este principio consagrado ya en el artículo 56 de la Constitución anterior, no pasó a ser sino una simple declaración. En muy pocos casos fue cumplido voluntariamente por la autoridad policial y en otros fue necesaria la interposición de la acción de Habeas Corpus. Es de esperar que la vigencia de la nueva Constitución tenga mayor eficacia para el cumplimiento de ésta garantía. La intervención del Ministerio Público para vigilar e intervenir en la investigación del delito desde la etapa policial, conforme lo dispone el inciso 5 del artículo 250, así lo hace esperar. La ley que desarrolle ésta disposición constitucional, deberá establecer con certeza las obligaciones de los miembros de ésta institución para que el principio constitucional sea cumplido plenamente. Sin embargo, la excepción contenida en el segundo párrafo del inciso "g" del parágrafo 20 del artículo 2 de la Constitución representa un verdadero peligro contra el principio que comentamos, puesto que en los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas, la detención policial puede extenderse a un término no mayor de quince días, lo que posibilita la comisión de futuras arbitrariedades.

b) Detención judicial: provisional y definitiva

La autoridad policial, vencidos los términos Señalados en el dispositivo antes comentado, deberá, necesariamente, poner en libertad al detenido o entregarlo, al juez competente. Si se excede en los términos señalados, incurrirá en el delito de abuso de autoridad, sancionado por nuestro Código Penal. Una vez presentado el detenido al juez y abierta la instrucción, puede dejarlo en libertad, sujeto a una orden de comparecencia, u ordenar su detención provisional, la que conforme al artículo 83 del Código de Procedimientos Penales, tiene por principal objeto que el

inculpado rinda su declaración instructiva, La detención provisional no puede durar más de diez días. En caso de que el número de inculpados exceda de veinte, esta detención podrá durar hasta veinte días. De resultar insuficiente este término, podrá ser ampliado hasta por treinta días; pero, es indispensable la autorización del Tribunal.

Esta forma de detención es una medida verdaderamente grave y por lo tanto, deberá decretarse sólo en caso de necesidad. Pero como nuestra ley procesal no establece criterios, el Juez Instructor se determina por si mismo.

La experiencia nos demuestra que los jueces son pródigos en decretar esta medida, aun en casos de poca gravedad. Nosotros creemos que de alguna manera debería limitarse esta facultad del Instructor, señalándose los casos en que no debe dictarse esta medida; como por ejemplo, en los delitos que estén sancionados con penas de multa o con penas de prisión de corta duración. Así la ley contribuirá al mejor reconocimiento y vigencia del derecho a la libertad individual.

La detención provisional provoca serios problemas al procesado, en relación con su defensa; a la administración de justicia, por la congestión de procesos con reo en cárcel; y a la administración penitenciaria, debido a los problemas administrativos de la superpoblación penal.

Sí se ha sostenido, anteriormente, que la detención provisional es una medida de cierta gravedad; con mayor razón debemos pensar que mucho más grave es la detención definitiva. Siendo ésta una severa forma de coerción debe estar subordinada a rigurosas condiciones, tanto más que conforme al artículo 84 del Código de Procedimientos Penales, esta medida coercitiva, después de evacuada la instructiva, durará todo el proceso, salvo el caso de libertad provisional. En las legislaciones de algunos países, se ha establecido como regla general que el procesado permanezca en libertad y que sólo por excepción sea detenido.

La primera reacción frente al instituto de la detención definitiva, como actitud

inmediata, es seguramente de preocupación. En primer lugar, si como sabemos, el proceso penal está dirigido a establecer, a través de sus etapas si el procesado puede ser enviado al juicio oral y una vez llegado a ésta fase si debe ser condenado o absuelto; en segundo lugar, si admitimos que el encarcelamiento anticipado equivale sustancialmente, en sus efectos aflictivos, a la encarcelación a título de pena, tal como lo sostiene Carnelutti, no puede dejar de preocuparnos que nuestro ordenamiento procesal penal, para decidir si una persona es merecedora de un determinado castigo la haga sufrir anticipadamente ese castigo, que deberá ser, más bien, posterior a la comprobación de su responsabilidad.

La preocupación se convierte en evidencia de una injusticia si es que después resulta que la persona que estuvo privada de la libertad no merecía ese castigo que, con seguridad, sufrió con mayor dolor cuanto más era consciente de su propia inocencia. A todo esto, podemos agregar el problema del resarcimiento, por parte de Estado, del daño que ocasiona una injusta detención. Problema hasta ahora sin resolver, y que continuará en esa condición por diversas razones que cada uno podrá imaginarse por sí mismo.

La doctrina ha intentado esclarecer el fundamento del instituto de la detención definitiva tratando de precisar los principios jurídicos y lógicos de las disposiciones vigentes al respecto.

2.2.1.8.3.2. Las medidas de naturaleza real

a) El embargo

(...) el embargo, es la medida de coerción patrimonial que se adopta contra el imputado (y tercero Civil) a fin de asegurar la efectividad del pago de la reparación civil que ocasiona la conducta delictiva (Sánchez, 2013).

El Código Procesal Penal en el artículo 302 establece:

En el curso de las primeras diligencias y durante la investigación preparatoria el Fiscal, de oficio o a solicitud de parte, indagará sobre los bienes libres o derechos embargables al imputado y al tercero civil, a fin de asegurar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito o el pago de las costas (Sánchez, 2013).

b) Incautación

Es la da sobre bienes o derechos que se presume que constituyen instrumentos efectos o garantías del delito y por tal razón llegado el momento podrán ser objeto de decomiso. Ello implica que la titularidad de quienes lo detentan sobre los bienes o derechos afectados por la incautación no aparece amparada por el ordenamiento jurídico (Cubas, 2015).

2.2.1.9. La prueba

2.2.1.9.1. Concepto

Conjunto de actuaciones dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, que se encaminan a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas. (Osorio, 1999)

El término prueba, en el contexto jurídico, según Gascón (2011) identifica los tramites o actividades que se orientan a acreditar o a determinar (en definitiva, a probar) la existencia o inexistencia de hechos relevantes para adoptar la decisión.

Para Fairen (1992), mediante la prueba el Juez buscará conseguir un nivel de “convicción” entre lo alegado y la realidad.

En ese sentido la prueba resulta ser la actividad que tiene como fin la existencia, verdad o no de hechos alegados por las partes dentro de un proceso judicial.

2.2.1.9.2. El Objeto de la Prueba

Para Neyra (2015) el objeto de la prueba no está constituido por hechos, sino por la afirmaciones que las partes realizan en torno a los hechos, un determinado acontecimiento puede o no haberse realizado de manera independiente al proceso, eso no es lo que se discute, si no las afirmaciones respecto del hecho se hagan.

Así, Guzmán (2006), señala que el objeto de prueba no es la veracidad de los hechos ni el hecho en sí, si no la veracidad de las afirmaciones acerca de la existencia de un hecho. En tal sentido los hechos formulados por las partes hasta la emisión del fallo tienen el estatus de incertidumbre, es decir durante el proceso la hipótesis es dudosa en incierta, verdadera o falsa.

En otras palabras, la función de la prueba es ayudar al juzgador a resolver el problema mediante el ofrecimiento de información necesaria con el cual decidirá racionalmente si las hipótesis de los hechos son verdaderos o falso.

2.2.1.9.3. La Valoración Probatoria

Según Neyra (2015) para determinar la forma en que el Juez debe valorar las pruebas que son aportadas por la partes al proceso, se han forjado sistemas de valoración de la prueba, los que son: El Sistema de Prueba Legal o tasada; Sistema de Íntima Convicción; y Sistema de la Sana Crítica Racional o libre Convicción.

Para Taruffo (2008), cada uno de los sistemas importa la adopción de una especial política procesal, la cual a su vez determinará necesariamente la adecuación de todo el proceso a una serie de particularidades propias del sistema escogido.

En consecuencia la adopción de un sistema de valoración implica adherirse a una determinada política procesal, la misma que fijará los criterios por los cuales el juez valorará y ponderará la eficacia acreditante de las pruebas introducidas al proceso.

2.2.1.9.3.1. Sistema de prueba legal o tasada

Cafferata (1998) en este sistema la Ley Procesal fija las condiciones que debe rendir la prueba para que sea idóneo, estableciendo bajo que condiciones el juez debe darse por convencido de la existencia de un hecho o circunstancia (aunque íntimamente no lo estén).

De acuerdo con Neyra la ley señala o establece por anticipado al juez el valor probatorio que debe atribuirse a determinado medio probatorio, con lo que cada uno de ellos tendrá establecido de antemano, por ley un determinado valor en base al cual el caso concreto el juez deberá valorarlo.

2.2.1.9.3.2 Sistema de íntima convicción

Este sistema se concibe como el principio de libre valoración de la prueba con lo que otorga al juzgador una facultad que juzgue según su conciencia, su entender y sus congecciones, es decir, el juzgador tiene que determinar el valor del medio de prueba mediante una valoración libre y discrecional.

Las notas características de la concepción persuasiva de la prueba serían: a) La apelación a la íntima convicción del juez como único criterio de decisión b) La defensa de una versión muy fuerte del principio de inmediación de modo que se reserva casi en exclusividad al juez de primera instancia la valoración de la prueba. c) Exigencia de motivación muy débil o inexistente respecto de la decisión sobre los hechos. d) Sistema de recursos que dificultan extraordinariamente el control o revisión del juicio sobre los hechos en sucesivas instancias.

2.2.1.9.3.3 El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada

Para Neyra (2015) el sistema de la sana crítica implica una apreciación razonable, la valoración del magistrado en este sistema debe ser efectuada de una manera razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la psicología, la técnica, la

ciencia, en derecho y las máximas de la experiencia aplicables al caso, de este modo una valoración contraria a estas reglas será considerada una valoración defectuosa y por ende la resolución nula.

2.2.1.9.4. Principios de la valoración probatoria

2.2.1.9.4.1. Principio de legitimidad de la prueba

Neyra (2015) indica que el principio de legalidad rige toda la actividad probatoria, pues es la ley procesal la que nos indica como debe admitirse y actuarse las pruebas, y la Constitución nos prohíbe la afectación de los derechos fundamentales en cualquier caso

Riquert y Jimenez (1998) sostienen que el CPP, ha establecido que todo medio de prueba será valorado solo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo, asimismo, establece que carece de efecto legal las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona y que le inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio.

2.2.1.9.4.2. Principio de unidad de la prueba

De acuerdo con Devis (2002) que la variedad de pruebas aportadas en el proceso, se deben valorar en conjunto, como un todo, no considerando que el producto de uno sea contrario a otro.

2.2.1.9.4.3. Principio de la comunidad de la prueba

Este principio no solo se refiere a los medios probatorios, si no a la actividad probatoria, este principio enseña que los medios probatorios que hayan sido

incorporados al proceso o procedimiento, sea de oficio o a pedido de parte, dejan de pertenecer a quien los presentó. En consecuencia de ello no resulta correcto pretender que los medios de prueba solo beneficien a quien los aportó, pues una vez introducidos en el proceso pueden ser tenidos en cuenta para determinar la ocurrencia o inexistencia del hecho a probar, se beneficia de quien lo adujo o de la parte contraria. (Barragan, 2000).

2.2.1.9.4.4. Principio de la autonomía de la prueba

Por este principio Devis (2002) sostiene que, el estudio de los medios probatorios necesita de una evaluación concreta, imparcial y correcta de la prueba, para así evitar que el magistrado se deje influenciar por las impresiones iniciales o la formulación de conclusiones anticipadas.

2.2.1.9.4.5. Principio de la carga de la prueba

Como principio general, corresponde probar al que ha sostenido una proposición contraria al estado normal u ordinario de las cosas, cual que pretende descubrir una situación adquirida. En el proceso penal esta tarea recae en el Ministerio Público quien es encargado de probar su teoría del caso a través de una correcta imputación objetiva.

2.2.1.9.5. Etapas de la valoración probatoria

2.2.1.9.5.1. Valoración individual de la prueba

Según Talabera (2009) La valoración individual de la prueba está encaminada a revelar y dar valor probatorio a todas las pruebas practicadas en todo el proceso, la cual se encuentra unida dentro de la esfera dinámica de acciones lógicas – racionales, juicio de confianza, interpretación, credibilidad, contraste de hechos fundamentados con los resultados de la actividad probatoria. Teniendo como sub etapas:

2.2.1.9.5.1.1. La apreciación de la prueba

Mediante esta etapa, para Devis (2002), el juzgador tiene contacto con los hechos mediante la observación, sea de modo directo o indirecto de la relación con personas, cosas o documentos. Es importante que la observación sea exacta, en cuanto a la extracción de los hechos, cosas, documentos, ect.

2.2.1.9.5.1.2. Juicio de incorporación legal

En esta etapa el juez analizará la legitimidad del medio probatorio incorporado, el mismo que deberá cumplir con los principios de inmediación, oralidad, contradicción y publicidad, debiendo precisar su motivación acerca de la exclusión probatoria si fuese el caso (Talavera, 2011).

2.2.1.9.5.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)

En esta etapa de valoración, según Talavera (2011), el juzgador confirma que el medio probatorio incorporado cumpla con los requisitos formales y materiales para que alcance su fin, caso contrario careciera de la formalidad exigida, el resultado que se obtenga del medio probatoria no podrá valorarse, perdiendo su eficacia probatoria.

2.2.1.9.5.1.4. Interpretación de la prueba

Para Talavera (2011) esta valoración consiste en que el juez determinará lo que la parte ha querido transmitir mediante el contenido del medio probatorio, es decir se trata de determinar qué es lo que comunica el medio probatorio al juzgador, para que este pueda llegar a una conclusión final.

2.2.1.9.5.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca)

Según Talavera (2009) esta valoración es más universal y uniforme, la cual se determina a través de un examen que nos pueda acercar a creer, de forma cierta e indubitable, bajo que contexto se realizaron ciertos hechos. Esta permite al juzgador evidenciar la probabilidad y aceptación de lo que encierra la prueba por medio de una conveniente interpretación.

2.2.1.9.5.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados

En esta etapa de valoración, para Talavera (2011) el Juzgador al contar con los hechos alegados por las partes del proceso y con los medios de prueba incorporados, realizará la comparación de ambos, de los cuales obtendrá hechos probados y no, los mismos que no formarán parte de la decisión del juez.

2.2.1.9.5.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales

Según Talavera (2009) después que el juez haya evaluado todos los medios probatorios ofrecidos, realizará una comparación de todos los hechos probados teniendo como objeto realizar una organización coherente sin contradicción de los hechos, los mismos que justificarán al momento de emitir su decisión el juzgador.

Contando con las siguientes sus sub etapas:

2.2.1.9.5.2.1. Reconstrucción del hecho probado

Para el éxito de la valoración y la sentencia dependerá de la buena e integra representación de los hechos, no debiendo emitirse ninguno, debiendo ordenarse todos los hechos para luego clasificarlos de acuerdo al tiempo, naturaleza y circunstancia que se trata de reconstruir por lo que el juez al momento de formular

su decisión no se guiará de la primera impresión que tubo de los hechos sino por el contrario, del resultado objetivo que realizó de los mismos (Devis, 2002).

2.2.1.9.5.2.2. Razonamiento conjunto

En esta valoración de acuerdo a Devis (2002), el juez además de aplicar la lógica, debe utilizar los conocimientos psicológicos y sociológicos de los hechos, ya que se trata de conductas humanas, por las nociones que debe aplicar como parte del conocimiento de la vida o juicios fundados en la observación de cualquier persona de un nivel mental medio, dentro de un círculo social. Este razonamiento no admite una actitud mecánica exacta, u operación inductiva-deductiva, por lo cual el juez deberá partir por las reglas de la experiencia común (Couture, 1958).

2.2.1.9.6. El atestado como prueba pre constituida y medios de prueba actuados en el proceso judicial en estudio

Este informe policial atribuye hechos penales a una persona o personas, conteniendo un conjunto de pruebas obtenidas y analizadas en la investigación policial.

2.2.1.9.6.1. Atestado

2.2.1.9.6.1.1. Concepto

Para Frisancho (2010) es un instrumento de tipo técnico policial formulado por agentes policiales especializados en investigación criminal, mediante el cual se elabora un hipótesis a través de una investigación policial consistente en acopio de documentos, pericias, declaraciones y otras diligencias, las cuales pasan por un proceso de análisis y conclusiones determinando tipo de infracción penal.

2.2.1.9.6.1.2. Valor probatorio

Con el Código de Procedimientos Penales en su Art. 62° “La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y Tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283° del Código”. En el Nuevo Código Procesal tiene otra denominación y contenido, llamándose Informe Policial, y recortando la parte respecto a la tipificación, análisis de los hechos y conclusión, limitándose a un simple informe de diligencias efectuadas.

2.2.1.9.6.1.3. Marco de garantías mínimas para respetar en el atestado policial

La garantía procesal inicial, según Frisancho (2013), que se debe tener en cuenta en la formulación del atestado policial es el derecho de defensa, consistente en la libre elección de un abogado, no ser objeto de maltratos físicos o psicológicos para la obtención de su declaración. Respetándose el principio de legalidad en toda la investigación.

2.2.1.9.6.1.4. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del Informe Policial

El Fiscal como titular de la acción penal, es el llamado a dirigir la investigación policial desde el inicio, por lo cual este instrumento pasa de ser técnico administrativo a un medio probatorio elemental. Al ser el fiscal un perseguidor de la legalidad velará por los derechos del agraviado tanto como del imputado (Frisancho, 2013).

2.2.1.9.6.1.5. El atestado policial en el Código de Procedimientos Penales

Conforme al Artículo 60° del Código de Procedimientos Penales, codificaba el contenido del atestado:

“Los miembros de la Policía Nacional que intervengan en la investigación de un delito o de una falta, enviarán a los Jueces Instructores o de Paz un atestado con todos los datos que hubiesen recogido, indicando especialmente las características físicas de los involucrados presentes o ausentes, apodo, ocupación, domicilio real, antecedentes y otros necesarios para la identificación, así como cuidarán de anexar las pericias que hubieran practicado”.

También en el artículo 61º, regulaba la autorización bajo los siguientes parámetros:

“El atestado será autorizado por el funcionario que haya dirigido la investigación. Las personas que hubieran intervenido en las diversas diligencias llevadas a cabo, suscribirán las que les respectan. Si no supieran firmar, se les tomará la impresión digital.

Los partes y atestados policiales y los formulados por órganos oficiales especializados, no requerirán de diligencia de ratificación”.

2.2.1.9.6.1.6. El Informe Policial en el Código Procesal Penal

El Representante del Ministerio Público, en las diligencias preliminares podrá requerir la mediación de la Policía Nacional del Perú, el mismo que realizará sus acciones bajo la conducción del Ministerio Público, teniendo como objetivo la viabilidad para el inicio de la investigación preparatoria, para lo cual la Policía elevará un Informe Policial al Fiscal el mismo que contendrá los antecedentes, relación de diligencias efectuadas y el análisis de los hechos investigados, sin embargo se abstendrá de calificarlos jurídicamente e imputar responsabilidades, adjuntándose las Actas Levantadas, manifestaciones, pericias y todo aquello que considere indispensable (Neyra, 2015).

2.2.1.9.6.1.7. El atestado policial en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio, se observa el Parte N° 979-09-VIII-DIRTEPOL-DIVICAJ-SAMP-HYO., al examinar su contenido se observó lo siguiente:

Asunto: Diligencias efectuadas con relación a la denuncia penal formulado por “B”, contra “A”, por la presunta comisión del Delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Usurpación, en su agravio. Referencia: Oficio N° 1142-08-MP-2da.FPP-HYO de Investigación Fiscal N° 705-08. Diligencias efectuadas: Citación a las partes y testigos, Oficio N° 2155-VIII-DIRTEPOL-DIVICAJ-SAMP-HYO donde se solicita al “M” de Junín la designación de peritos, recabación de la Carta N° 1390-2008/CIP-CDJ donde se designa a los peritos, manifestaciones de “B”. y “C” Hechos: se atribuye al investigado haber destruido una pared de material noble, sito en P. H. y Jr. P. 570 – Huancayo, de propiedad del denunciante, con el apoyo de una retroexcavadora, ocasionando daños materiales ya que se había destruido 10 columnas de concreto y 42 metros lineales de la pared, despojándole de la posesión que venía ejerciendo en forma pacífica. (Expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02).

2.2.1.9.6.2. Declaración instructiva

2.2.1.9.6.2.1. Concepto

Es la declaración indagatoria que toma el Juez, con ciertas formalidades, para averiguar la verdad a tener de las manifestaciones del inculpado (Guillen 2001).

El principal objeto de la declaración instructiva es la obtención de: i) los datos relacionados al delito materia de la investigación; ii) las circunstancias de su perpetración; iii) los medios utilizados en su comisión; iv) su participación en el delito; y, v) los móviles (Guillen, 2001).

La instructiva es la declaración que presta el procesado ante el Juez. El imputado

tiene el derecho a declarar o guardar silencio. La información que ha de expresar debe consistir en la narración de las circunstancias de lugar, tiempo y modo que aparezcan jurídicamente relevantes en el momento de la intimidación, precisa y clara, exenta de vaguedades y comprensible para el destinatario. Este acto tiene solo el carácter informativo y constituye un medio de defensa para el procesado, pues se le exhortara a responder con la verdad, pues sino se estaría vulnerando el derecho a lo incriminación. La información que brinde en su defensa será posteriormente verificada.

2.2.1.9.6.2.2. La regulación

La fuente legal de la declaración instructiva la encontramos como base constitucional en el literal “h” del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, el que establece: “Carecen de valor las declaraciones obtenidas por la violencia”.

En el título IV del Código de Procedimientos Penales, establece en su artículo 121: “Antes de tomar la declaración instructiva, el juez instructor hará presente al inculpado que tiene derecho a que lo asista un defensor y que si no lo designa será nombrado de oficio. Si el inculpado conviene en esto último, el juez instructor hará la designación de abogado o, a falta de este, de persona honorable. Pero si el inculpado no acepta tener defensor se dejará constancia en autos de su negativa, cuya diligencia deberá suscribir. Si no sabe leer y escribir, o es menor de edad, el juez le nombrará defensor indefectiblemente”.

Asimismo, el art. 124 del mismo establece: “El juez instructor preguntará al inculpado su nombre, apellidos paterno y materno, nacionalidad, domicilio, edad, estado civil, profesión, si tiene hijos y el número de ellos, si ha sido antes procesado o condenado y los demás datos que juzgue útiles a la identificación de su persona y al esclarecimiento de las circunstancias en que se hallaba cuando se cometió el delito. Lo invitará en seguida a que exprese dónde, en compañía de quiénes y en que ocupación se hallaba el día y hora en que se cometió el delito y todo cuanto sepa

respecto al hecho o hechos que se le imputan y sus relaciones con los agraviados”.

Prosiguiendo, el art. 125 del referido código establece: “Las preguntas hechas al inculpado no serán oscuras, ambiguas ni capciosas. Se seguirá, en cuanto sea posible, el orden cronológico de los hechos. Tendrán como objetivo hacer conocer al inculpado los cargos que se le imputan, a fin de que pueda destruirlos o esclarecerlos. Si el inculpado invoca hechos o pruebas en su defensa, ellos serán verificados en el plazo más breve”.

Finalmente, el art. 137 del referido que establece: “La instructiva debe ser firmada por el juez instructor, el inculpado, el defensor, el intérprete, si lo hubiere, y el actuario. Si el instruyente no sabe firmar, se le tomará su impresión digital”.

Ahora bien, el art. 87 del Nuevo Código Procesal Penal establece: “1. Antes de comenzar la declaración del imputado, se le comunicará detalladamente el hecho objeto de imputación, los elementos de convicción y de pruebas existentes, y las disposiciones penales que se consideren aplicables. De igual modo se procederá cuando se trata de cargos ampliatorios o de la presencia de nuevos elementos de convicción o de prueba. Rige el numeral 2) del artículo 71. 2. De igual manera, se le advertirá que tiene derecho a abstenerse de declarar y que esa decisión no podrá ser utilizada en su perjuicio. Asimismo, se le instruirá que tiene derecho a la presencia de un abogado defensor, y que si no puede nombrarlo se le designará un defensor de oficio. Si el abogado recién se incorpora a la defensa, el imputado tiene derecho a consultar con él antes de iniciar la diligencia y, en su caso, a pedir la postergación de la misma. 3. El imputado también será informado de que puede solicitar la actuación de medios de investigación o de prueba, a efectuar las aclaraciones que considere convenientes durante la diligencia, así como a dictar su declaración durante la etapa de Investigación Preparatoria. 4. Sólo se podrá exhortar al imputado a que responda con claridad y precisión las preguntas que se le formulen. El Juez, o el Fiscal durante la investigación preparatoria, podrán hacerle ver los beneficios legales que puede obtener si coopera al pronto esclarecimiento de los hechos delictuosos.

Así también, el artículo 88 de acotado establece: “(...) 4. En el interrogatorio las preguntas serán claras y precisas, no podrán formularse preguntas ambiguas, capciosas o sugestivas. Durante la diligencia no podrá coactarse en modo alguno al imputado, ni inducirlo o determinarlo a declarar contra su voluntad, ni se le hará cargos o reconvenciones tendientes a obtener su confesión. (...)”

2.2.1.9.6.2.3. La instructiva en el proceso judicial en estudio

En el proceso en estudio, “A” en su Instructiva declaró que, “...dejó encargado a su señor padre A.J.C.O. a fin que realice trabajos de aplanado de todo el terreno de su propiedad...” “...que, era un muro que ya estaba destruido, y su señor padre le dijo que había un muro de cinco por dos metros de altura, siendo que lo que hicieron fue retirar porque se encontraba dentro de su propiedad...”(Exp. N° 430-2010-0-1501-JR-PE-02)

2.2.1.9.6.3. Declaración de Preventiva

2.2.1.9.6.3.1. Concepto

La declaración preventiva es aquella declaración que realiza la parte agraviada o la víctima, donde narra los hechos sucedidos, bajo juramento de decir la verdad, para lo cual debe estar presente en representante del Ministerio Público para que le formule preguntas.

La preventiva se toma con las mismas formalidades que los testimoniales, es decir con juramento de ley, en presencia de un abogado, no indispensable. En esta diligencia el juez debe esclarecer en forma clara y precisa de los bienes de los que sostiene que ha sido víctima, a exigir que acredite la preexistencia de bienes lesionados.

En esta diligencia el juez penal debe esclarecer en forma clara y precisa de los bienes de los que sostiene que ha sido víctima, e exigir que acredite la preexistencia de los

bienes lesionados. A la persona agraviada también se le conoce como autor civil, no es parte del proceso penal por tanto que ha prestado su instructiva, no tiene facultades para presentar recursos o apelar. Cuando el actor civil se vea ingresar al proceso como parte se constituye como tal, mediante escrito por un abogado, señalando domicilio procesal, el juez penal resuelve constituir en parte civil desde ese momento todas las resoluciones se le hacen llegar en el domicilio procesal.

2.2.1.9.6.3.2. La regulación de la preventiva

Artículo 143 del Código de Procedimientos Penales

La declaración preventiva de la parte agraviada es facultativa, salvo mandato del Juez, o a solicitud del Ministerio Público o del encausado, caso en el cual será examinada en la misma forma que los testigos.

2.2.1.9.6.3.3. La preventiva en el proceso judicial en estudio

En el expediente se cuenta con dos declaraciones preventivas siendo la primera de “B”, quien refiere que se ratifica en todos los extremos de su denuncia, que su inmueble tenía antes un frontis de diecisiete metros con diez centímetros, después de la usurpación el procesado a su terreno, su frontis mide aproximadamente catorce metros, y que su pared materia de usurpación era de concreto ladrillo con cemento y sus columnas de fierro con cemento. La segunda declaración preventiva corresponde a “C” quien se ratifica en todos los extremos de su denuncia. (Exp. N° 430-2010-0-1501-JR-PE-02)

2.2.1.9.6.4. Documentos

2.2.1.9.6.4.1. Concepto

En Derecho, la prueba documental es uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado. Esto por cuanto la información que consta en documentos o escritos puede ser valorada por un juez como muestra veraz de la autenticidad de un hecho.

Es el procedimiento que se sigue para incorporar un documento al proceso y conocer su significado probatorio. Recibe el nombre de documento todo medio capaz de perennizar un hecho de la realidad. Por ejemplo es documento: la cinta de audio o video, la fotografía, los disquetes, etc. La prueba documental tiene relevancia penal en razón de la forma de su incorporación o por su contenido. Por la forma de su incorporación al proceso, difiere si es documento privado o documento público. Si es privado, la forma de incorporación está regulando por una serie de garantías que protegen derechos fundamentales como la intimidad y el secreto de las comunicaciones privadas, las que sólo pueden afectarse por mandato judicial debidamente motivado. Por su contenido, el documento puede ser cuestionado por su autenticidad o veracidad de su contenido, por lo que generalmente se hace necesario para conocer su significado probatorio, una pericia documental.

2.2.1.9.6.4.2. Regulación de la prueba documental

En el Artículo 184° del N.C.P.P. se establece que toda prueba documental se podrá incorporar al proceso y quien lo tenga en su poder está obligado a presentarlo, exhibirlo o permitir su conocimiento, salvo dispensa, prohibición legal o necesidad de previa orden judicial. El Fiscal, durante la etapa de Investigación Preparatoria, podrá solicitar directamente al tenedor del documento su presentación, exhibición voluntaria y, en caso de negativa, solicitar al Juez la orden de incautación correspondiente.

2.2.1.9.6.4.3. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio

- Primer Testimonio de la Escritura de Compra Venta, emitido por el Notario Público “F”., de fecha 10 de octubre de 1973, otorgada por “D” y esposa, a favor de “B” y esposa “C”, respecto del bien inmueble sito en la Prolongación del Jirón Piura N° 570, del barrio Ocopilla del distrito y provincia de Huancayo.
- Antecedentes Penales de “A” el cual señala que no registra antecedentes.
- Vistas fotográficas del predio.
- Oficio N° 1443-2010MPH/GDUA remitido por la “N”
- Declaración Jurada de “D”, donde afirma que el señor “A” ha destruido la muralla de concreto para después construir una vivienda dentro del mismo.
- Primer Testimonio de la Escritura de Compra Venta, emitido por el Notario “M” de fecha 17 de abril del 2008, otorgada por “G”. y esposa, a favor de “B”, respecto del bien inmueble sito en Prolongación Huánuco N° 757, del distrito y provincia de Huancayo.
- Copia de la Partida N° 02043972 de Inscripción del inmueble ubicado en Prolongación Huánuco N° 757, del distrito y provincia de Huancayo, ante SUNARP.
- Recibos Únicos de Pago emitido por SATH a nombre de “A”
- Liquidación G.D.U. por Licencia de Obra a nombre de “B”.
- Explicación de la Acotación por Licencia de Obra emitido por la MPH a nombre de “A”

- Acotación por Licencia de Obra emitido por la MPH a nombre de “A”
- Resolución de Licencia de Edificación emitido por la MPH a favor de “A” (Exp. N° 430-2010-0-1501-JR-PE-02)

2.2.1.9.6.5. La inspección ocular

2.2.1.9.6.5.1. Concepto

La inspección ocular es un medio de prueba utilizado en el proceso penal, llamado así pues fundamentalmente se utiliza el sentido de la vista. Consiste en observar con el fin de examinar, ciertos hechos materiales que permitan comprobar, el modo en que se configuró el hecho delictivo o su efectiva ocurrencia. Se realiza por el instructor policial, por el juez o por peritos especialmente designados para ello. Es frecuente que sea hecha por el instructor policial pues en general se efectúa en las etapas preliminares del proceso, en la etapa sumarial, para que no se pierdan elementos que puedan comprobar el hecho materia del proceso, utilizando para ello auxiliares técnicos, como fotógrafos, peritos en balística, médicos legistas, etcétera.

2.2.1.9.6.5.2. La inspección en el proceso judicial en estudio

En el expediente objeto de estudio consta el Acta de Inspección Judicial, en el cual se señala que con fecha 28 de abril del 2010 la Jueza “a” y el Fiscal “c” y los agraviados “C” y “B” se constituyeron al lugar materia de inspección, donde se apreció que al lado Este hay una pared antigua de tres metros de alto aproximadamente de ladrillo con concreto, se apreció que la base de material de concreto de la pared de ladrillos ha sido destruida para que se alinie la construcción nueva, incluso hacia el lado Norte aproximadamente a unos treinta y cinco metros se observó una pared derruida y que continua a otra pared de una vivienda de los agraviados, se apreció que estaba rajada. (Exp. N° 430-2010-0-1501-JR-PE-02)

2.2.1.10. La Sentencia

2.2.1.10.1. Etimología

La palabra sentencia, proviene del latín “sententia” y a su vez de “sentientis” que significa sentir, es decir el criterio formado por el juez que percibe de un hecho que fue puesto a su conocimiento. Representa, según la enciclopedia jurídica OPUS (1994), en el ámbito procesal el más importante de los actos del órgano jurisdiccional, porque en el mismo y en virtud de la apreciación de lo alegado y probado en juicio.

2.2.1.10.2. Concepto

Por su parte Devis (1985), sostiene que la sentencia es el acto por el cual el juez cumple la obligación jurisdiccional derivada de la acción y del derecho de contradicción de resolver sobre las pretensiones del demandante y las excepciones del demandado.

Asimismo Couture (1979), establece que la sentencia es en primer término un acto jurídico consistente en que tres agentes del poder público en el ejercicio de sus facultades unen voluntades para determinar una solución siendo esta la confirmación, revocación, reforma o la anulación del fallo.

2.2.1.10.3. La sentencia penal

Podemos definir a la sentencia como la resolución que emite el órgano jurisdiccional que tras el juicio oral resuelve sobre la acusación, absolviendo o declarando la carga del injusto penal atribuidos a una o varias personas, asignándoles la sanción penal correspondiente (De la Oliva, 1993).

La sentencia penal se diferencia de la sentencia civil, en que mientras que el objeto del proceso penal es la acusación, el objeto del proceso civil son las alegaciones de las partes, quienes disponen del proceso. No sucede lo mismo en el proceso penal, ya que por más que el acusado a confesado y el fiscal confirmó la confesión el juez necesita de más elementos para poder crear convicción (Talavera, 2010).

2.2.1.10.4. La motivación en la sentencia

El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho del magistrado si no por datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico.

2.2.1.10.4.1. La Motivación como justificación de la decisión

Todos los magistrados de diferentes instancias deben aprovechar sus conocimientos e invertir tiempo y dedicación para lograr una debida motivación sin contradicciones, sin vacíos, sin omisión de elementos importantes y con una redacción comprensible para las partes. La motivación debe ser entendible y concluyente, cumpliendo con las exigencias emanadas de cada una de las finalidades, donde cualquier intérprete pueda ubicar los elementos esenciales que permitirán identificar la motivación que trajo como producto el fallo del juez (Talavera, 2014).

2.2.1.10.4.2. La Motivación como actividad

Para Colomer (2003), el juez realizará un razonamiento de naturaleza justificativa, donde examinará, la decisión que emitirá según parámetros normativos, adelantándose al control posterior que puedan realizar las partes procesales u otros órganos jurisdiccionales que podrían conocer el caso. Es decir que la motivación como actividad es un mecanismo por el cual el juez desarrolla un autocontrol de la

motivación de s decisión ya que no puede emitir una sentencia sin justificar la misma.

2.2.1.10.4.3. Motivación como producto o discurso

La sentencia para Colomer (2003), es un medio donde se transmite contenidos siendo por tanto un acto de comunicación pero que deberá respetar determinados límites de forma y redacción, evitando que el discurso sea libre, es decir se exige que los jueces deben emplear técnicas para su interpretación.

2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia

La función de la motivación admite que el juez no solo se ajustarse exclusivamente a la ley, pero rechaza que resuelva contra ella, en tal sentido la motivación permite la comprobación de que la sentencia no se ha salido de la actuación otorgado por ley al juez y en todo caso, la motivación se limita a argumentar que la decisión emitida por el juez es jurídicamente correcto (Nieto, 2000).

2.2.1.10.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión

Para Linares (2001), el juez realiza la justificación interna con el uso de términos lógicos-deductivos, aplicándose estos en casos no complejos o difíciles ya que conllevarían a la utilización de la justificación externa, utilizando en esta justificación la lógica formal.

2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia

Para San Martin (2006), Compone el estudio 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.

Talavera (2011), 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).

2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia

Según San Martín (2006), en esta sección se consignan las razones de la calificación jurídica que los hechos penales han merecido al Tribunal. Asimismo, 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.

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”.

2.2.1.10.9. 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).

2.2.1.10.10. La estructura y contenido de la sentencia

En este rubro los referentes son:

El Manual de Resoluciones Judicial 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.

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 apartes, 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)

2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia

2.2.1.10.11.1. 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).

2.2.1.10.11.1.1. Encabezamiento

Juzgado Penal, el lugar y la fecha en la que se la ha dictado, el nombre de los jueces, las partes y los datos personales del acusado; omitiendo indicaciones respecto al lugar donde se debe ubicar estos datos, lo que, en teoría, podría llevar a consignarlos al final de la sentencia, aunque obviamente, esto carecería de sentido.

2.2.1.10.11.1.2. Asunto

El asunto para León (2008), 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.

2.2.1.10.11.1.3. 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).

2.2.1.10.11.2. 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:

2.2.1.10.11.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria)

Parte central de la sentencia son los hechos que el tribunal considera como probados porque en éstos basa su fallo. Estos hechos deben reunir todos los elementos de la tipicidad del delito requeridos para llegar a una condena y todos los otros elementos fácticos en que se fundamenta la sentencia, como aquéllos referidos a la culpabilidad, la reparación civil, etc. Los hechos que el tribunal considera probados reflejan el resultado del juicio oral y del proceso de valoración de las pruebas. En consecuencia, estos hechos se tienen que presentar de manera conjunta y organizada, para que quede claro en cuáles hechos el tribunal basa su decisión y en cuáles no.

2.2.1.10.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)

Según el art. 394, inc. 4 del NCPP la sentencia debe contar con una fundamentación de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias. En la mayoría de los casos esto resulta menos complicado de lo que suena. La razón es, que la constatación de los hechos y la valoración de las pruebas requiere una estructuración clara según el derecho por ser aplicado. En casos simples como, por ejemplo, un hurto o robo, los fundamentos de derecho podrían limitarse a una frase, la cual bastaría para subsumir los hechos bajo la norma penal.

2.2.1.10.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad

2.2.1.10.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable

La norma penal debe ser mencionada con precisión. Si se trata por ejemplo de un asesinato tipificado en el art. 108 del CP, el tribunal está obligado especificar el inciso y el supuesto donde encaja el caso concreto; por ejemplo, si se considera que se ha actuado con ferocidad, el inciso a citar será el del numeral 1º del art. 108. Solamente así el tribunal dejará claro la forma en que él considera el acusado ha cumplido la tipicidad del asesinato. No basta tampoco con citar la norma que contiene el tipo del delito con la conminación penal, sino que es indispensable citar también a todas las otras normas que fundamentan la pena, como las que refieren a la tentativa, el grado de la participación, y en los casos de la unidad o pluralidad de los actos, hay que citar todas las normas que contienen la conminación de pena y las que fundamentan la pluralidad o la unidad del acto.

2.2.1.10.11.2.2.1.2. 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).

2.2.1.10.11.2.2.1.3. 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).

2.2.1.10.11.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva

La tipicidad objetiva abarca las características de la acción o de la omisión y según el tipo del delito los elementos del éxito con las características normativas de la tipicidad como por ejemplo el documento o un bien mueble ajeno y las características objetivas del actor como funcionario.

2.2.1.10.11.2.2.2. Determinación de la antijuricidad

Este juicio es el siguiente paso después de comprobada la 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).

2.2.1.10.11.2.2.3. 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:

2.2.1.10.11.2.2.4. Determinación de la pena

La determinación de la pena y su fundamentación son de mucha importancia para el tribunal y representan una respuesta a los alegatos del fiscal y del abogado defensor. En el proceso penal no solamente se trata de constatar la culpabilidad o no culpabilidad del acusado, sino también su grado de la responsabilidad, pues de esta última depende la determinación de la pena dentro del marco de la norma penal. En la práctica forense en el Perú hasta hoy no se presta suficiente atención a este tema. Los fiscales no exponen en sus alegatos los elementos en base a los cuales ellos consideran adecuada la pena solicitada y los abogados defensores rara vez se refieren en sus alegatos finales a la determinación de la pena. Esto sorprende porque las normas penales contienen conminaciones penales bastantes amplias.

La determinación de la pena se basa en un juicio de valores y el tribunal debe hacer transparente cuáles han sido los elementos que le han llevado a dictaminar una pena más grave o más leve dentro del marco previsto por la norma legal. En un estado de derecho constitucional, como el peruano, la pena se fundamenta en la gravedad del delito y también en el grado de culpabilidad del imputado. La pena debe entonces ser impuesta en proporción a la culpabilidad, la peligrosidad, entre otros. Así lo dispone también el art. VIII del Título preliminar del Código Penal.

El Código Penal contiene normas precisas para la determinación de la pena. Según el art. 45 del CP, el juez al momento de fundamentar y determinar la pena debe tomar en cuenta desde las carencias sociales del acusado, su cultura y costumbres, hasta los

intereses de la víctima, su familia y de las personas que de ella dependen; todos ellos constituyen criterios complementarios para la individualización de la pena y su fundamentación. De acuerdo a la norma, para la determinación de la pena, el juez deberá atender la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, y la condena finalmente impuesta deberá contener una fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena.

2.2.1.10.11.2.2.5. Determinación de la reparación civil

En la acusación la fiscalía tiene que precisar el monto de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado (art. 349 inc. 1g) y el tribunal tiene que decidir sobre la reparación civil, ordenando cuando corresponda, la restitución del bien o su valor y el monto de la indemnización. Por ello, el tribunal tiene que presentar en la parte de la historia del crimen los elementos y hechos que fundamentan el monto de la reparación civil y las consecuencias accesorias sobre las cuáles debe juzgar cuando corresponda.

La reparación civil no cambia su naturaleza solamente, porque se la reclama dentro de un proceso penal como una consecuencia accesoria. La víctima dispone del derecho de reclamar la indemnización, pero si ésta renuncia a su derecho, entonces el tribunal no puede condenar al acusado a pagar una compensación; en este caso la reparación civil ya no sería objeto del proceso. El juez debe mencionar en la sentencia la renuncia de la víctima de perseguir la reparación civil, a pesar del pedido de reparación civil realizado por la fiscalía en su acusación, porque así fundamenta el hecho de no decidir sobre el tema en su resolución. En este supuesto; es decir, cuando la víctima renuncie a la reparación, aun si la fiscalía insiste en su pretensión del pago de una indemnización por el daño, el tribunal en su sentencia deberá rechazar la pretensión de la fiscalía y expresarlo también en la parte resolutive.

2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de primera instancia

La parte resolutive para Talavera (2010), es lo más importante de la sentencia porque contiene el fallo del tribunal sobre la culpabilidad o no culpabilidad del acusado con las

consecuencias legales. La parte resolutive determina el alcance de la cosa juzgada; asimismo, es la base para la ejecución de la sentencia en el caso de la condena.

Una vez que el tribunal ha llegado a una decisión sobre el caso, debe pasar a formular la parte resolutive de la sentencia, la cual es recomendable que conste por escrito. La firma de los jueces impide la posterior introducción de cambios en el resultado de la decisión ya tomada, situación que lamentablemente se ha presentado en reiteradas oportunidades. En Alemania, por ejemplo, los tribunales colegiados y también los tribunales unipersonales están obligados a formular la parte resolutive por escrito y los jueces que han participado en el juicio consignan su firma en este documento que forma parte del acta (Talavera, 2010).

El NCPP contiene pocas normas sobre la parte resolutive de la suna 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, y cuando corresponda, también el pronunciamiento relativo a las costas y lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito. Del mismo modo, cabe resaltar que este artículo, no aborda todos los elementos que debería contener la parte resolutive. Por ejemplo, en el caso de una sentencia condenatoria, debe señalarse en la parte resolutive, la imposición de las consecuencias accesorias del delito y las medidas de seguridad; de tal manera, que si se condena al acusado a pagar una suma de dinero por concepto de reparación civil a la víctima, ésta tendrá la posibilidad de ejecutar un título contra el condenado.

2.2.1.10.12. Elementos de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.1.1. 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).

2.2.1.10.12.1.2. Objeto de la apelación

Son los presupuestos sobre los cuales el Juzgador resolverá, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.1.3. 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).

2.2.1.10.12.1.4. 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).

2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.2.1. 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.

2.2.1.10.12.2.2. 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.

2.2.1.10.12.2.3. 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.

2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.3.1. Decisión sobre la apelación

2.2.1.10.12.3.1.1. 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).

2.2.1.10.12.3.1.2. 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 dejado 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).

2.2.1.10.12.3.1.3. 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).

2.2.1.10.12.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos

Respecto de esta parte, (Vescovi, 1988), 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.

2.2.1.10.12.3.2. 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.

Gomez (2010), sostiene que 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.

2.2.1.11. Medios Impugnatorios

2.2.1.11.1. Concepto

La impugnación es considerada como un medio técnico o recurso, a atreves del cual se busca un nuevo examen de la resolución gravosa o perjudicial.

Existe cierta coincidencia en la mayoría de los estudiosos del Derecho procesal sobre el concepto de los Recursos, el cual conceptúan como una especie del medio impugnatorio dirigida a lograr la revisión de una resolución judicial afectada de vicio o error de forma o de fondo, a efectos que sea revocada o invalidada, total o parcialmente por el mismo órgano jurisdiccional que la emitió o por otro de superior jerarquía, que deberá emitir una nueva decisión al respecto u ordenar al inferior jerárquico de acuerdo a los considerandos del primero.

Como se aprecia es a través del Recurso que el agraviado con una resolución que considera injusta pretende su revisión y posterior reforma dentro del mismo proceso en que tal resolución ha sido expedida. De esta manera se salvaguarda los derechos e intereses del justiciable y se excluye o disminuye la posibilidad del error o la arbitrariedad de las resoluciones judiciales.

Para Fairen (2008), los medios de comunicación en su especie de “Recursos” son actos procesales de la parte que se estima agraviado (o agraviada) por un acto de resolución del Juez o Tribunal, por lo que acude al mismo o a otro superior, pidiendo que revoque o anule el o los actos gravosos, siguiendo el procedimiento establecido en las leyes.

2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar

La impugnación representa la forma idónea de procurar (a través de la correspondiente revisión por el mismo u otro órgano jurisdiccional) suprimir los vicios que afecta a los actos procesales a fin de lograr su corrección y restablecer su legalidad, eliminándose así el agravio inferido al impugnante.

La impugnación reposa entonces en el derecho vulnerado con el acto viciado, el cual se pretende sea restablecido mediante el perfeccionamiento del acto impugnado que puede alcanzar de esa manera su finalidad. Como el vicio o defecto supone una transgresión del ordenamiento jurídico, la impugnación tiende a la correcta actuación de la ley.

Ocurre con frecuencia que las resoluciones judiciales están afectados por vicios o errores, reales o hipotéticos, que conducen al juzgador a una desviación en su razonamiento o motivaciones.

Por diversas razones, expresa Olmedo (2001), que los jueces pueden dictar pronunciamientos injustos, equivocados o en forma defectuosa, lo que no se alcanza a evitar con perfeccionados criterios de organización judicial, con el sistema de recusaciones y otras formas de apartamiento de los funcionarios sospechosos.

En consecuencia la regularidad normativa del proceso y el interés de justicia, determinan la necesidad de que el vicio o error se subsane o elimine, por lo cual la ley procesal acuerda a los diversos interesados el poder de impugnar, es decir la atribución de reclamar la revisión del acto, lo que provoca un trámite específico que concluye con una nueva decisión del órgano jurisdiccional que acoja o deniegue la petición.

A decir de Fenech (1952) el nuevo examen exige también un fundamento jurídico, ya que sin el nos encontraríamos con una serie infinita de recursos que irían sucesivamente interponiéndose a cada nueva resolución disconforme con los deseos o esperanzas de la parte a quien afecte, lo que significa sistematizar los puntos en que puede fundarse un recurso, bien entendido que todos pueden reducirse a una verdadera o hipotética falta de adecuación entre la ley y la forma o el contenido de la resolución.

El error en materia procesal, es decir desde el punto de vista de la función del juez, puede afectar un doble orden de intereses: o es un error en la apreciación de la norma jurídica aplicable al caso o es un error en la tramitación procesal del proceso.

En el primer caso, en el supuesto de que objetivamente haya acontecido, el error consiste en la aplicación de la norma jurídica y entonces afecta la justicia de la resolución dictada ya sea en un auto o una sentencia: error in iudicando.

En el segundo caso, el error consiste en el apartamiento o quebrantamiento de las formas procesales establecidas, y entonces afecta la validez formal de la sentencia: error in procedendo.

2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios

a) La primera finalidad consiste en impedir que la resolución impugnada adquiera la calidad de cosa juzgada y de esta manera, imposibilitar el cumplimiento del fallo, porque la falta de interposición de algún recurso que la ley faculta para mostrar nuestra disconformidad con la resolución emitida, importa la conformidad con la mencionada resolución y le otorga la calidad de cosa juzgada; por ello, al recurrir un fallo adverso impedimos la inmutabilidad de dicha resolución.

b) La segunda finalidad consiste en la búsqueda de modificar la resolución que nos cause agravio, que se materializa en la posibilidad de reforma o anulación de la resolución del Juez A Quo, por medio de un nuevo examen sobre lo ya resuelto. En efecto, lo que se busca con la interposición del recurso es que el Juez A Quem, modifique la resolución del Juez A Quo, esta modificación puede consistir, de acuerdo a la configuración particular de cada recurso, en una revocación que implica la sustitución del fallo revocado por otro o en una anulación, que implica dejar sin efecto algunas actuaciones del proceso. Pero esta segunda finalidad, no es ilimitada, porque la búsqueda de modificación del fallo que perjudica a algún sujeto procesal, está modulado en el sentido que el examen del Juez Ad Quem (Juez Superior Revisor) sólo debe referirse a las peticiones señaladas por el recurrente. Es decir, el Tribunal Superior no puede extralimitarse, más allá, de lo solicitado por el recurrente. Por ejemplo, si solo se cuestiona el monto de la reparación civil, el Juez A Quem no puede pronunciarse salvo que beneficie al imputado acerca de otro punto no contenido en la impugnación. Dentro de esta última consecuencia, es importante señalar el objetivo, contenido y vigencia del principio de la prohibición de la reformatio in peius o reforma en Peor, para entender el verdadero alcance de éste.

Así tenemos que, en palabras de Claus Roxin, el objetivo de éste principio reside en que se debería lograr que nadie se abstenga de la interposición de un recurso por el temor de ser penado todavía más gravemente en la instancia siguiente.

De ello se deriva su contenido que debe estar en función de quien recurre el fallo. Se pueden individualizar tres supuestos: a) si es interpuesta sólo por los acusados o tercero civil: el Juez A Quem sólo podrá confirmar la resolución recurrida, reducir la pena o la reparación civil, o en el mejor de los casos absolver; b) con respecto a los demás sujetos no recurrentes, sólo si se trata de una decisión favorable, el resultado se extiende; y, e) si es interpuesto por el Ministerio Público o la parte civil, lo máximo que se puede lograr es un aumento en la pena o en la reparación civil, respectivamente.

2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano

2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales

2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación

La Apelación constituye el más importante recurso de los ordinarios, teniendo por fin la revisión por el órgano judicial superior de la sentencia o auto del inferior.

La apelación, en opinión de Hinostroza es:

“aquel recurso ordinario y vertical o de alzada formulado por quien se considera agraviado con una resolución judicial (auto o sentencia) que adolece de vicio o error y encaminada a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que la emitió la revise y proceda a anular o revocarla, ya sea total o parcialmente dictando otra en su lugar u ordenando al Juez a quo, que expida una nueva resolución de acuerdo a los considerandos de la decisión emanada del órgano revisor”. (Hinostroza, 1994)

A mérito de este recurso, el Tribunal o Sala Superior que conoce de la impugnación, luego de reexaminar la resolución del juez de primera instancia, decidirá si Confirma, Revoca o Modifica dicha resolución. En tal sentido, el Juez ad quem corrige los errores y enmienda injusticias cometidas por el juez ad quo y de este modo mitiga, en lo posible, las dudas de los litigantes.

La sentencia es apelable en el acto mismo de su lectura o en el término de tres días. Las otras resoluciones que ponen fin a la instancia lo son, también, dentro de este término.

El Tribunal, sin más trámite que la vista fiscal, que se emitirá en el término de ocho días si hay reo en cárcel y de veinte días si no lo hay, optará por resolver la apelación por el pleno de sus miembros o por uno sólo de ellos como Tribunal Unipersonal, en atención al número de procesados y a la complejidad del caso. Esta resolución se expedirá dentro de los quince días siguientes.

2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad

Es el medio impugnatorio de máximo nivel que permite la revisión total de la causa sometida a conocimiento. Asimismo, es definitivo en un proceso, pues genera cosa juzgada. En palabras de García (2003), es un medio de impugnación no suspensivo, parcialmente devolutivo y extensivo que se interpone a efecto de alcanzar la nulidad total o parcial de una decisión penal, la cual se justifica por motivo de derecho material o procesal. Este recurso se interpone verbalmente después de la lectura de la sentencia y dentro de los diez días subsiguientes se fundamentara por escrito el recurso; o en su defecto, se interpone el recurso por escrito hasta el día siguiente de la lectura de la sentencia y también deberá fundamentarlo dentro de los diez días. Si se excede en el plazo tanto para interponerlo como para fundamentarlo por escrito; entonces el concesorio será insubsistente e improcedente el recurso.

El recurso de nulidad es improcedente en los casos sujetos al procedimiento sumario regulado en el Decreto Legislativo 124.

2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición

Este recurso se sustenta en la economía procesal representada por la conveniencia de evitar una doble instancia, otorgándosele al órgano jurisdiccional autor de la resolución cuestionada, la oportunidad de corregirla frente a una sustentación jurídica de la parte que se considere agraviada con la resolución, que no se tuvo conocimiento al momento de resolver, posibilitando un nuevo estudio de la cuestión.

Mendez (1992) señala que:

“El recurso de reposición es un recurso ordinario, no devolutivo (remedio) contra las resoluciones interlocutorias dictadas por un órgano jurisdiccional unipersonal, mediante este remedio se persigue la revocación de la resolución recurrida y su sustitución por otra, sin limitación en cuanto a los motivos de impugnación”.

Según San Martín (2006), lo que fundamenta la existencia de este recurso es el principio de economía procesal, que busca evitar una doble instancia¹⁰⁹, a lo que deberíamos agregar que esta lógica también encuentra asidero en la naturaleza de las resoluciones materia de impugnación, que como se ha indicado son decretos, que de acuerdo a lo establecido por el artículo 121 del Código Procesal Civil, a través de ellos se impulsa el desarrollo del proceso, disponiendo actos procesales de simple trámite, y obviamente no se pronuncian respecto a las pretensiones principales.

En consecuencia, es un medio impugnatorio dirigido a atacar un decreto que ha causado agravio al impugnante, y cuyo reexamen estará a cargo del mismo órgano jurisdiccional que lo expidió, en consecuencia no se trata de un recurso con efecto devolutivo.

El plazo para su interposición es de 2 días contado desde el día siguiente a la notificación del decreto o de la fecha en que tuvo conocimiento del mismo la parte

impugnante.

Si el decreto materia de impugnación es emitido en audiencia, el recurso de reposición será resuelto por el mismo órgano jurisdiccional en la misma audiencia, sin que esta sea suspendida, en consecuencia éste recurso no tiene efecto suspensivo. Si por el contrario la resolución (decreto) que se pretende impugnar no ha sido dictada en audiencia, la reposición debe ser planteada por escrito con las formalidades establecidas en el artículo 405 del Nuevo Código Procesal Penal, pudiendo en este caso el Juez, de creerlo necesario (es potestativo del Juez) correr traslado del recurso por el plazo de 2 días, vencido el cual, el Juez resolverá. El auto por el que el Juez resuelve el referido medio impugnatorio es inimpugnable.

2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación

Costa (1990) asevera que la apelación es:

“...remedio procesal que tiene por objeto el control de la función judicial y se funda en una aspiración de mejor justicia, remedio por el cual se faculta al litigante agraviado por una sentencia o interlocutoria, a requerir un nuevo pronunciamiento de un tribunal jerárquicamente superior para que, con el material reunido en primera instancia y el que restringidamente se aporte en la alzada, examine en todo o en parte la decisión impugnada como erróneamente por falsa apreciación de los hechos o equivocada aplicación o interpretación del derecho, y la reforme o revoque en la medida de lo solicitado”.

La apelación, es un recurso esencialmente con efecto devolutivo, por cuanto el reexamen de la resolución impugnada será de competencia del órgano jurisdiccional superior al de aquel que la expidió, en ese sentido el artículo 364 del Código Procesal Civil, señala que este mecanismo impugnatorio tiene por objeto que el órgano jurisdiccional examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.

Talavera (2009), sostiene que en el Nuevo Código Procesal Penal se ha decidido configurar un recurso de apelación amplio, de modo tal que toda decisión final es susceptible de recurso de apelación y también se abre la posibilidad de ofrecer y practicar prueba en la vista oral, configurándose de esta manera una verdadera segunda instancia. Tal como lo señalamos esta posibilidad destacada por Talavera, implica también la observancia al principio de inmediación. Sobre el tema del modelo de apelación acogido por el Nuevo Código Procesal Penal, podemos mencionar, siguiendo a Doig Díaz, que se trata de un modelo limitado modulado, modulación que radica en la posibilidad de introducir nuevos medios probatorios.

Un tema importante de destacar es que el Nuevo Código Procesal Penal estatuye de manera expresa una doble calificación de admisibilidad, una a cargo del Juez ante el que se interpone el recurso (que es el mismo que emitió la resolución, ya sea auto o sentencia cuestionada) y la segunda a cargo del órgano revisor, sin embargo llama la atención que el legislador considere que los requisitos del recurso de apelación son todos de admisibilidad no teniendo en consideración requisitos de procedencia. Respecto a este tema debemos tener en cuenta que el artículo 128 del Código Procesal Civil establece que la admisibilidad está referida a requisitos de forma y la procedencia a requisitos de fondo; y los artículos 357 y 358 de la acotada norma adjetiva establecen que los requisitos de admisibilidad básicamente están constituidos por que el recurso sea interpuesto ante el órgano que cometió el vicio o el error, la formalidad y los plazos; en cambio los requisitos de procedibilidad están constituidos básicamente por la fundamentación del recurso (indicación del error de hecho o de derecho incurrido, especificación del agravio y sustento de la pretensión impugnatoria), sin embargo de la lectura del artículo 405 del Nuevo Código Procesal Penal se establece que la fundamentación del recurso, que es por naturaleza un requisito de procedibilidad, el legislador lo ha considerado como un requisito de admisibilidad. Los requisitos de admisibilidad, además de estar referidos a cuestiones de forma, tienen como característica que su incumplimiento es susceptible de subsanación, si ello es así, no se entiende como el nuevo modelo procesal califica como causal de inadmisibilidad la incomparecencia injustificada del impugnante a la audiencia de apelación de sentencia, porque cabría preguntarse ¿cómo puede subsanarse tal irregularidad?

2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación

El recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario, es decir que está sujeto a la exigencia del cumplimiento de un mayor número de requisitos, y tiene efecto devolutivo ya que la revisión de la resolución cuestionada, funcionalmente es de competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema (superior jerárquico del órgano emisor de la resolución final cuestionada), tal como lo establece el artículo 141 de la Constitución Política del Estado.

San Martín (2006), citando a Gómez, define al recurso de casación como el medio de impugnación, de competencia del Supremo Tribunal, en virtud del cual, se pide la anulación de resoluciones definitivas de los tribunales inferiores, no sujetas por sí o no sujetas ya a ninguna otra impugnación, por error de derecho sustantivo o procesal. La casación se limita, partiendo de los mismos hechos fijados en la instancia, a examinar la concepción jurídica causal del fallo, o bien, desentendiéndose del sentido de éste, la regularidad del proceder que haya conducido a él.

Por su parte Hinostroza (2004), define al recurso de casación como aquel medio impugnatorio vertical y extraordinario procedente en supuestos estrictamente determinados por la ley y dirigido a lograr que el máximo tribunal (Corte Suprema de Justicia) revise y reforme o anule las resoluciones expedidas en revisión por las Cortes Superiores (que pongan fin al proceso) (...) que infringen las normas de derecho material, la doctrina jurisprudencial, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja

Juan Pedro Colerio (citado por San Martín, 2006) señala que el recurso de queja se diferencia de los demás recursos, en que no busca directamente la revocación de la resolución impugnada, sino que apunta mas bien a obtener la admisibilidad de otro

recurso que ha sido denegado previamente, pues por sí mismo el recurso de queja no resulta idóneo para introducir variantes en lo que constituye la decisión ya existente; apunta, en suma, a que el superior pueda controlar si la resolución de inadmisibilidad del inferior se ha ajustado o no a derecho.

Es un recurso devolutivo, porque su conocimiento es de competencia del órgano superior al del que emitió la resolución de inadmisibilidad, no es suspensivo, ya que su interposición no suspende la tramitación del principal, ni la eficacia de la resolución denegatoria.

El recurso de queja se interpone ante el órgano jurisdiccional superior del que denegó el recurso, lo que lo diferencia del régimen normal de los recursos que se interponen ante el Juez que emitió la resolución recurrida (inciso 1° del Art. 404 del Nuevo Código procesal Penal).

2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos

Según este criterio, los recursos se clasifican en ordinarios y extraordinarios.

Los recursos ordinarios son aquellos en que bastan para su interposición y posterior concesión el cumplimiento normal de los requisitos de admisibilidad y procedencia, básicamente la fundamentación del mismo precisando el vicio o error en que se ha incurrido al dictar la resolución cuestionada, el típico ejemplo de este tipo de recursos es la apelación.

Sin embargo los recursos extraordinarios, son de carácter excepcional, no proceden contra cualquier tipo de resolución judicial y requieren el cumplimiento de un mayor número de requisitos de admisibilidad y procedencia, que la mera argumentación del mismo, el típico ejemplo de recurso extraordinario es la (San Martín, 2006).

Las formalidades comunes a todo el sistema recursal del Nuevo Código Procesal

Penal se hallan previstas en su artículo 405°.

Artículo 405 Formalidades del recurso.-

1. Para la admisión del recurso se requiere:

a) Que sea presentado por quien resulte agraviado por la resolución, tenga interés directo y se halle facultado legalmente para ello. El Ministerio Público puede recurrir incluso a favor del imputado.

b) Que sea interpuesto por escrito y en el plazo previsto por la Ley. También puede ser interpuesto en forma oral, cuando se trata de resoluciones expedidas en el curso de la audiencia, en cuyo caso el recurso se interpondrá en el mismo acto en que se lee la resolución que lo motiva.

c) Que se precise las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen. El recurso deberá concluir formulando una pretensión concreta.

2. Los recursos interpuestos oralmente contra las resoluciones finales expedidas en la audiencia se formalizarán por escrito en el plazo de cinco días, salvo disposición distinta de la Ley.

3. El Juez que emitió la resolución impugnada, se pronunciará sobre la admisión del recurso y notificará su decisión a todas las partes, luego de lo cual inmediatamente elevará los actuados al órgano jurisdiccional competente. El Juez que deba conocer la impugnación, aún de oficio, podrá controlar la admisibilidad del recurso y, en su caso, podrá anular el concesorio.

2.2.1.11.6. De la formulación del recurso en el proceso judicial en estudio

El recurso impugnatorio de Apelación fue presentada por el procesado, quien solicitó que se le absuelva de la acusación fiscal, fundamentado en que: las imputaciones de ningún modo han sido probados durante la etapa de investigación, ya que no se ha practicado algún peritaje técnico; el muro pertenece al anterior propietario del predio, su vendedor y que dicho muro ya se encontraba derruido; y, que él no se encontraba tal día en su inmueble.

Asimismo el sentenciado presentó un Recurso de Nulidad contra la Sentencia de Vista, pero se declara improcedente su recurso, ya que la causa se tramitó en un proceso Sumario y que de acuerdo al artículo 9° del D.Leg. 124 dispone taxativamente la improcedencia del recurso de nulidad en este tipo de proceso.

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 Usurpación – Destrucción de Lindero (Expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04).

2.2.2.2. Ubicación del delito en el Código Penal

El delito de Usurpación, se encuentra regulado en el en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título V: Delitos contra el Patrimonio, capítulo VIII del Código Penal.

2.2.2.3. Desarrollo de contenidos previos relacionados con el delito de Usurpación

2.2.2.3.1. El delito

2.2.2.3.1.1. Concepto

Antolisei (citado por Villa, 2014) el delito es todo hecho al cual, el ordenamiento jurídico enlaza como consecuencia una pena. Para Mezger (citado por Villa, 2014) el delito es una acción típica antijurídica y culpable, con lo que se ingresa a un contexto lleno de definiciones modernas sobre, el delito.

Al respecto, Villavicencio (2006) indica, es una conducta típica, antijurídica y culpable. Los niveles de análisis son tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Estos “distintos elementos del delito están en una relación lógica necesaria. Solo una acción u omisión puede ser típica, solo una acción u omisión típica puede ser antijurídica y solo una acción u omisión típica puede ser culpable. El artículo 11 del código penal indica que “son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por ley”. Si bien esta sucinta descripción no expone taxativamente las características que se aceptan para la definición del delito, están implícitas. El Anteproyecto de la parte general del código penal 2004, en su artículo, 11 mantiene la misma fórmula. Ejemplo: el que con su arma de fuego dispara sobre otro y mata.

2.2.2.3.1.2. Clases de delito

De manera general podemos mencionar las siguientes clases de delito:

a. Delito doloso: acerca del delito doloso se puede mencionar que contiene básicamente una acción dirigida por el autor a la producción del resultado. Se requiere, por lo tanto, una coincidencia entre el aspecto objetivo y el subjetivo del hecho, es decir, lo ocurrido tiene que haber sido conocido y querido por el autor. (Bacigalupo, 1996, p. 82).

b. Delito culposo: este tipo de delito contiene una acción que no se dirige por el autor al resultado. Es decir, el hecho no ha sido conocido ni querido por el autor (Bacigalupo, 1996, P. 82). En concordancia con lo anterior encontramos que el delito es culposo cuando el resultado, aunque haya sido previsto; no ha sido querido por el agente pero sobreviene por imprudencia, negligencia o inobservancia de las leyes, reglamentos, órdenes, etc. (Machicado, 2009).

c. Delitos de resultado: puede mencionarse los siguientes: i. De lesión. Están integrados básicamente por la acción, la imputación objetiva y el resultado. Este último consiste, ante todo, en la lesión de un determinado objeto (Bacigalupo, 1999. p. 231). ii. De peligro. En estos tipos penales no se requiere que la acción haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitarl (Bacigalupo, 1999. p. 231).

d. Delitos de actividad: En esta clase de delito (...) el tipo se agota en la realización de una acción que, si bien debe ser (idealmente) lesiva de un bien jurídico, no necesita producir resultado material o peligro alguno. La cuestión de la imputación objetiva de un resultado a la acción es, por consiguiente, totalmente ajena a estos tipos penales, dado que no vincula la acción con un resultado o con el peligro de su producción (Bacigalupo, 1999, p. 232).

e. Delitos comunes: Bacigalupo (1999) señala, por lo general, sólo se requiere para ser autor de un delito tener capacidad de acción (delitos comunes).

f. Delitos especiales: sobre esta clase de delitos, Bacigalupo (1999) afirma que son delitos que solamente pueden ser cometidos por un número limitado de personas: aquellas que tengan las características especiales requeridas por la ley para ser autor. Se trata de delitos que importan la violación de una norma especial.

2.2.2.3.1.3. La teoría del delito

2.2.2.3.1.3.1. Concepto

La teoría del delito, por su carácter abstracto, como toda teoría, persigue que se precie de tal una finalidad práctica consistente en facilitar la determinación precisa del universo de conductas que son ciertas e inconfundiblemente contrarias al orden jurídico social, cuantificar la intensidad de contrariedad y aplicar con prudencia la contingencia sancionadora que el estado liberal y democrático de derecho, tribunales de justicia, considere político criminal (Villa, 2014).

Esta teoría se encarga de definir las características generales que debe tener una conducta para ser imputada como un hecho punible. Esta es producto de una larga evolución de dogmática penal, esta teoría tiene su campo de estudio en la parte general del Derecho Penal (Villavicencio, 2013).

2.2.2.3.1.4. Elementos del delito

La teoría analítica del delito, caracterizada por estudiar separadamente los elementos que componen todo el delito, ubicándolos en niveles o fases cognitivas que obedecen y siguen un orden lógico-sistemático. Se estructura como un método de análisis de distintos niveles, en el que cada nivel presupone al anterior. De esta manera, no se puede analizar si el agente es culpable o no si previamente no se ha establecido que su conducto es típico y antijurídico; no tiene sentido discutir si una persona es culpable de haber lesionado a otro cuando ha quedado establecido que actuó en legítima defensa. (Reátegui, 2014, p. 369)

2.2.2.3.1.4.1. La teoría de la tipicidad.

La tipicidad tiene dos aspectos: la imputación objetiva y subjetiva. Así determinar el tipo objetivo (imputación objetiva), supone identificar los aspectos de la imputación a la conducta y al resultado, sin embargo esto no basta, pues necesario analizar si se

dieron las características exigidas en el aspecto subjetivo del tipo (imputación subjetiva) (Villavicencio, 2013).

La tipicidad es la característica que tiene una conducta por estar adecuada a un tipo. Es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo coinciden. El juicio de la tipicidad es el proceso de verificación de que la conducta se adecua o no al tipo; mientras que típica es la conducta que presenta la característica específica de tipicidad (Reátegui, 2014, p. 423)

2.2.2.3.1.4.1.1. Estructura de la tipicidad objetiva

Según Reátegui (2014) esta comprende las características del obrar externo del autor requeridas por el tipo.

A. Elementos referentes al autor

Generalmente el tipo de lo injusto describe al autor de una manera indeterminada, empleando una fórmula neutra, el anónimo “el que” (...) por ejemplo los denominados “delitos comunes” contenidos en el Código Penal, pues cualquiera los puede realizar.

Frente a estos delitos están los denominados delitos especiales, que establecen que la conducta prohibida solo puede ser realizada por ciertas personas que poseen presupuestos especiales. Estos delitos están limitados a portadores de determinados deberes especiales. Se distingue entre:

a) delitos especiales propios, son aquellos en los cuales la lesión del deber especial fundamenta la punibilidad (por ejemplo, el delito de prevaricato previsto en el artículo 418 del Código penal, omisión del ejercicio de la acción penal previsto en el artículo 424 del Código penal, entre otros)

b) delitos especiales impropios, se presentan cuando la lesión del deber especial agrava la punibilidad (por ejemplo, aborto realizado por personal sanitario- art. 117 del CP-, lesiones graves a menores- art. 121 A de CP- violación de la intimidad cometido por funcionario- art. 155 del CP) (Reátegui, 2014, p. 424)

B. Elementos referente a la acción

Reátegui (2014) menciona que la afectación a los bienes jurídicos (principio de lesividad) se realizan mediante acciones u omisiones, consideradas como modalidades conductuales por excelencia, y el alcance y contenido de cada una dependerá de la posición que se adopte en relación con las principales teorías planteadas (...)

Las formas básicas del hecho punible son las siguientes:

- a) el delito de comisión se caracteriza porque describe la conducta prohibida.
- b) el delito de omisión implica el no haber realizado la conducta debida que hubiera evitado el resultado producido. Se debe distinguir entre la omisión propia (ejemplo: Omisión de auxilio o aviso a la autoridad- artículo 127 del CP) y la omisión impropia (ejemplo: los andinistas que abandonaron a un miembro del grupo que se ha accidentado en un nevado, muriendo por el frio- homicidio por omisión, artículos 13 y 106 del CP).
- c) el delito doloso se presenta cuando el agente realiza la conducta delictiva intencionalmente.
- d) el delito culposo, se da cuando el agente violando un deber de ciudadano produce un resultado (ejemplo el sujeto que maneja su vehículo en sentido contrario al señalado en la vía, tropellando a una persona a quien ocasiona lesiones art. 124 del CP).

Asimismo Reátegui (2014) menciona que en general la descripción de la conducta suele ser concisa. En determinados casos la descripción de la conducta es más exhaustiva, precisando el objeto de la acción, formas de ejecución, medios, etc. La conducta prohibida puede ser estructurada de distintas maneras, por un lado la distinción entre delito de pura actividad y delitos de resultado y por otro lado la diferenciación entre delitos de lesión y peligro, los delitos de pura actividad son aquellos en los que la simple ejecución de la conducta específicamente determinada como tal es constitutiva de la realización del tipo, en los delitos de resultado la ley individualiza un determinado resultado. En cuanto a la distinción entre delito de lesión y de peligro, está en relación con el efecto sobre el bien jurídico protegido

a) En el delito de lesión, se afecta el bien jurídico protegido.

b) En el delito de peligro, es aquel en que se pone en riesgo el bien jurídico protegido, diferenciándose entre peligro concreto y abstracto, en el primero se requiere la comprobación por parte del juez en la proximidad del peligro al bien jurídico y de la capacidad lesiva del riesgo, y en el segundo el legislador reprime la peligrosidad de la conducta en sí misma; es el caso del delito de conducción en estado de ebriedad.

C. Elementos descriptivos y elementos normativos

En principio, hay que señalar que no hay elementos puramente descriptivos o normativos, sino que predominan algunos de estos componentes.

a) elementos descriptivos, son aquellos en los que el sujeto puede conocer a través de sus sentidos, por ejemplo el elemento mujer presente en el delito de aborto sin consentimiento (Art. 116 del CP).

b) elementos normativos son aquellos en los que se requiere una valoración y no son perceptibles solo mediante los sentidos (Reátegui, 2014).

Como menciona Bacigalupo citado por Reátegui, (2014) los elementos normativos de valoración jurídica como es el caso del término “apoderar” ilegítimamente está presente en los delitos contra el patrimonio, es de advertir que el conocimiento que se exija no es de una manera técnico- jurídica; sino, es suficiente una valoración paralela en la esfera del lego. También se tiene elementos normativos de valoración empírica cultural, en los cuales el autor debe hacer una valoración al término medio de la sociedad.

D. Relación de causalidad e imputación objetiva

Jescheck (citado por Reátegui, 2014) menciona que en la relación de causalidad importa extraer una condición muy concreta, a saber, la acción humana, para comprobar si entre ella y el resultado existe un engarce que justifique la imputación de éste al autor como producto de su acción.

En este orden de ideas Zaffaroni (citado por Reátegui, 2014) establece que el planteo de la causalidad solo puede tener aptitud imputativa si se ha determinado en la actuación de la voluntad del autor, dentro del marco de una descripción típica. Incluso, es necesario conocer la causalidad física en general dado que sobre su previsión se montara la finalidad de la conducta voluntaria.

Siguiendo una secuencia estratificada de orden lógico Donna (citado por Reátegui, 2014) afirma que si no existe voluntariedad del sujeto, tampoco habría de sostener que exista conducta y, por ende, por más resultado o efecto que se hubiese producido ya que el curso lesivo no tiene como origen un comportamiento humano, es decir que jamás fue dominado durante su trayectoria, si quiera mínimamente, por el sujeto, dicho en otros términos, solo al curso casual que se pueda imputar a título de dolo o de culpa será relevantes a los efectos penales.

Por su parte Villavicencio (citado por Reátegui, 2014) menciona que no hay que sobrevalorar el papel de la causalidad, y sostiene que la relación de causalidad pertenece a la categoría del ser. En efecto “...un primer momento consiste en una

comprobación, donde se verificará, desde un punto de vista natural, la relación de causalidad”. El desarrollo ulterior realizado a través de la denominada “imputación objetiva” como criterio normativo para afirmar la conducta típica, será considerada como categoría distinta ubicada dentro de la tipicidad. Así, para el juicio de causación, se tendrá en cuenta la teoría de la equivalencia, en cambio para el juicio de la imputación se tendrán en cuenta un conjunto de criterios normativos en los que se encuentran la causalidad adecuada, incremento del riesgo permitido y el de la esfera de la protección de la norma.

2.2.2.3.1.4.1.2. Tipicidad subjetiva - aspectos subjetivos

2.2.2.3.1.4.1.2.1. El dolo

A. Concepto.

El maestro Carrara (citado por Reátegui, 2014, p. 527) definía al dolo “... como la intención más o menos perfecta de efectuar un acto que se sabe que es contrario a la ley.

En tiempos más modernos Velásquez (citado por Reátegui, 2014) menciona que el dolo es definido comúnmente como el conocimiento y la voluntad de la realización de todos los elementos del tipo objetivo. Por tanto en el dolo están presentes dos elementos: el cognoscitivo (que se refiere al conocimiento que debe haber tenido el autor para obrar con dolo) y el volitivo (referido a la voluntad del agente para desarrollar la conducta).

B. Elementos del dolo

a) el aspecto intelectual, el elemento cognoscitivo del dolo nos plantea que el agente debe haber tenido conocimiento de las circunstancias del tipo objetivo. Así, supone el conocimiento de los elementos descriptivos y normativos, los elementos de la autoría, la previsión del nexo causal y el resultado. (Reátegui, 2014, p. 529).

b) el aspecto volitivo, la parte intelectual comprende el conocimiento actual de todas las circunstancias objetivas del hecho del tipo penal. No es suficiente que el autor conociera potencialmente las circunstancias del hecho, es decir, que pudiera hacerlas aflorar en su conciencia. Mucho más, ha debido tener realmente la conciencia de ellas en el instante de su hecho, habérselas representado, habérselas percibido, haber pensado en ellas, siendo así, diferente la intención de la conciencia, según si se trata del fin, de los medios o de una circunstancia concomitante (Reátegui, 2014, pp. 532; 533).

C. Clases de dolo

La intensidad de la voluntad permite diferencias niveles en el dolo, conocidos como dolo directo de primer grado (se presenta cuando la realización del tipo es precisamente la que el autor persigue; ejemplo: el que fuerza con violencia a una mujer a realizar el acto sexual y lo logra); dolo indirecto de segundo grado o consecuencias necesarias (en realidad es una variante de la anterior y se presenta cuando el agente considera que el resultado que pretende esta acompañada de consecuencias necesarias e inevitables; es el caso de quienes colocan una bomba en el vehículo de un funcionario para matarlo, saben que al explotar el vehículo también morirá el chofer); y el dolo eventual (el cual se da cuando el agente se representa la realización del tipo como posible; es el caso del sujeto que va a alta velocidad en una zona escolar, prevé como posible que pueda atropellar a un estudiante) (Reátegui, 2014, p. 533).

2.2.2.3.1.4.1.2.2 La culpa

La culpa tiene lugar en el insuficiente conocimiento imputado al autor sobre la lesividad de su hecho y el criterio de evitabilidad, de los que se deriva la posibilidad que tuvo el autor de evitar dicha lesividad. Por ejemplo, el conductor que va a 120 km/h dentro de una zona urbana no tiene el conocimiento preciso de que en la curva va a cruzarse un transeúnte, pero esta posibilidad le es conocida, pues en las esquinas cruces peatonales por lo que generalmente cruzan los caminantes. Al autor

se le imputa el conocimiento de que por las esquinas cruzan peatones y que con la velocidad a la que va es casi imposible realizar una maniobra evasiva con éxito en caso se cruce un peatón. El conocimiento imputado al autor no genera un deber de dejar de realizar la conducta (detener el automóvil), sino de asumir ciertos deberes de cuidado en el emprendimiento de la conducta (disminuir la velocidad al límite permitido) (García, 2012, p. 534).

2.2.2.3.1.4.2. Teoría de la antijuricidad.

Para que la conducta típica sea imputable se requiere que sea antijurídica es decir no es justificada. La existencia de una causa de justificación impide comprobar que la conducta típica sea antijurídica, las causas de justificación son disposiciones permisivas especiales que operan sobre cualquier forma básica de hecho punible (delito doloso o imprudente de comisión u omisión) Las más importantes justificaciones son la legítima defensa el estado de necesidad y el ejercicio legítimo de un derecho, en la práctica el juicio de la antijuricidad se limita a una constatación negativa de la misma, pero la antijuricidad posee características especiales, si no se presenta alguna causa de justificación la antijuricidad de la conducta estará comprobada (Villavicencio, 2013).

Por su parte para Muñoz (2007) el término antijuricidad expresa la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico. A diferencia de lo que sucede con otras categorías de la teoría del delito, la antijuricidad no es un concepto específico del derecho penal, sino un concepto unitario, válido para todo el ordenamiento jurídico, aunque tenga consecuencias distintas en cada rama del mismo.

A. Antijuricidad formal y antijuricidad material

Según Roxin (citado por Hurtado, 2005) señala que, se entiendo por antijuricidad formal la oposición del acto con la norma prohibitiva, implica en toda disposición

penal que prevé un tipo legal (por ejemplo, “no matar” en relación con el art. 106. B. Por antijuricidad material

Se comprende, por el contrario, el carácter dañino del acto con respecto al bien jurídico protegido por la norma legal. Este perjuicio al bien jurídico no solo debe ser comprendido en sentido natural, como producción de un daño a determinado objeto de la acción (por ejemplo, muerte de una persona o daños a una cosa), sino también como contradicción al valor ideal que protege la norma jurídica (ofensas del honor).

2.2.2.3.1.4.3. Teoría de la culpabilidad.

La teoría de la imputación personal se orienta por un lado desde la óptica del Estado en los fines preventivos de la pena (no se pretende un libre albedrío indemostrable empíricamente sino un concepto de libertad no en un sentido sino una especial ubicación del sujeto frente al cúmulo de condicionamientos) y por otro lado desde la óptica del individuo siendo necesario apreciar la situación de desventaja que este tiene al frente al Estado. Para este fin imputación personal evalúa un conjunto de aspectos relativos al agente: imputabilidad (exclusiva por analogía psíquica grave alteración de la conciencia, alteración de la percepción), probabilidad de conciencia de la antijuricidad y exigibilidad de otra conducta (Villavicencio, 2013).

Por su parte para Muñoz (2007) refiere que para la imposición de una pena, principal consecuencia jurídico-penal del delito, no es suficiente con la comisión de un hecho típico y antijurídico. Como se deduce de algunos preceptos del derecho penal vigente en cualquier país civilizado, la comisión de un hecho delictivo, en el sentido de un hecho típico y antijurídico, no acarrea automáticamente la imposición de una pena al autor de su hecho. Existen determinados casos en los que el autor de un hecho típico y antijurídico queda exento de responsabilidad penal. Ello demuestra que, junto a la tipicidad y a la antijuridicidad, debe darse una tercera categoría en la teoría general del delito, cuya presencia es necesaria para imponer una pena. Esta categoría es la culpabilidad, una categoría cuya función consiste, precisamente, en acoger aquellos elementos referidos al autor del delito que sin

pertenecer al tipo ni a la antijuricidad, son también necesarios para la imposición de una pena.

A. Determinación de la culpabilidad

En términos de Muñoz (2007) para poder afirmar la culpabilidad de una persona que, en el caso concreto, ha cometido un hecho típico y antijurídico, es necesario, conforme al derecho penal actualmente vigente, que se den en esa persona una serie de requisitos sin los cuales no se puede hablar de culpabilidad. La comunicación entre el individuo y los mandatos de la norma solo puede darse si el individuo tiene la capacidad para sentirse motivado por la norma, conoce su contenido y se encuentra en una situación en la que puede regirse, sin grandes esfuerzos, por ella. Si por el contrario el individuo, por falta de madurez, por defecto psíquico, por desconocer el contenido de la prohibición normativa o por encontrarse en una situación en la que no le era exigible un comportamiento distinto, no puede ser motivado por la norma o la motivación se altera gravemente faltará la culpabilidad, es decir, el hecho típico y antijurídico no podrá atribuirse a su autor y, por tanto, ese tampoco podrá ser sancionado con una pena.

B. La comprobación de la imputabilidad

La culpabilidad se basa en que el autor de la infracción penal del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos. Al conjunto de estas facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico se le llama imputabilidad, mas modernamente, capacidad de culpabilidad. Quien carece de esta capacidad, bien por no tener la madurez suficiente, bien por sufrir de trastornos mentales, no puede ser declarado culpable y, por consiguiente, no puede ser responsable penalmente de sus actos, por más que estos sean típicos y antijurídicos. El concepto de imputabilidad o de capacidad de culpabilidad es, pues un tamiz que sirve para filtrar aquellos hechos antijurídicos que

pueden ser atribuidos a su autor y permite que, en consecuencia, éste pueda responder de ellos (Muñoz, 2007).

C. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuricidad

Junto a la capacidad de culpabilidad o imputabilidad, constituye también un elemento de la culpabilidad el conocimiento de la antijuricidad. Quien realiza dolosamente un tipo penal actúa, por regla general, con conocimiento de la licitud de su hacer. Así como decimos antes que la tipicidad es un indicio de la antijuricidad, podemos decir ahora que la realización dolosa de un tipo penal casi siempre va acompañada de la conciencia de que se hace algo prohibido, tanto más cuando el bien jurídico protegido en el tipo en cuestión sea uno de los fundamentales para la convivencia y en cuya protección tiene su razón de ser el derecho penal. De ahí, en la práctica, el conocimiento de la antijuricidad no plantea demasiados problemas y se parte de su existencia en el autor de un hecho típico, no justificado, cuando dicho sujeto es imputable (Muñoz, 2007).

D. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

El cumplimiento de los mandatos normativos es un deber para todos los ciudadanos. No obstante, los niveles de exigencia de este cumplimiento varían según el comportamiento exigido, las circunstancias en que se realice, los intereses en juego, etc. En principio, el ordenamiento jurídico marca unos niveles de exigencia que pueden ser cumplidos por cualquier persona. Se habla en estos casos de una exigibilidad normal, el ordenamiento jurídico no puede imponer, salvo en casos determinados, el cumplimiento de sus mandatos (Muñoz, 2007).

2.2.2.3.1.5. Consecuencias jurídicas del delito

Luego de que la teoría del delito establece qué comportamientos son considerados como tal y merecen una represión estatal (habiendo determinado su tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), entran en juego otras teorías que se encargan de

establecer las consecuencias jurídicas que le son imputables a cada conducta ilícita, lo que supone una respuesta estatal punitiva (con el establecimiento de una pena o alguna alternativa a la misma que sirva para cumplir los fines de resocialización establecidos en la constitución), así como la generación de una obligación de carácter civil, por las consecuencias de la acción ilícita cometida para reparar el daño causado. Así, tenemos:

2.2.2.3.1.5.1. La pena

2.2.2.3.1.5.1.1. Concepto

La pena es una consecuencia del delito tiene como presupuesto lógico la imputación penal de un hecho antijurídico a un sujeto culpable a lo que se sirve como ya se vio la teoría del delito, sin embargo resulta pertinente precisar que la imposición de la pena no tiene lugar al estilo de las leyes causales mediante una aplicación automática desprovista de toda intervención humana sino que también aquí entran en consideración cuestiones de carácter valorativo para decidir la procedencia y cuantía de la reacción (García, 2012).

Finalmente para Hurtado (citado por Peña, 2011, p. 385) no hay pena sin ley previa, significa que, de la misma manera como el comportamiento debe ser delimitado en la disposición penal, por un lado, también la sanción punitiva, antes que el delito sea cometido deber ser prevista de manera suficiente y, por otro, que el juez debe limitarse a imponer la sanción prescrita.

2.2.2.3.1.5.1.2. Clases de las penas

Peña (2011) las penas en nuestro corpus punitivo, pueden clasificarse de la siguiente forma:

A. Penas privativas de libertad

Son aquellas sanciones punitivas, que suponen la privación de la libertad personal del afectado con la medida, consistentes en el internamiento efectivo del condenado en un establecimiento penitenciario. Conforme lo establecido en el artículo 29° del CP, las pena privativa de libertad puede ser temporal o de cadena perpetua; en la primer caso tendrá una duración mínima de dos años y una máxima de treinta y cinco (Peña, 2011, p. 200).

B. Restrictivas de libertad

Son las que disminuyen apenas el ejercicio de un derecho personal, limitando cualquiera de sus manifestaciones; se sufre en libertad, residiendo el penado en un lugar determinado o fuera de un ámbito territorial determinado (Peña, 2011, p. 201).

C. Privación de derechos

Algunas penas suponen la limitación o suspensión de determinada actividad funcional o de otra índole, que es objeto de prevalecimiento para la comisión del hecho punible, aquella actividad que fue empleada por el autor para la interpretación del injusto penal; limitan al delincuente del goce de ciertos derechos civiles y políticos o del ejercicio de un arte o profesión, por ejemplo: la “inhabilitación” del cargo público en el caso de los delitos contra la administración pública (infracción de deber), la suspensión del ejercicio de la patria potestad según el literal b) del artículo 83° del Código de los Niños y adolescentes, la suspensión de la licencia de conducir (Código Nacional de Transito), así como otra clase de medidas que afectan derechos y ejercicios reconocidos constitucionalmente (Peña, 2011, p. 201).

D. Penas pecuniarias

Suponen todas aquellas sanciones de contenido dinerario, que significan una afectación al patrimonio del condenado y se hace efectiva a través del pago de una

determinada suma dineraria que se le obliga a sufragar al penado (Peña, 2011, p.202).

2.2.2.3.1.5.1.3. Criterios generales para determinar la pena

En líneas generales el código penal sigue el criterio clásico de aplicar la pena básicamente en función del hecho y de su gravedad imponiendo una medida que permite establecer variaciones de acuerdo al mayor o menor daño social y a la atenuación del hecho, de esta manera entonces nuestro sistema adopta as siguientes reglas en el Art. 37 del Código:

A, Cuando la ley castiga un delito o falta con pena comprendida entre dos limites se entiende que la normalmente aplicable es él término medio que se obtiene sumando los dos números y tomando la mitad.

B. El término medio se reducirá hasta el inferior o se aumentara hasta el superior, según el mérito de las respectivas circunstancias atenuantes o agravantes que concurran en el caso concreto.

C. Si concurren agravantes y atenuantes el juez deberá compensarlas por su puesto no en forma matemática sino según su prudente árbitro. Una sola agravante puede inclinar la balanza hacia el extremo superior aunque se den dos atenuantes.

D. La pena se aplicara sin embargo en el límite superior o inferior, cuando así lo disponga expresamente la ley. Así mismo se traspasará uno a otro limite cuando así sea menester, en virtud de disposición legal que ordene aumentar o rebajar la pena correspondiente al delito en una cuota, parte que entonces se calculará en proporción de la cantidad de la pena que el juez habría aplicado al reo si no concurriere el motivo de aumento o de a disminución (Juristas editores, 2015).

2.2.2.3.1.5.2. La reparación civil

2.2.2.3.1.5.2.1. Concepto

La reparación civil puede presentarse en cualquier delito que haya generado daños o perjuicios, la reparación civil no es una pena, cada una de las consecuencias jurídicas del delito valora el hecho ilícito desde su propia perspectiva lo que se explica en el hecho de que parten de fundamentos distintos, la reparación civil se centra en reparar el daño provocado a la víctima por la acción electiva (García, 2012).

Montero (citado por Peña, 2011, p. 627) menciona que la ley acumula en el proceso penal un doble objeto, pues a la depuración de la responsabilidad penal se une una exigencia de responsabilidad civil, salvo que la víctima, que es titular del bien jurídico dañado, renuncie a exigir la reparación (porque no quiere reclamar o porque haya sido reparada extraprocesalmente) o la reserva para discutirla después de terminado el proceso penal.

Consecuentemente en el proceso penal se unifican ambas acciones, que corresponden a una naturaleza distinta: la acción penal se comprende en una “Justicia Distributiva” (de impartir el castigo punitivo de acuerdo a la culpabilidad del autor), mientras que la acción civil se comprende en la denominada “Justicia Compensatoria” (de disponer una compensación económica proporcional al daño materializado en el bien jurídico). El proceso penal versa sobre un hecho delictuoso, cuya persecución y sanción se justifica en mérito a un interés público, en cambio la responsabilidad civil tiene que ver con una pretensión de privados, de un particular que busca ser resarcido de los daños causados por el delito de sus bienes jurídicos fundamentales (Peña, 2011, p. 627).

Finalmente para Peña (2011, p. 627) indica que un aspecto es la naturaleza pública del Derecho penal y del Derecho procesal penal, en lo referente al *Ius Puniendi* estatal y a la promoción y persecución penal del delito y otro lo que tiene que ver con las legítimas expectativas de la víctima, de poder verse resarcida

económicamente de forma proporcional al daño causado por el hecho delictuoso. Mientras que la legitimidad activa de la acción penal recae sobre el representante del Ministerio Público, la legitimidad activa e la acción civil es potestad de la víctima, no obstante que la legislación procesal le confiere ciertos derechos al persecutor público.

2.2.2.3.1.5.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil

A. Extensión de la reparación civil

El artículo 93° del CP, dispone a la letra que: la reparación comprende:

- _ La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y,

- _ La indemnización de los daños y perjuicios.

La aplicación de una u otra modalidad comprendida en el articulado, dependerá del caso concreto, puesto que no necesariamente se aplican ambas; la restitución del bien, solo resultara factible en delitos que atentan el patrimonio privado o del erario público (Peña, 2011).

a) La restitución del bien

El cometido esencial es de reponer la situación de las cosas, al estado anterior de la comisión del hecho punible. Modalidad de reparación, que por su singular naturaleza, únicamente resultará aplicable en el caso de bienes patrimoniales, no fungibles; de los cuales, el uso y/o empleo que se hace de ellos, si bien puede depreciar su valor en el mercado, su funcionalidad operativa se mantiene, a menos que se produzca una destrucción parcial o total del bien (Peña, 2011, p. 648).

En muchas ocasiones, la restitución no será suficiente para reparar el daño causado, puesto que la sustracción que ha sido objeto su titular, puede haber generado determinados daños y perjuicios, por lo que deberá aplicarse el concepto de “indemnización de daños y perjuicios” (Peña, 2011, p. 649).

b) La indemnización por daños y perjuicios

La indemnización por daños y perjuicios viene a cubrir un amplio espectro de saber, de restituir, reparar y compensar a quien fue víctima de una agresión ilegítima. Conforme lo anotado, la acción indemnizatoria viene a comprender una serie de elementos, los cuales deben ser plenamente identificados y conceptualizados a fin de determinar su exacta amplitud, a tal efecto, hemos que remitirnos al artículo 1985° del Código Civil, que dispone a la letra lo siguiente: “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral...” (Peña, 2011, p. 652).

c) El daño emergente y el lucro cesante

El daño emergente, se refiere a la necesidad de indemnizar a la víctima, conforme a una valuación económica destinada a reparar estimativamente el grado de afectación ocasionado; es por ello, que convenimos que el “daño emergente”, se extiende a la compensación por los daños o perjuicios materiales, cuantificables en dinero, que recaen sobre el patrimonio de la víctima o perjudicado (Peña, 2011, p. 653).

Velásquez (citado por Peña, 2011, p. 654) menciona que el “lucro cesante”, se refiere, por su parte, a la utilidad, beneficio o ganancia que se deja de percibir por el uso o propiedades que emergen del bien, por el tiempo que permanecieron sustraídos o secuestrados.

d) El daño moral

Gherzi (citado Peña, 2011, p. 654) establece que los “daños morales” son aquellos que afectan los bienes inmateriales del ofendido, se trata de una lesión a los sentimientos y que tiene eminentemente carácter reparatorio o de satisfacción.

En la esfera del “daño moral”, se comprende una distinción, entre aquellos que afectan directamente el patrimonio, susceptibles de valuación económica; y, aquellos que no tienen incidencia alguna sobre el patrimonio, pues, tienen una incidencia espiritual (Peña, 2011, p. 654).

A estos últimos los denomina Alastuey (citado por Peña, 2011, p. 655) como daños morales puros y abarcan, a modo de ejemplo, el dolor por la pérdida de un ser querido, el sufrimiento físico, la disminución de condiciones o aptitudes físicas como la salud, estética, sexualidad, aptitud para el deporte, etc.

2.2.2.4. El delito de Usurpación

2.2.2.4.1. Concepto

El termino Usurpación proviene del latín Usurpatio, -onis, acción y efecto de usurpar, o sea apoderarse de una propiedad o de un derecho que legítimamente pertenece a otro, es una apropiación indebida de lo ajeno es un delito que se comete apoderándose con violencia o intimidación de inmueble o derecho real ajeno.

La Usurpación es un delito que afecta un derecho real de una persona: La posesión, el Bien Jurídico tutelado por el derecho viene a ser la "Posesión". Ahora, teniendo en cuenta esta premisa, se expondrá algunas definiciones al respecto:

Savigny (1840), dijo que la posesión tiene dos elementos: el corpus y el animus. El primero es el contacto físico con la cosa o la posibilidad de tenerla, mientras que el animus es la intención de conducirse como propietario, esto es, el no reconocer la propiedad de otro.

Ihering (1870), descarta este último elemento, dada su difícil probanza y la necesidad de ampliar el espectro de la protección posesoria; y, en cuanto al corpus, lo flexibilizó al máximo, afirmando que es poseedor quien conduce respecto de la cosa como lo haría un propietario, es decir, la usa o la disfruta.

Ripert (1930) entiende por Posesión, el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa determinada, ya que se puede ser poseedor de cosas consideradas individualmente, que componen una universalidad en si misma. La posesión será en consecuencia el poder que una persona ejerce efectiva e independientemente sobre una cosa, con la finalidad de utilizarla económicamente.

Nuestro Código Civil, en su Art. 896, dice "La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad". Los poderes inherentes a la propiedad son: el uso, el disfrute y la disposición.

El uso implica que la persona está ejerciendo sobre el bien una tenencia del mismo; por ejemplo con una propiedad inmueble, el uso está en la forma en cómo realiza su derecho, la persona sobre el inmueble. Pueda que la persona decida que el inmueble le servirá de residencia o bien, le servirá como un local comercial.

La posesión no es tan distinta de la propiedad, tendrá al igual que la propiedad el poseedor los derechos de uso, de disfrute y de disposición siempre y cuando el propietario del bien se lo admita. Ser poseedor no implica que este será también el dueño del bien del que hace uso. "Todo propietario es poseedor de su bien, aun cuando no tenga la posesión inmediata del mismo; pero no todo poseedor de un bien será propietario del mismo".

El delito de Usurpación constituye el tipo penal básico que tipifica el artículo 202º del Código Penal, siendo las conductas prohibidas de apropiarse, despojar y turbar la posesión de un bien inmueble. Respecto a la estructura normativa del tipo penal base: artículo 202º, estamos ante un tipo: alternativo; ya que en ella se encuentran tipificadas distintas conductas, sin embargo para su cumplimiento basta la

realización de una de ellas

2.2.2.4.2. Regulación

El delito de Usurpación se encuentra previsto en el Artículo. 202° del Código Penal, en el cual textualmente se establece lo siguiente: “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años:

1.- El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo;

2.- El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.

3.- El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.

Este artículo señala que cuando una persona usando violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otra de la posesión o tenencia de un inmueble, será reprimido con pena privativa de libertad de tres años.

La autonomía de la figura delictiva encuentra su explicación en la naturaleza misma de los bienes sobre los cuales recae la acción del o de los agentes, es decir, sobre los bienes inmuebles. Es técnicamente inapropiado y materialmente imposible hablar de "sustracción de un inmueble".

En el caso de usurpación agravada, establecida en el artículo 204 establece lo siguiente: “La pena será privativa de libertad no menor de dos ni mayor de seis años cuando:

1.- La usurpación se realiza usando armas de fuego, explosivos o cualquier otro instrumento o sustancia peligrosos.

2.- Intervienen dos o más personas.

3.- El inmueble está reservado para fines habitacionales.

4.- Se trata de bienes del Estado o destinados a servicios públicos o de comunidades campesinas o nativas.

Veamos a continuación cómo se presentan estas agravantes en cuanto al delito de Usurpación.

Para el delito de usurpación se mantienen los 4 incisos fijados en la ley; por lo tanto el primer inciso con respecto a armas de fuego, explosivos o cualquier otro instrumento o sustancia peligrosa implica violencia.”

2.2.2.4.3. Tipicidad

2.2.2.4.3.1. Elementos de la tipicidad objetiva

A. Bien jurídico protegido

Lo que se protege, es el tranquilo disfrute de los bienes inmuebles, entendiéndose como ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier derecho real sobre los mismos.

Se entiende la posesión, como el poder de hecho y de derecho sobre una cosa material, constituido por un elemento intencional o animus (la creencia y el propósito de tener la cosa como propia) y un elemento físico o corpus (la tenencia o disposición efectiva de un bien material).

Se resalta en este delito la protección jurídica a la posesión o tenencia de un bien inmueble, resultando irrelevante la propiedad, el cual puede hacerse valer en otra vía legal, puesto el propietario puede ser autor del delito de usurpación en agravio del posesionario.

B. Sujeto activo

De acuerdo con la fórmula empleada por el legislador, puede ser cualquier persona que cumpla con la acción, no se requiere de una cualidad funcional especial del sujeto activo. Sin embargo de la estructura del delito, se aprecia:

a) El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.- en este primer inciso sólo podría ser sujeto activo el colindante, ya que la acción consiste en acrecentar el inmueble, y esto solo es posible por los vecinos colindantes del inmueble usurpado.

b) El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- en este segundo inciso es sujeto activo cualquier persona incluyendo al propietario del bien inmueble que no tiene la posesión inmediata.

c) El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.- en este tercer inciso es sujeto activo cualquier persona incluyendo al propietario del bien inmueble que no tiene la posesión inmediata

Ya que el delito de Usurpación es un delito común, puede ser cometido por cualquier persona, incluido el propietario, en cuanto puede despojar a quien corresponda el derecho a la posesión del bien inmueble.

C. Sujeto pasivo.- El sujeto pasivo en este delito es la persona que se ve afectada en la posesión o tenencia del bien inmueble.

D. Conducta típica

Para la identificación de las acciones que prevé el artículo 202º debe recordarse lo dicho al inicio, sobre la estructura normativa de este tipo penal, ya que por estar frente a un tipo: alternativo; se encuentran tipificadas distintas conductas, las cuales son claramente distinguidas en los párrafos que contiene el artículo en estudio. En todos los casos se necesita que el sujeto pasivo se encuentre en posesión, tenencia o el ejercicio de un derecho real, para que se configure el delito de usurpación. Así tenemos:

Inciso 1º: “El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo; (...)” Las acciones son dos:

1. “Destruye” los linderos de todo o parte de un inmueble.- consiste en inutilizar algo material u ocasionarle un grave daño. Esta acción esta dirigida contra los linderos de un bien inmueble, en una parte o en su totalidad.

2. “Altera” los linderos de todo o parte de un inmueble.- consiste en cambiar la forma de algo material. Esta acción implica el movimiento de la posición original del lindero hacia la parte interna del inmueble colindante del sujeto pasivo. Si bien estas acciones (destruye o altera) tipifica el delito en estudio, se debe precisar que para que sean punibles estas acciones se deben realizar con la única finalidad de apropiarse de todo o parte de un bien inmueble.

Inciso 2º: “El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.(...)”. La acción es una:

1. “Despoja” a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- consiste en privar a alguien de lo que goza y tiene, en este caso de la posesión o la tenencia total o parcial de un bien inmueble, o del ejercicio de un derecho real. El momento en que se cumple esta acción es cuando el

sujeto activo despoja al sujeto pasivo de su posesión o tenencia, o del ejercicio de un derecho real. Formas punibles de la acción “Despojar”.

Si bien esta acción (despojar) tipifica el delito en estudio, se debe precisar que para que sea punible, el despojo debe estar dirigida a la posesión o tenencia de un inmueble, o el despojo debe estar dirigida al ejercicio de un derecho real del sujeto pasivo:

a) Despojar a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble

- “Despojar” a otro, total o parcialmente de la “posesión” de un inmueble

Consiste en privar, arrebatar, quitar la posesión de un inmueble. La posesión, como figura contemplada en el Código Civil en su artículo 896° “es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad.” La norma civil delimita señalando que solo es el ejercicio de hecho, es decir no de derecho, no pudiendo el poseedor disponer del bien inmueble como propietario, sin embargo el poseedor se presume propietario. Este despojo de la posesión de un bien inmueble puede ser parcial o total.

El despojo parcial se da en los casos en que el sujeto activo invade el inmueble en contra de la voluntad de su legítimo poseedor. Invadir implica irrumpir, entrar por la fuerza y quedarse a cohabitar con el legítimo poseedor. La invasión tiene la finalidad de usurpar el inmueble parcialmente. Y el despojo total se produce cuando el sujeto activo expulsa del inmueble a su legítimo poseedor. Expulsar implica echar a una persona de un lugar, esta expulsión es con la finalidad de usurpar el inmueble en su totalidad.

- Despojar a otro, total o parcialmente de la “tenencia” de un inmueble

Consiste en privar, arrebatar, quitar la tenencia de un inmueble. La tenencia, como

figura contemplada en el Código Civil en su artículo 897° “no es poseedor quien, encontrándose en dependencia respecto a otro, conserva la posesión en nombre de éste y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas”, es decir la tenencia implica la ocupación actual y corporal de un inmueble, sin embargo esta tenencia la ostenta la persona que se encuentra en resguardo de un bien inmueble a pedido de quien tenga la posesión del mismo.

La tenencia se diferencia de la posesión ya que a este (tenedor) no se le presume propietario. Es el caso típico de la persona encargada de guardiana de un inmueble en el que su propietario y su posesionario no se encuentran físicamente en el inmueble. En conclusión el tenedor es un simple servidor de la posesión Este despojo de la tenencia de un bien inmueble puede ser parcial o total.

Es Parcial cuando el sujeto activo invade el inmueble en contra de la voluntad de quien ostenta la tenencia. La invasión tiene la finalidad de usurpar el inmueble parcialmente. Y total cuando el sujeto activo expulsa del inmueble a quien ostenta la tenencia. La expulsión tiene como finalidad de usurpar el inmueble en su totalidad.

b) Despojar a otro, del ejercicio de un derecho real consiste en privar a una persona del ejercicio de derechos reales que le asiste legalmente sobre un bien inmueble. Estos derechos reales se clasifican en derechos reales de goce y derechos reales de garantía. Como ejemplo de estos derechos reales tenemos la servidumbre, uso, usufructo, prendas, hipotecas, etc.

Inciso 3°: “El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble. La acción es:

a) Respecto a: “Turbar” la posesión de un inmueble.- consiste en alterar, interrumpir el estado pacífico o curso normal de la posesión. Es decir, no se le permite al poseedor legítimo ejercer plena y pacíficamente su derecho. El momento en que se cumple esta acción es cuando el sujeto activo realiza actos perturbatorios que impiden que el legítimo poseedor ejerza pacífica y plenamente su derecho de

posesión.

E. Medios

La norma jurídica exige determinados medios para que las acciones que prevé sean punibles, ya que el simple hecho de ocupar ilegítimamente un lugar no configura usurpación. Se necesita del empleo de los medios citados y la intención o finalidad que prevé la norma.

En el Inciso 1º: “El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo; (...)” se tiene como medio:

Para ambas acciones “destruye” y “altera” el medio, al no ser exigido en la norma, puede ser cualquiera que “...posea aptitud para provocar la alteración y/o la destrucción de los linderos del inmueble”.

En el Inciso 2º: “El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.(...)”. Se tiene como medios:

A. El que por “VIOLENCIA” despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- La violencia, conocida también como vis absoluta, vis corporalis o vis phisica, esta representada por la fuerza material que actúa sobre el cuerpo de la víctima para arrebatarle o despojarle de su inmueble.

El empleo de la violencia se da contra la persona que ejerce la posesión, la tenencia o el ejercicio de un derecho real:

a) La violencia consiste en el uso de la fuerza física por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarle, quitarle la posesión de un bien inmueble.

b) La violencia consiste en el uso de la fuerza física por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle la tenencia de un bien inmueble.

c) La violencia consiste en el uso de la fuerza física por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle el ejercicio de un derecho real.

B. El que por “AMENAZA” despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- consiste en intimidar a alguien con el anuncio de la provocación de un mal grave para él o su familia, produciendo un temor o compulsión. La amenaza esta representada por el anuncio del mal grave que actúa sobre la víctima para que esta no se oponga al despojo. La amenaza debe ser inminente, requiere que el mal que se anuncia, debe ser inmediato, ya que de ser a futuro, el agente no cumple con las exigencias del tipo penal.

El empleo de la amenaza se da contra la persona que ejerce la posesión, la tenencia o el ejercicio de un derecho real:

a) La amenaza consiste en intimidar con el anuncio de un mal grave por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle la posesión de un bien inmueble al sujeto pasivo.

b) La amenaza consiste en intimidar con el anuncio de un mal grave por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle la tenencia de un bien inmueble al sujeto pasivo.

c) La amenaza consiste en intimidar con el anuncio de un mal grave por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle el ejercicio de un derecho real.

C. El que por “ENGAÑO” despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- Consiste en inducir a alguien a tener por cierto lo que no es, valiéndose de palabras o de obras aparentes y fingidas, es la falta de verdad en lo que se dice, hace, cree, piensa o discurre. El

engaño está representado por la inducción a la víctima de tener por cierto lo que no lo es, para que este no se oponga al despojo. El empleo del engaño se da contra la persona que ejerce la posesión, la tenencia o el ejercicio de un derecho real:

a) El engaño consiste en inducir a la víctima a tener por cierto algo que no lo es, por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle la posesión de un bien inmueble.

b) El engaño consiste en inducir a la víctima a tener por cierto algo que no lo es, por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle la tenencia de un bien inmueble.

c) El engaño consiste en inducir a la víctima a tener por cierto algo que no lo es, por parte del sujeto activo, para privarle, arrebatarse, quitarle el ejercicio de un derecho real.

D. El que por “ABUSO DE CONFIANZA” despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- consiste en el mal uso que hace el sujeto activo de la confianza que ha depositado en él, el agraviado. “O mejor, el agente logra en principio ganarse la confianza y buena fe de la víctima, para luego traicionarlo y despojarlo de la posesión o tenencia de un inmueble...”. Sin embargo para que se produzca el despojo mediante el abuso de confianza, se requiere que previo al despojo el sujeto pasivo haya cedido su confianza y valiéndose de la misma el segundo perpetúa el delito.

El abuso de confianza esta representado por el mal uso de la confianza que realiza el sujeto activo, para que el agraviado no se oponga al despojo.

El empleo del abuso de confianza se da contra la persona que le otorga al sujeto activo el ejercicio de la posesión, la tenencia o el ejercicio de un derecho real:

a) El abuso de confianza consiste en ganarse la confianza y buena fe de la víctima en

el sujeto activo, para que este ejerciera la posesión de su inmueble, para luego traicionarlo y privarle, arrebatarle, quitarle la posesión de un bien inmueble.

b) El abuso de confianza consiste en ganarse la confianza y buena fe de la víctima en el sujeto activo, para que este ejerciera la tenencia de su inmueble, para luego traicionarlo y privarle, arrebatarle, quitarle la tenencia de un bien inmueble.

c) El abuso de confianza consiste en ganarse la confianza y buena fe de la víctima en el sujeto activo, para que este ejerciera un derecho real, para luego traicionarlo y privarle, arrebatarle, quitarle el ejercicio de un derecho real.

Por ultimo en el Inciso 3º: “El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble” se tiene como medios:

A. El que con “VIOLENCIA” turba la posesión de un inmueble.- La violencia, es la acción ejercida en contra de otra persona, trasgrediendo su integridad corporal o física y psíquica de la persona, esta representada por la fuerza material que actúa sobre el cuerpo de la victima para turbar la posesión de un inmueble.

El empleo de la violencia se da contra la persona que ejerce la posesión de un inmueble:

a) La violencia consiste en el uso de la fuerza física por parte del sujeto activo, para alterar, interrumpir el estado pacífico de la posesión de un inmueble, es decir, mediante el uso de la fuerza física no se le permite al poseedor legítimo ejercer plena y pacíficamente su derecho de poseedor.

B. El que con “AMENAZA”, turba la posesión de un inmueble.- consiste en intimidar a alguien con el anuncio de la provocación de un mal grave para él o su familia, produciendo un temor o compulsión. La amenaza esta representada por el anuncio del mal grave que actúa sobre la víctima para que esta no se oponga a los actos perturbatorios por parte del sujeto activo. La amenaza debe ser inminente,

requiere que el mal que se anuncia, debe ser inmediato, ya que de ser a futuro, el agente no cumple con las exigencias del tipo penal.

El empleo de la amenaza se da contra la persona que ejerce la posesión de un inmueble:

a) La amenaza consiste en intimidar con el anuncio de un mal grave por parte del sujeto activo, para que este no se oponga a los actos perturbatorios del sujeto activo, actos que alteran e interrumpen el estado pacífico de la posesión de un inmueble, es decir, mediante el uso de la intimidación no se le permite al poseedor legítimo ejercer plena y pacíficamente su derecho de poseedor.

2.2.2.4.3.2. Elementos de la tipicidad subjetiva

El delito de Usurpación solo puede ser punible a título de dolo, y se cumple con el elemento psicológico de acuerdo con lo dispuesto por el Código Penal artículo 12°, cuando el agente cumple con los elementos del dolo. El elemento cognitivo se cumple cuando el agente cumple con el conocimiento de la ilicitud de su comportamiento.

Inciso 1°: El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo: El agente actúa con conciencia y voluntad de alterar o destruir los linderos de un inmueble, con la intención de apropiarse de todo o en parte del inmueble, lo cual constituye el animus con el que actúa el sujeto activo, el de apropiarse del inmueble vecino.

Inciso 2°: El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.(...)”: El agente actúa con conciencia y voluntad de lograr el despojo del sujeto pasivo de la posesión o tenencia del inmueble o del ejercicio de un derecho real, mediante el uso de los medios: violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza.

Inciso 3°: El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble: El agente actúa con la conciencia y voluntad de realizar actos perturbatorios contra la pacífica posesión de un inmueble, mediante el uso de los medios de violencia y amenaza. Sin embargo la intención del sujeto activo no debe ser dirigida al despojo sino sólo a actos perturbatorios.

A. El Error de Tipo

El error de acuerdo a los elementos del tipo del delito de usurpación; supone la ausencia del conocimiento por parte del agente de uno o de todos los componentes objetivos del tipo penal. En tal sentido el error de tipo previsto en el art. 14 del C.P., “cabe el error al estimar el sujeto activo que esta ejercitando un derecho...”⁴ . El error elimina el dolo y con ello la tipicidad, debido a que no esta tipificado el tipo culposo en la Usurpación.

Si el agente ha cumplido con todos los elementos de la tipicidad del delito de hurto; el hecho es típico, por lo que de acuerdo con la Teoría general del delito, corresponde el análisis de la segunda categoría; la antijuridicidad.

2.2.2.4.4. Antijuridicidad

El delito de usurpación concurre tres causas de justificación que se encuentran previstas en el artículo 20° del Código Penal, tales como: en el inciso 8 establece que: El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo;...” este supuesto consiste en que el sujeto pasivo, sin intervalo de tiempo es decir, inmediatamente después del despojo, este lo recobra despojando al usurpador, empleando para dicha finalidad los medios de la violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza. Es decir, hace uso de sus propios medios para recuperar la posesión del inmueble usurpado. Si bien en este caso existe tipicidad, sin embargo por existir una causa de justificación “ejercicio legítimo de un derecho”, elimina la antijuridicidad.

El inciso 9, indica: El que obra por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en el ejercicio de sus funciones...”, consistiendo en que el ingreso a un bien inmueble se realiza por orden jurisdiccional competente, que ordena el desalojo del inmueble. Dicho ingreso al inmueble empleando la fuerza pública si bien es una conducta típica de usurpación sin embargo por existir causa de justificación “obra por orden obligatoria de autoridad competente” elimina la antijuricidad.

Por ultimo, el inciso 10 señala: El que actúa con el consentimiento válido del titular de un bien jurídico de libre disposición...”, supuesto que se da en los casos en que el sujeto activo estaba ocupando el inmueble con anterioridad y con el consentimiento del sujeto pasivo. Dicho ingreso fue en forma legítima. Ejemplo: el arrendamiento. En este caso el ingreso fue con autorización del sujeto pasivo, sin embargo luego este ya no desea seguir arrendando y denuncia por usurpación. Si bien el sujeto activo se encuentra en un inmueble que no le pertenece, sin embargo su ingreso fue legal, lo cual constituye una causa justificación “actuar con el consentimiento válido del titular del bien jurídico de libre disposición”, eliminando la antijuricidad.

2.2.2.4.5. Culpabilidad

La culpabilidad comprende determinar si la persona a quien se le imputa la acción típica, goza de capacidad penal, para responder por dicho comportamiento o es un inimputable, para tal caso tenemos que determinar si concurren las eximentes de responsabilidad que establece el C.P. le alcanzan: Son los errores de prohibición los que desaparecen la culpabilidad, y en el caso de la usurpación se da cuando el sujeto activo actúa con la creencia de que esta ejerciendo su derecho de recuperar su inmueble, Salinas (2010), señala que el agente que altera los linderos del predio vecino en la creencia errónea que su propiedad le alcanza unos metros mas o cuando el sujeto activo, propietario, haciendo uso del engaño despoja del inmueble a su arrendatario en la creencia errónea que tiene derecho a actuar de ese modo para recuperar la posesión de su inmueble ante la negativa a retirarse de aquel.

2.2.2.4.6. Grados de desarrollo del delito

A. Consumación

Inciso 1°: El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.- Este delito se consuma cuando el agente logra apropiarse de todo o parte del inmueble vecino.

Inciso 2°: El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- se trata de un delito de resultado y de efectos permanentes contra la propiedad inmueble. La consumación se dará cuando se despoje de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real, a quien lo tenga legalmente.

Inciso 3°: El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.- este delito queda consumado cuando se ha alterado la posesión pacífica del agraviado, limitando su ejercicio. Es un delito instantáneo.

A. Tentativa

Inciso 1°: El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.- se trata de un delito de resultado por lo que admite la tentativa. Los actos de ejecución consisten en destruir o alterar los linderos, sin embargo pese a haber cometido las acciones no llega a materializar la intención que es apropiarse.

Inciso 2°: El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.- se trata de un delito de resultado, admite la tentativa. Se produce la tentativa cuando el agente inicia los actos de ejecución con la finalidad de lograr el despojo, sin embargo no lo llega a consumir.

Inciso 3°: El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.- se trata de un delito instantáneo por lo que no admite la tentativa “. Medio de prueba: En los delitos de usurpación, la imputación formulada por el agraviado debe estar sustentada en prueba idónea, siendo esta el Acta de Inspección Judicial.

2.2.2.4.7. Autoría y Participación

A. Autoría

En el delito de usurpación por la naturaleza de su estructura típica permite la aparición de las diferentes clases de autoría, la autoría inmediata quien realiza directamente la conducta típica, si son varios los que ejecutan la conducta típica serán coautores siempre que cuenten con el codominio funcional del hecho.

B. Participación

Este delito admite la participación, en sus dos formas La instigación y la complicidad. La instigación se cumple en la usurpación cuando se determina a otro a apropiarse, despojar o turbar la posesión de otro. La complicidad se cumple en la usurpación, cuando se ayuda o aporta para que pueda alcanzarse el fin ilícito “usurpar”. Todos aquellos que presten ayuda o colaboración para la realización de la conducta descrita, pero que carezcan del dominio típico de la acción, serán considerados partícipes.

2.2.2.5. La pena en el delito de Usurpación

Una vez establecido que el hecho con relevancia penal constituye delito de usurpación, y habiéndose determinado la responsabilidad penal del agente, de acuerdo a lo señalado en el tipo penal de usurpación, se le impondrá la pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años. La pena se aplicará por parte del Juez teniendo en cuenta lo establecido por el Art. 45 y 46 del Código Penal.

Pero, con la entrada en vigencia de la Ley 30076 el 19 de agosto del año 2013; ha habido modificaciones en diversos artículos del Código Penal y otros; por lo que en el caso del delito de Usurpación en su tipo base, la pena ha sido modificada, siendo ahora el de no menor de dos ni mayor de cinco años.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

- **Acción.** Acción denota el derecho que se tiene a pedir alguna cosa o la forma legal de ejercitar éste.
- **Acción Penal.** La acción penal es aquella que se origina a partir de un delito y que supone la pretensión de la imposición de un castigo al responsable de acuerdo a lo establecido por la ley, de esta manera, la acción penal es el punto de partida del proceso judicial.
- **Antecedentes.** Viene a ser otro trabajo de investigación cuyo tema de investigación tiene alguna similitud o parecido, con el que estamos proponiendo hacer otro trabajo de investigación cuyo tema de investigación tiene alguna similitud o parecido, con el que estamos proponiendo hacer. (Material didáctico Uladech)
- **Calidad.** La calidad puede definirse como la conformidad relativa con las especificaciones, a lo que el grado en que un producto cumple las especificaciones del diseño, entre otras cosas, mayor es su calidad o también como comúnmente es encontrar la satisfacción en un producto cumpliendo todas las expectativas que busca algún cliente, siendo así controlado por reglas las cuales deben salir al mercado para ser inspeccionado y tenga los requerimientos estipulados.

Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una persona o cosa que permiten apreciarla con respecto a las restantes de su especie (Diccionario de la Lengua Española, s.f., párr. 2)

Según el modelo de la norma ISO 9000, la calidad es el “grado en el que un conjunto de características inherentes cumple con los requisitos”, entendiéndose por requisito “necesidad o expectativa establecida, generalmente implícita u obligatoria”. La calidad admite diversos grados (quizás, infinitos), si bien lo que no aclara esta definición, es quién debe establecer este grado. No obstante, en el enfoque de esta norma está el cliente, de quien debe conocerse su percepción respecto del grado de satisfacción con el producto suministrado, devolviéndonos nuevamente a la perspectiva externa. (Anónimo. s.f. párr. 2-3.)

- **Coautor.** El doctor Raúl Peña Cabrera define a la coautoría como "la ejecución de un delito cometido conjuntamente por varias personas que participan voluntaria y conscientemente de acuerdo a una división de funciones de índole necesaria. La Coautoría no precisa de un reconocimiento legal expreso pues ella está implícita en la noción de autoría".
- **Corte Superior de Justicia.** Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia (Lex Jurídica, 2012).
- **Cosa Juzgada.** Constituye un efecto procesal de la resolución judicial firme que impide que lo que ya se ha resuelto sea nuevamente revisado en el mismo proceso o en otro proceso. Este instituto procesal se encuentra reconocido en el artículo 139 inciso 13 de la Constitución Política del Perú, en donde se establece “la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada”. En consecuencia, la cosa juzgada constituye una garantía constitucional de la Administración de Justicia, según la cual el objeto de un proceso que ha concluido con una resolución firme no puede ser nuevamente juzgado en el mismo proceso o mediante uno nuevo.
- **Criterio.** Es la regla para conocer la verdad, abrir juicio o tomar una decisión.

- **Criterio Razonado.** Es la regla para conocer la verdad, abrir juicio o tomar una decisión pero que se ha obtenido a través del pensamiento, ordenando ideas y conceptos para llegar a una conclusión. (Lex Jurídica, 2012).
- **Decisión Judicial.** La decisión judicial es un acto jurídico especial, que se enmarca dentro de los actos públicos pero diferentes al acto administrativo común, pues es un acto de jurisdiccional que implica una potestad otorgada por el Estado para ejercer su jurisdicción derivada, la que pone fin a un conflicto cierto, incertidumbre jurídica o incidente con relevancia jurídica. (Lex Jurídica, 2012).
- **Delito.** Delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena.
- **Denuncia.** Es el acto de poner en conocimiento de una autoridad un hecho delictivo, con el objeto de practicar la investigación preliminar que amerite la intervención (Fiscal) y luego si los hechos constituyen delito; denunciar al presunto autor por ante la autoridad jurisdiccional (Juez Penal).
- **Descripción Exhaustiva.** Se refiere a la consignación sustancial de los datos que permite establecer un relato no idéntico pero completo con las partes más importantes y sustanciales de la fuente. (Lex Jurídica, 2012).
- **Detención Preliminar.** Es una figura procesal que se encuentra regulada en el artículo 135 del Código Procesal Penal de 1991 (vigente en el distrito judicial de Lima). La doctrina reconoce a la detención preliminar dentro de las medidas provisionales o restrictivas de naturaleza personal; es decir, aquellas que limitan la libertad personal. Para que proceda la detención preliminar se hace necesario contar con los siguientes requisitos: 1) razonable atribución de la comisión del delito y 2) peligro por la demora de la sentencia. Este último requisito puede verificarse de dos maneras: a) por peligro de fuga del inculpado o peligro de entorpecimiento de la actividad

probatoria, o b) peligro de reincidencia delictiva.

- **Evidenciar** .Es percatarse de las circunstancias que resaltan a la vista.
- **Examen psiquiátrico del inculpado.** Cuando hubiere sospechas de que el inculpado sufre de enajenación mental, o de otros estados patológicos que pudieran alterar o modificar su responsabilidad, el Juez Instructor, de oficio, o a petición del defensor o del (Agente Fiscal) Fiscal Provincial, mandará reconocerlo por dos peritos psiquiatras.
- **Expediente.** Es la carpeta material en la que se recopilan todas las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012).
- **Fallos.** Resoluciones que ponen fin a un caso concreto.
- **Índice.** Es la parte que se presenta en forma ordenada todo lo que contiene el proyecto de investigación que se ha elaborado, con la indicación exacta de la página en la cual se ubica cada elemento. También se denomina “contenido”.
- **Inherente.** Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2)
- **Instancia.**Cada una de las etapas o grados del proceso. Corrientemente, en la tramitación de un juicio se pueden dar dos instancias: una primera, que va desde su iniciación hasta la primera sentencia que lo resuelve, y una segunda, desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que en ella se pronuncie.
- **Instructiva.** Solamente rinde declaración instructiva el inculpado o presunto autor del delito; su situación jurídica se define en el auto apertorio de

instrucción.

- **Investigación.** La investigación científica está conformada por un conjunto de actividades debidamente ordenadas y sistematizadas entre sí, en cual destaca el orden lógico de cada acto, y su fin último es resolver un problema de investigación. (Material didáctico uladech).
- **Investigación preliminar.** Acontecido un hecho delictuoso, la sociedad y los agraviados buscan justicia; con la finalidad de que el culpable o culpables del delito sean sancionados conforme a ley; y, el o los agraviados encuentren la reparación del daño y la indemnización de los perjuicios.
- **Justificación.** Es la exposición de la pertinencia y la relevancia del tema de la investigación para el conocimiento en el campo del derecho.

Hacer la justificación consiste en dar razones; es decir por qué hacemos el trabajo y para qué hacemos dicho trabajo.

Entonces, entiéndase por “dar razones”, al acto de elaborar argumentos coherentes, y con estos argumentos exponer la utilidad de los resultados del trabajo de investigación que vamos hacer, indicar de qué manera los resultados de la investigación van a ser útiles o cómo van a impactar en la realidad en donde se ha identificado el problema; precisar a quiénes beneficiará los resultados de la investigación, es decir los hallazgos. Para qué servirán dichos hallazgos. (Material didáctico Uladech).

- **Juzgado Penal.** Es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales (Lex Jurídica, 2012).
- **Marco Teórico.** Consiste en enfocar, ubicar, abordar el tema dentro de una perspectiva teórica.

Comprende un conjunto de conceptos y proposiciones que constituyen un punto de vista o enfoque determinado, dirigido a explicar el fenómeno o problema planteado. Esta sección puede dividirse en función de los tópicos que integran la temática tratada. (Material didáctico Uladech)

- **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).
- **Metodología.** En esta parte se indicará cómo es que se obtendrá el nuevo conocimiento. (Material didáctico uladech)
- **Objetivos de la investigación.** Es la formulación del propósito del estudio; es decir lo que el investigador se ha trazado alcanzar haciendo el trabajo de investigación. En una sola palabra se puede decir: La meta. (Material didáctico uladech)
- **Partes.** Son los intervinientes en un proceso judicial.
- **Pertinencia.** Calidad que indica que una cosa corresponde a otra o en razón a ella.
- **Pretensión.** Se refiere al pedido que hacen las partes del proceso, en este caso, el Ministerio Público, acerca de la aplicación de una pena, y la fijación de una reparación civil (si no hay parte civil constituida) y del acusado sobre su absolución de los cargos acusados.
- **Preventiva** La Declaración Preventiva de la parte agraviada en la comisión de un delito, es una diligencia que se efectúa en la Sede Judicial y ante el Juez Penal que conoce del proceso.

- **Principio.** Fundamento, máxima o aforismo de algo.
- **Primera instancia.** Es la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).
- **Problema.** Al problema de investigación también se le llama: La pregunta de Investigación o también: La interrogante de la investigación. (Material didáctico uladech)
- **Proyecto de investigación.** Viene a ser un plan de trabajo, que necesariamente deberá seguir el investigador para poder alcanzar los propósitos u objetivos que se ha trazado alcanzar.

El proyecto de investigación presenta el problema, y todas las demás actividades útiles para resolver el problema de investigación. (Material didáctico uladech)

- **Recurso de nulidad.** Es un recurso que puede ser interpuesto por el Fiscal Superior, el Acusado, la Parte Civil (solamente sobre el monto de la reparación civil) en contra de la sentencia en Proceso Penal Ordinario.

El expediente será elevado a la Corte Suprema, Sala Suprema en lo Penal (Compuesta por Cinco Vocales Supremos) quienes absuelven el grado.

El recurso de revisión se interpone en el mismo acto de lectura de sentencia (24 horas después de votarse las cuestiones de hecho) o en el plazo improrrogable de un día.

Viene a ser aquel medio de impugnación que tiene la más alta jerarquía entre los recursos conocidos en el procedimiento penal peruano, y lo que busca es promover y procurar un nuevo examen de la sentencia dictada por la Sala

Penal, tanto desde el punto de vista de la forma como del fondo, respondiendo de esta manera el interés público y al principio constitucional de la instancia plural, que permite un nuevo estudio (De la Cruz 1992)

- **Referentes.** Un referente es aquel o aquello que refiere o que expresa relación a algo, este término suele utilizarse para nombrar a una construcción preestablecida que es un exponente o un símbolo de un determinado ámbito.
- **Referentes Teóricos.** Son las construcciones preestablecidas en la doctrina que sirven para la interpretación del objeto de estudio.
- **Referentes normativos.** Son las construcciones preestablecidas en la legislación que sirven para interpretar el objeto de estudio.
- **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).
- **Sentencia de calidad de rango muy alta.** Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).
- **Sentencia de calidad de rango alta.** Calificación asignada a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación, al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

- **Sentencia de calidad de rango mediana.** Calificación asignada a la sentencia analizada con propiedades intermedias, cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).
- **Sentencia de calidad de rango baja.** Calificación asignada a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).
- **Sentencia de calidad de rango muy baja.** Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).
- **Subsunción.** Es la acción de encuadrar un hecho de la realidad en un supuesto de hecho que prescribe una norma jurídica.
- **Valoración.** Es una actividad intelectual que consiste en atribuir valores determinados a las circunstancias, objetos, etc., estos valores pueden ser positivos o negativos y pueden variar de acuerdo al criterio adoptado.
- **Valoración conjunta.** Se refiere a la actividad intelectual de atribuir valores a distintas cosas, objetos o circunstancias, etc., pero no de una manera individual sino en forma conjunta para valorar el resultado sistemático de su valoración individual.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de la investigación

3.1.1. Tipo de investigación. La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

Cuantitativa. La investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En perfil cuantitativo se evidencia en el uso intenso de la revisión de la literatura; en el presente trabajo facilitó la formulación del problema de investigación; los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento para recoger los datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

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

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez unipersonal o colegiado) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto

específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

3.1.2. Nivel de investigación: El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.

Exploratoria. Se trata de un estudio que se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios respecto de la calidad del objeto de estudio (sentencias) y la intención fue indagar nuevas perspectivas (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El nivel exploratorio se evidenció en varios aspectos de la investigación; la inserción de antecedentes no ha sido sencilla, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fueron diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, no se hallaron. Fuera de ello, los resultados obtenidos todavía son debatibles; además, las decisiones de los jueces comprenden elementos complejos como el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar.

Descriptiva: Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la

recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En opinión de Mejía (2004) en las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (expediente judicial); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación (Ver 3.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

3.2. Diseño de la investigación

No experimental: El estudio del fenómeno es 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).

Retrospectiva: La planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal: La recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión corresponde a un momento específico del desarrollo del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En el presente estudio, no se manipuló la variable; por el contrario las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno en su estado normal, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado.

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Unidad de análisis

Las unidades de análisis: “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información (Centty,2006, p. 69).

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental. Arista, (citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; específicamente, el muestreo o criterio del investigador. Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar una unidad de análisis

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH, 2013) es un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: : proceso penal donde el hecho investigado fue un delito; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia producto del desarrollo normal del proceso judicial; con decisiones condenatorias; cuya fue pena principal aplicadas en la sentencias fue, la pena privativa de la libertad; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia); pertenecientes al Distrito Judicial de Junín.

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: Expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, hecho investigado delito de Usurpación, tramitado siguiendo las reglas del proceso sumario; perteneciente a los archivos del Segundo Juzgado Penal; situado en la localidad de Huancayo, comprensión del Distrito Judicial de Junín.

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentra ubicadas en el **anexo 1**; estos se conservan en su esencia, la única sustitución aplicada a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc.) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable fue: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia.

La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el ámbito del derecho, las fuentes que desarrollan el contenido de una sentencia son fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

“Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración”.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual.

La operacionalización de la variable se encuentra en el **anexo 2**.

3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez;

2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.

3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar la asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). *(La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad).*

3.6.1. De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo N° 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.6.2. Del Plan de análisis de datos

3.6.2.1. La primera etapa. Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada 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.

3.6.2.2. Segunda etapa. También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

3.6.2.3. La tercera etapa. Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial, es decir, la unidad muestral, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos, sino reconocer, explorar su contenido, apoyado en la revisión de la literatura.

Acto seguido, el investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de la revisión de la literatura, manejo de la técnica de la observación y el análisis y orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, finalmente concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 2.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 2.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.7. Matriz de consistencia lógica

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz

de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Usurpación; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín – Lima 2017.

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre apropiación ilícita, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín – Lima 2017.	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre apropiación ilícita, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín – Lima 2017.
E S P E C I F I C O S	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda Instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de

	<p>instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil?</p>	<p>los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.</p>
	<p>¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?</p>	<p>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.</p>

3.8. Principios éticos

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).

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

V. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre Usurpación de Propiedad; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017.

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>Corte Superior de Justicia de Junín Segundo Juzgado Penal de Huancayo</p> <p>EXPEDIENTE : 430-2010-0-1501-JR-PE-04 M. PUBLICO : 2DA FISCALIA PENAL HYO IMPUTADO : C.A.R.F. DELITO : USURPACION AGRAVIADO : E.A.A. ESPECIALISTA : HEIDI RODRIGUEZ MESIA</p> <p><u>SENTENCIA N° 41-2011- 2° JPHYO.</u></p> <p>RESOLUCION NUMERO DIECISIETE</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?</i></p>								6		

<p>Huancayo, quince de junio del dos mil once</p> <p>VISTOS:</p> <p>Resulta de autos, que a méritos del atestado policial y anexos obrantes de fojas uno a treinta y tres, y formalización de denuncia de fojas treinta y cuatro a treinta y seis, se apertura instrucción por auto de fojas treinta y siete a treinta y ocho, en la vía sumaria contra R.F.C.A., por la comisión del delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Usurpación – supuesto de Destrucción de Lindero en agravio de A.E.A. Y M.A.M. DE E.; dictándose mandato de COMPARENCIA RESTRINGIDA contra el procesado.</p> <p>Tramitada la causa según su naturaleza, vencidos que fueron el termino ordinario y ampliatorio de investigación, el representante del Ministerio Publico emite dictamen acusatorio de fojas noventa a noventa y cinco; siendo el estado de la causa de emitir sentencia, y</p>	<p><i>Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>					<p>X</p>					
<p>No se evidencia.</p> <p>No se evidencia.</p> <p>No se evidencia.</p> <p>No se evidencia.</p>	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. No 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. No cumple</p>	<p>X</p>									

Postura de las partes		<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>											
------------------------------	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín

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: Mediana.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, siendo la primera de rango **Muy Alta**, y la segunda **Muy Baja**. 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 encontró 1 de los 5 de los parámetros previstos, siendo esta: la claridad., y no encontrándose: la descripción de los hechos, la calificación jurídica del fiscal, la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil, la pretensión de la defensa del acusado.

	<p>apropiarse de una parte de la propiedad de los agraviados; este hecho se encuentra acreditado con el mérito de las vistas fotográficas que obran a folios sesenta y siete y sesenta y ocho, así como Constatación Policial de fojas trece, donde se deja constancia de la presencia de dos vehículos de placa XP-8895 y WP-2588 y una retroexcavadora de color amarillo realizando trabajos de movimiento de tierras, y corroborado con el mérito del acta de Inspección Judicial de fojas cincuenta y dos a cincuenta y cuatro "...donde se aprecia que al lado este existe una pared antigua de tres metros de alto aproximadamente de ladrillo con cemento, apreciándose que la base de material de concreto de la pared de ladrillos ha sido destruida, para que se alinee la construcción nueva, incluso hacia el lado norte aproximadamente a unos treinta y cinco metros se ve una pared derruida y que continua a otra pared de una vivienda de los agraviados, se aprecia que esta rajada..."</p> <p>5.3. Nótese que el procesado en sus declaración inductiva de fojas ochenta y cuatro a ochenta y ocho, refiere "que el día veintitrés de setiembre del dos mil ocho se encontraba en Pasos, en un compromiso porque toca en un grupo musical", empero, dicha declaración es enervada con el mérito de la denuncia que obra a fojas trece, en el que se ha dejado expresa constancia que el efectivo policial entrevista al procesado "A" quien se identificó con su D.N.I. numero y estaba dirigiendo los trabajos de movimientos de tierras y refiriendo que el muro se encontraba en su predio y que solo lo retiraron.</p> <p>5.4. De lo actuado, se establece que el procesado no obstante tiene pleno conocimiento que el muro que destruyó era de propiedad de los agraviados y que delimitaba por el sur oeste con su propiedad, actuó ejerciendo violencia, con la finalidad de apropiarse de parte de la propiedad de los agraviados.</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, 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

	No se evidencia.													
	No se evidencia.													
Motivación del derecho	No se evidencia.	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>). No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso</i></p>	X											
	No se evidencia.													

	<p><u>SEXTO: DETERMINACION DE LA PENA:</u></p> <p>Para la determinación judicial de la pena se deben tener en cuenta los criterios de fundamentación y cuantificación de la pena establecidos por los artículos 45 y 46 del Código Penal; es decir. La extensión del daño causado, la naturaleza de la acción, el móvil, la forma y circunstancias como acontecieron los hechos, y las condiciones personales de los agentes; así también se debe tener en cuenta, que la penalidad se debe fijar atendiendo al principio de proporcionalidad que establece la norma sustantiva penal. Del mismo modo, conforme lo prescriben los artículos 4, 7 y 9 del Título Preliminar del Código Penal, la pena como último recurso del sistema de control social debe cumplir una función preventiva, protectora y resocializadora.</p> <p>En el caso de autos, tenemos que el procesado R.F.C.A. tiene grado de instrucción superior, de acuerdo a su declaración instructiva de fojas ochenta y cuatro a ochenta y ocho, por tanto, se encuentra en capacidad para comprender el ilícito de su proceder y el perjuicio que con ello causó a la parte agraviada.</p> <p>De otro lado debe tenerse presente que no cuenta con antecedentes penales ni judiciales, esto de acuerdo a los Certificados de Antecedentes Penales y Judiciales de fojas</p>	<p><i>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></p> <p>Si cumple</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 (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido</i>). No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.</p>		X								

<p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p>	<p>cuarenta y cuatro y cuarenta y cinco respectivamente.</p> <p>SEPTIMO: DETERMINACION DE LA REPARACION CIVIL:</p> <p>En cuanto a la reparación civil, se tiene en cuenta de conformidad con el artículo 93 del Código Penal, 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; se debe considerar la entidad del daño causado, el valor de la afectación del bien, las posibilidades económicas del responsable y las necesidades de la víctima; debiendo determinarse en forma prudencial y proporcional con relación al daño ocasionado, cuyo monto fijo debe expresarse en nuevos soles.</p>	<p><i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> No 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> 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.</i> Si cumple</p>										
<p style="text-align: center;">Motivación de la reparación civil</p>	<p>En el caso de autos debe fijarse en mil nuevos soles; monto que se encuentra acorde con la afectación producida a la pared colindante de los agraviados y el ingreso económico que percibe el procesado “A” en su condición de comerciante, de acuerdo a sus generales de ley de fojas ochenta y cuatro.</p> <p>Por los fundamentos expuestos, y en aplicación de los artículos 283 y 285 del Código de Procedimientos Penales, y los artículos 57 y 58 del Código Penal;</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> No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la</p>		X								

		<p>perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p> <p>Si cumple</p>										
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, Distrito Judicial de Junín.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos; del derecho; de la pena; y 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 Mediana.** 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 baja, baja y baja 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 encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose los parámetros: 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. En la motivación de la pena, se encontraron 2 de 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; y la claridad; no encontrándose el parámetro de las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad y las razones evidencian

apreciación de las declaraciones del acusado. Finalmente, en la motivación de la reparación civil, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: 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; no encontrándose el parámetro de 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; y las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.

	<p>reparación civil de mil nuevos soles, a favor de la agraviada, con sus bienes propios y libres en ejecución de sentencia; todo bajo apercibimiento de aplicarse lo establecido por el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.</p>	<p><i>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 style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>	<p>2. Consentida o ejecutoriada sea la presente sentencia REMITASE el boletín de condenas a la oficina de Registro de Condenas de esta Corte Superior de Justicia, para su registro respectivo. COMUNIQUESE de esta resolución a la Superior Sala Penal correspondiente. AUTORIZA la secretaria que da cuenta, por disposición superior-</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple 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 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular; o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					<p>X</p>					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica
Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, Distrito Judicial de Junín.
Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta**. Se derivó de, la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: **alta y muy alta**, respectivamente. 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 que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; y la claridad; mientras que el parámetro de, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado, 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 del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al 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.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre Usurpación de Propiedad; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín – Lima 2017

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Introducción	<p>Expte. N° 00430-2010-0-1501-JR-PE-02 HUANCAYO 2DO. J. P. Sumaria</p> <p>Huancayo, veintiocho de noviembre del año dos mil once.</p> <p>AUTOS Y VISTOS: De conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior de la Tercera Fiscalía Superior en lo Penal de Junín, para que se confirme la sentencia apelada en todos sus extremos; y,</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ 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>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. No cumple</i></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 en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas</i></p>		X					3			

		<i>extranjeritas, 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>											
Postura de las partes	No evidencia.	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explícita los extremos impugnados. No 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). No cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). No 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>	X										
	No evidencia.												
	No evidencia.												
	No evidencia.												

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica
Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, Distrito Judicial de Junín.
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 Baja**. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, siendo la primera de rango **baja** y la segunda **muy baja**. En la introducción, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; y la claridad; mientras que 3: la individualización del acusado; el asunto; y los aspectos del proceso, no se encontraron. En la postura de las partes, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose los parámetros: el objeto de la impugnación, 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.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, sobre Usurpación de Propiedad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil; en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017

Parte considerativa de la sentencia de segunda 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 segunda 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><u>CONSIDERANDO:</u></p> <p>(...)</p> <p><u>Quinto.- ANALISIS DEL CASO</u></p> <p>En caso concreto de autos, se concluye que está plenamente acreditada la comisión del delito; así como, la responsabilidad penal del acusado, toda vez que en fecha veintitrés de setiembre del año dos mil ocho, aproximadamente a las cinco de la tarde, el acusado procedió a destruir una pared de propiedad de los agraviados el mismo que incluso era de material noble provisto de dos cargadores frontales, luego de ello procedió a pintar una extensión de tres metros hacia el interior de la propiedad de los agraviados con el claro afán de apropiarse del mismo, que estos hechos están acreditados con la copia certificada de denuncia de folio trece donde además de</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)).Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez)).Si cumple</i></p>					X		16			

	<p>constatarse la destrucción de las columnas y la presencia de las retroexcavadoras, se logra entrevistar a la persona del acusado “A” con DNI ..., quien en ese momento se encontraba en el lugar de los hechos, con lo cual también queda desmentido que no serían colindantes como afirma en su recurso de apelación; asimismo, con la diligencia de inspección judicial llevada a cabo por el Juzgado donde también se acredita la existencia de material de concreto de la pared de ladrillo que ha sido destruida así como las vistas fotográficas de folios sesenta y siete y sesenta y ocho; por otro lado se tiene que el acusado en su declaración instructiva ha referido que ese sector estaría dentro de la propiedad que adquirió de su anterior propietario y que los agraviados habrían construido el cerco y colocado los muros dentro de sus propiedad, pero ello no puede justificar de ninguna manera el proceder arbitrario de destruir por las vías de hecho, pues en caso de que sea cierto que lo que afirma el acusado, debido de recurrir a los establecimientos establecidos para solucionar este tipo de conflictos pero no actuar como lo hizo, por lo que, su conducta resulta siendo reprochable. Otro de los cuestionamientos que se hace por parte del apelante es que no se habría realizado un peritaje lo cual evidentemente hubiera sido muy importante, pero en este caso concreto con los medios de prueba actuados e incorporados en el proceso ha quedado plenamente establecido que el delito se consumó y además la responsabilidad penal del acusado está acreditada, por lo que, la sentencia condenatoria se ha expedido conforme a ley y a los medios de prueba válidamente incorporados al proceso, y debe ser</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, 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>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	conformada en todos sus extremos.																		
Motivación del derecho	No se evidencia.	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas).</i> No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).</i> 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.</i> Si cumple</p>	X																
	No se evidencia.																		
	No se evidencia.																		
	No se evidencia.																		
		1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros																	

<p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p>	<p>No se evidencia.</p>	<p>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; reincidencia) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). No cumple 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>). No cumple 3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). No cumple 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>). No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones</i></p>	<p>X</p>										
	<p>No se evidencia.</p>												
	<p>No se evidencia.</p>												
	<p>No se evidencia.</p>												

		ofrecidas. Si cumple												
Motivación de la reparación civil	No se evidencia.	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> . No cumple	X											
	No se evidencia.	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> . No cumple												
	No se evidencia.	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> . No cumple												
	No se evidencia.	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. No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple												

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, Distrito Judicial de Junín.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos; del derecho; de la pena; y 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 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango Baja.** 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, baja, baja y baja**, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian 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 del derecho, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencia 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; En, la motivación de la pena; se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: 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; Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: 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.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, sobre Usurpación de Propiedad, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión; en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017.

Parte resolutive de la sentencia de segunda 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 segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Correlación Fundamentos; por los cuales: Se CONFIRMA la Sentencia Numero 41-2011-2JPHYO, de fecha quince de junio del año dos mil once, que corre a folios ciento dieciséis a ciento veintiuno, expedido por la señora Juez del Segundo Juzgado Penal de Huancayo, por lo cual condena al acusado “A”, como autor de la comisión del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Usurpación – supuesto de Destrucción de Lindero, en agravio de “B” y “C”, a dos años de pena privativa de la libertad de ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, tiempo en el cual deberá cumplir con reglas de conducta señaladas en la referida sentencia y pagar la reparación civil de un mil nuevos soles a favor de la agraviada, con sus bienes	1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>no se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple 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					X					10	

	<p>propios y libres en ejecución de sentencia; y devuélvase. Ponente Juez Superior “a”</p>	<p>cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple 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 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>				<p>X</p>						

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, Distrito Judicial de Junín.

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 6 revela **que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la: aplicación del principio de 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 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 correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, y la claridad. 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 del(os) sentenciado(s); el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia, sobre Usurpación de Propiedad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín - Lima 2017.

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 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]		
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	6	[9 - 10]	Muy alta	35				
		Postura de las partes	X							[7 - 8]					Alta
										[5 - 6]					Mediana
										[3 - 4]					Baja
										[1 - 2]					Muy baja
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	20	[33- 40]	Muy alta					
							X								
		Motivación del derecho	X							[25 - 32]					Alta
		Motivación de la pena		X						[17 - 24]					Mediana
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de correlación		X				9	[9 - 16]	Baja					
			1	2	3	4	5			[1 - 8]					Muy baja
						X				[9 - 10]					Muy alta
										[7 - 8]					Alta

		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín.

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 Usurpación de Propiedad**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04; **del Distrito Judicial de Junín, fue de rango Mediana.** Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutive** que fueron de rango: **mediana, mediana y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy baja; 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 baja, baja y baja; 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 Usurpación de Propiedad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín – Lima 2017.

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 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]		
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción		X				3	[9 - 10]	Muy alta	29				
		Postura de las partes	X						[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	16	[33- 40]					Muy alta
								X		[25 - 32]					Alta
		Motivación del derecho	X							[17 - 24]					Mediana
		Motivación de la pena	X							[9 - 16]					Baja
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de correlación	Motivación de la reparación civil	X						[1 - 8]					Muy baja
				1	2	3	4	5	10	[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 segunda instancia en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Junín

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 Usurpación de Propiedad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04; del Distrito Judicial de Junín, fue de rango **Mediana**. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: baja, baja y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: baja y muy baja; 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 baja, muy baja y muy baja; 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 Usurpación de Propiedad del expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04 perteneciente al Distrito Judicial de Junín, Huancayo, fueron de rango mediana y mediana, 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 el Segundo Juzgado Penal de la ciudad de Huancayo cuya calidad fue de rango mediana, 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 mediana, mediana, y muy alta, respectivamente (Cuadro 1, 2 y 3).

1. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango mediana.

Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy baja 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 encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; evidencia la pretensión de la

defensa del acusado.

En la parte expositiva de la sentencia de primera instancia se puede apreciar que se cumple con todos los parámetros previstos para la introducción, este hecho se puede sostener que existe ya que todos los juzgados cuentan con plantillas de acuerdo a su sistema de datos donde se encuentra los nombres de las parte, el juzgado, materia, así como la identificación del juez y el especialista legal; por lo cual, en esta sentencia como en la mayoría por no decir todas las emitidas por los órganos jurisdiccionales cumplen con la mayoría de los detalles que mencionan San Martín (2006) y Talavera (2008), tales como: 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.

Respecto a la postura de las parte no se evidencia, por lo que no se cumple con los parámetros previstos, en observancia en conjunto de la sentencia se aprecia que existe un orden distinto a lo establecido en estudio, encontrándose parámetros de la postura de las partes en la parte considerativa.

2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango mediana. 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 baja, baja y baja, 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 encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: 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.

En cuanto a **la motivación de la pena**, se encontraron 2 de 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; y la claridad; no encontrándose el parámetro de las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad y las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado.

Finalmente en, **la motivación de la reparación civil**, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: 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; no encontrándose el parámetro de 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; y las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.

La parte considerativa de acuerdo a San Martín (2006), 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. De la revisión de la Sentencia de primera instancia se observó que cumple con algunos de los parámetros determinados en esta sección además de los parámetros concernientes a la parte expositiva; en la motivación de los hechos se hizo un análisis claro, completo y lógico, adecuándose a lo establecido en el

art. 394, inciso 3 del Nuevo Código Procesal Penal, el cual señala: “La motivación debe ser 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”. Cumpliéndose con los requisitos de racionalidad, coherencia. Racionalidad, concreción, complejidad, congruencia y claridad.

Respecto a la motivación de derecho, en la sentencia no se evidencia ninguno de los parámetros establecidos en esta sección, ya que la sentencia en estudio, no menciona las normas, la doctrina ni la jurisprudencia pertinentes, que el juez consideró para determinar la tipicidad, la antijuricidad, la culpabilidad, el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho. En la motivación de la pena se evidencia que el juez no mencionó las razones que evidencian la proporcionalidad con la lesividad; la proporcionalidad con la culpabilidad y ni la apreciación de las declaraciones del acusado, dejando un vacío que las partes en el proceso deben de suponer. De igual manera en la motivación de la reparación civil no se evidencia las razones sobre la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; ni la apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.

Tales omisiones existen a pesar que las motivaciones cumplen la funciones muy importantes siendo estas el de: prestar racionalidad a la decisión; facilitar los recursos; legitimar la posición institucional del juez, ya que la justificación de la decisión sirve para acreditar que la sentencia es “la única correcta o, al menos, la más correcta entre las posibles”; posibilitar un control generalizado y difuso de las funciones judiciales; y, servir en ocasiones de instrumento para precisar el contenido enunciativo del fallo.

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 alta 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 que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; y la claridad; mientras que el parámetro de, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado, 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 del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al 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.

Según San Martín (2006), la parte Resolutiva 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. En la sentencia de primera instancia se evidencia que se cumple con la mayoría de los parámetros de la parte resolutiva, haciéndola completa, clara y precisa para las partes.

En relación a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la Tercera Sala Penal, de la ciudad de Huancayo cuya calidad fue de rango Mediana, 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 baja, baja, y muy alta, respectivamente (Cuadro 4, 5 y 6).

4. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango baja. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango baja, y la segunda muy baja. (Cuadro 4).

En la introducción se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; y la claridad; mientras que 3: la individualización del acusado; el asunto; y los aspectos del proceso, no se encontraron.

En cuanto a la postura de las partes, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: evidencia el objeto de la impugnación; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s); evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria.

En la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia no se encuentra la mayoría de los parámetros, haciendo notar que no se toma en cuenta ciertos puntos al momento de elaborar las sentencias, es así que, en la introducción no se individualiza al acusado, y no se menciona el asunto ni los demás aspectos del proceso. Respecto a la postura de las partes existe un total vacío, ya que ni se menciona el objeto de la impugnación, debido a que la sala al igual que el juzgado redactan la sentencia en un orden distinto. En esta sentencia se aprecia que se desarrolló de una manera extremadamente concreta.

5. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango baja. 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 baja, muy baja y muy baja, 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 del derecho, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencia 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.

En cuanto a la motivación de la pena, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: 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.

Finalmente, respecto de la motivación de la reparación civil, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, no encontrándose: 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.

En la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia solo se evidencia los parámetros respecto a la motivación de hechos, sin embargo en la motivación del derecho, motivación de la pena y de reparación civil no se evidencia los parámetros ya que la sala

se apegó íntegramente a lo decidido por el juzgado, además la falta de pronunciamiento de la sala sobre la pena y la reparación civil se debe a que el acusado impugnó la sentencia solicitando la absolución, por tal razón la sala se debía pronunciar principalmente a los hechos y al derecho.

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 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 correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; y la claridad.

Finalmente, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al 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.

En la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, resuelve respecto a la impugnación y la solicitud de absolución por parte del sentenciado, donde la Sala falla confirmando la sentencia de primera instancia. En esta sección se evidencia todos los parámetros, tanto en la aplicación del principio de correlación y en la descripción de la decisión, haciéndola completa y clara.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Usurpación del expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04, del Distrito Judicial del Junín, de la ciudad de Huancayo, fueron de rango mediana y mediana, respectivamente (Cuadro 7 y 8).

5.1 En relación a la calidad de la sentencia de primera instancia. Se concluyó que, fue de rango mediana; se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango mediana, mediana y muy alta, respectivamente. (Ver cuadro 7 comprende los resultados de los cuadros 1, 2 y 3). Fue emitida por el Segundo Juzgado Penal de Huancayo, el fallo fue el condenar al acusado por el delito de Usurpación. (Expediente N° 430-2010-0-1501-JR-PE-04).

5.1.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango mediana (Cuadro 1). En la introducción se halló 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 encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, mientras que 4: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; evidencia la pretensión de la defensa del acusado, no se encontraron. En síntesis la parte expositiva presentó 6 parámetros de calidad.

5.1.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango mediana (Cuadro 2). En la motivación de los hechos se halló 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 halló 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, mientras que 4: 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, no se encontraron. En la motivación de la pena se halló 2 de 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; y la claridad; mientras que 3: las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad y las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, no se encontraron. Por último, en la motivación de la reparación civil se halló 2 de los 5 parámetros previstos: 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; mientras que 3: 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; y las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible, no se encontraron. En síntesis la parte considerativa presentó: 20 parámetros de calidad.

5.1.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlacion y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3). En la aplicación del principio de correlacion, se halló 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 que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; y la claridad; mientras que el parámetro de, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado, no se encontró. En la descripción de la decisión, se halló los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento

evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al 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. En síntesis la parte resolutive presentó: 9 parámetros de calidad.

5.2. En relación a la calidad de la sentencia de segunda instancia. Se concluyó que, fue de rango mediana; se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango baja, baja y muy alta, respectivamente. (Ver cuadro 8 comprende los resultados de los cuadros 4, 5 y 6). Fue emitida por la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín, el pronunciamiento fue confirmar en todos sus extremos la sentencia emitida por la primera instancia (Expediente N°430-2010-0-1501-JR-PE-04).

5.2.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango baja (Cuadro 4). En la introducción, se halló 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; y la claridad; mientras que 3: la individualización del acusado; el asunto; y los aspectos del proceso, no se encontraron. En la postura de las partes, se halló 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, mientras que 4: evidencia el objeto de la impugnación; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s); evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, no se encontraron. En síntesis la parte expositiva presentó: 3 parámetros de calidad.

5.2.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango baja (Cuadro 5). En la motivación de los hechos, se halló 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 halló 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, mientras que 4: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); 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, no se encontraron. En la motivación de la pena se halló 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, mientras que 4: 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, no se encontraron. Por último, en la motivación de la reparación civil se halló 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad, mientras que 4: 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, no se encontraron. En síntesis la parte considerativa presentó: 16 parámetros de calidad.

5.2.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 6). En la aplicación del principio de correlación, se halló 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 correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; y la claridad. En la descripción de la decisión, se halló los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito

atribuido al 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. En síntesis la parte resolutive presentó: 10 parámetros de calidad.

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.
- Balbuena, P. y Díaz, L.** (2008). *Los Principios fundamentales del Proceso Penal*. Santo Domingo: FINJUS.
- Bacigalupo, E.** (1999). *Derecho Penal: Parte General*. (2da.ed.). Madrid: Hamurabi.
- Burgos, J.** (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas)*. Recuperado de http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true (23.11.2013)
- Bustamante, R.** (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo*. Lima: Ara.
- Cafferata, J.** (1998). *La Prueba en el Proceso Penal* (3ra Edición). Buenos Aires: DEPALMA
- Caro, J.** (2007). *Diccionario de Jurisprudencia Penal*. Perú: Editorial GRIJLEY
- Caro, J.** (2007) *Acuerdo Plenario N° 4-2006/CJ.116, Precedente vinculante, Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias*, 13 Oct.2006, en: Jurisprudencia, año XV, N° 857[Boletín de El Peruano], Lima, 29 de Dic. 2006, p. 6323).
- Casal, J. y Mateu, E.** (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo*. Cresa. 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/TiposMuestreo1.pdf> . (23.11.2013)

- Código Procesal Penal** recuperado en www.justiciaviva.org.pe/nuevos/cpp-dec957.pdf
- Constitución Política del Perú 1993 Comentada.** Obra colectiva escrita por 117 autores destacados juristas del país. Tomo: II, Lima, Gaceta Jurídica. (2002).
- Colomer** (2000). *El arbitrio judicial*. Barcelona: Ariel.
- Colomer, I.** (2003). *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia: Tirant to Blanch
- Córdoba, J.** (1997). *Culpabilidad y Pena*. Barcelona: Bosch
- Couture, E.** (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3ra. ed.). Buenos Aire: Depalma
- Cubas, V.** (2003). *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*. Lima: Perú: Palestra Editores
- De la Oliva** (1993). *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Tirant to Blanch.
- Devis, H.** (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía.
- De Santo, V.** (1992). *La Prueba Judicial, Teoría y Práctica*. Madrid: VARSI
- De Souza, M.** (2003). *Investigación Social: Teoría, método y creatividad*, Colección Salud Colectiva Serie Didáctica. Argentina, Editorial. Buenos Aires.
- Diccionario de la lengua española** (s.f.) Calidad. [en línea]. En wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/calidad>
- Bacigalup, E.** (1999). *Derecho Penal – Parte General*.
- Fairen, L.** (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México
- Falcón, E.** (1990). *Tratado de la prueba*. (Tom. II). Madrid: ASTREA.
- Fernández, M.** (2001). *La valoración de pruebas personales y el estándar de la duda razonable*. Documento recuperado de: <http://www.uv.es/CEFD/15/fernandez.pdf>

- Ferrajoli, L.** (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* (2a ed.). Camerino: Trotta.
- Franciskovic** (2002). *Derecho Penal: Parte General*, (3a ed.). Italia: Lamia.
- Frisancho, M.** (2010), *Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Teoría-Práctica - Jurisprudencia*. 1ra. Edición. (2do. Tiraje). Lima: RODHAS
- García, 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 (12.01.14)
- Gómez** (2008). Juez, sentencia, confección y *motivación*. Recuperado de: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico
- 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/2011b/945/EL%20EJERCICIO%20DEL%20IUS%20PUNIENDI%20DEL%20ESTADO.htm>
- Gómez, J.** (1985). *El Proceso Penal Alemán: Introducción y Normas Básicas*. Barcelona: Bosch.
- Gómez, A.** (1994). *La sentencia civil*. (3ra. Edición). Barcelona: Bosch.
- Gómez, G.** (2010). *Código Penal – Código Procesal Penal y normas afines*. (17ª. Ed.) Lima: RODHAS.
- Neyra, J.** (2007) *Nuevo Código Procesal Penal*.
- Montero, J., Gómez, J., Montón, A. y Barona, S.** *Derecho Jurisdiccional III Proceso Penal*, 9a edic., Tirant Lo Blanch, Valencia,
- Jurista Editores;** (2013); *Código Penal (Normas afines)*; Lima

- Hernández, R., Fernández, C. y Batista, P.** (2010). *Metodología de la Investigación*. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hinostrroza, A.** (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- León, R.** (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG).
- Linares** (2001). *Enfoque Epistemológico de la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica*. Recuperado de <http://www.justiciayderecho.org/revista2/articulos/ENFOQUE%20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf>
- Mazariegos, J.** (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco*. (Tesis para optar el grado de licenciado en derecho). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- 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 . (23.11.2013)
- Monroy, J.** (1996). *Introducción al Proceso Civil. (Tom I)*. Colombia: Temis
- Montero, J.** (2001). *Derecho Jurisdiccional* (10a ed.). Valencia: Tirant to Blanch.
- Muñoz, F.** (2003). *Derecho Penal y Control Social*. Madrid: Tiran to Blanch.
- Muñoz, D.** (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica.
- Nieto, A.** (2000). *El Arte de hacer sentencias o la Teoría de la resolución judicial*. San José: Copilef.
- Núñez, R.** (1981). *La acción civil en el Proceso Penal*. (2da ed.). Cordoba: Cordoba.

- Plascencia, R.** (2004). *Teoría del Delito*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Pasará, L.** (2003). *Como sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México D. F.: CIDE.
- Pásara, L.** (2003). *Cómo evaluar el estado de la justicia*. México D. F.: CIDE.
- Peña, R.** (1983). *Tratado de Derecho Penal: Parte General* (Vol. I) (3a ed.). Lima: Grijley
- Peña, R.** (2002). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Legales.
- 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 Suprema.** *Sentencia recaída en A.V. 19 – 2001*
- 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: El autor
- 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: Corte Suprema.** *Casación recaída en el exp.990-2000 – Lima*
- Perú. Corte Suprema.** *Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116*
- Perú. Gobierno Nacional** (2008). *Contrato de Préstamo Número 7219-PE, Entre La República Del Perú y El Banco Internacional Para La Reconstrucción y Fomento*.
- Polaino, M.** (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima: Grijley.
- Proética,** (2012). Capítulo Peruano de TRANSPARENCY INTERNATIONAL. VII *Encuesta Nacional sobre Percepción de la Corrupción en el Perú*. Elaborada por Ipsos APOYO. Opinión y Mercado. Recuperado de: <http://www.proetica.org.pe/wp->

content/uploads/2012/07/Pro%C3%A9tica-VII-Encuesta-Nacional-sobre-percepciones-de-la-corrupci%C3%B3n-en-el-Per%C3%BA-2012.pdf (23.11.2013)

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

Rosas, J. y Yataco, J. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Perú. Editorial Jurista Editores.R.

Salinas, R. (2010). *Derecho Penal: Parte Especial*. (Vol. I). Lima: Grijley.

San Martín C. (1999). *Derecho Procesal Penal*, vol. II, Perú, Editorial Grijley.

San Martín, C. (2006). *Derecho Procesal Penal* (3a ed.). Lima: Grijley.

Sánchez, 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

Silva, J. (2007). *Determinación de la Pena*. Madrid: Tirant to Blanch.

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: Coperación Alemana al Desarrollo.

Universidad Católica los Ángeles de Chimbote. (2011). *Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica*, 2011.

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.pdf . (23.11.2013)

- Valderrama, S.** (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Vázquez, J.** (2000). *Derecho Procesal Penal*. (Tomo I). Buenos Aires: Rubinzal Culsoni.
- Vescovi, E.** (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires: Depalma.
- Villavicencio, F.** (2006). *Derecho penal parte general*, Perú, Editorial Grijley.
- Villavicencio** (2010). *Derecho Penal: Parte General*, (4ta ed.). Lima: Grijley.
- Zaffaroni, E.** (1980). *Tratado de Derecho Penal: Parte General*. (Tomo I). Buenos Aires: Ediar.
- Zaffaroni, E.** (2002). *Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires: Depalma

A

N

E

X

O

S

ANEXO 1

Evidencia empírica del objeto de estudio

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Corte Superior de Justicia de Junín Segundo Juzgado Penal de Huancayo

EXPEDIENTE : 430-2010-0-1501-JR-PE-04
M. PUBLICO : 2DA FISCALIA PENAL HYO
IMPUTADO : A
DELITO : USURPACION
AGRAVIADO : B
ESPECIALISTA : b

SENTENCIA N° 41-2011- 2°JPHYO.

RESOLUCION NUMERO DIECISIETE

Huancayo, quince de junio
del dos mil once

VISTOS:

Resulta de autos, que a méritos del atestado policial y anexos obrantes de fojas uno a treinta y tres, y formalización de denuncia de fojas treinta y cuatro a treinta y seis, se apertura instrucción por auto de fojas treinta y siete a treinta y ocho, en la **vía sumaria** contra “A”, por la comisión del delito **Contra el Patrimonio** en la modalidad de **Usurpación** – supuesto de **Destrucción de Lindero** en agravio de “B” Y “C”.; dictándose mandato de **COMPARENCIA RESTRINGIDA** contra el procesado.

Tramitada la causa según su naturaleza, vencidos que fueron el termino ordinario y ampliatorio de investigación, el representante del Ministerio Publico emite dictamen acusatorio de fojas noventa a noventa y cinco; siendo el estado de la causa de emitir sentencia, y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: CARGOS IMPUTADOS:

Según dictamen acusatorio, se imputa al procesado A la comisión del delito ya descrito, bajo los siguientes cargos: “B” y “C”. son propietarios y posesionarios del inmueble ubicados en prolongación Piura N° 570 de esta ciudad de Huancayo, conforme se desprende del contenido de la Escritura Pública de compra y venta de folios tres a diez y de documentos de folio once; es el caso, que el denunciado “A” o el día veintitrés de setiembre del año dos mil ocho a las diecisiete horas aproximadamente, aprovechando que su predio colinda por el lado sur este con el predio de los agraviados, provisto de dos cargadores frontales habría procedido a destruir la pared de estos últimos el cual servía para delimitar su propiedad; habiendo destruido una extensión aproximada de cuarenta y

dos metros lineales de pared así como diez columnas, habiendo realizado dicha destrucción con la finalidad de apropiarse del terreno de los agraviados, ya que el denunciado había procedido a pintar una extensión de tres metros hacia la propiedad de los agraviados, de cuya extensión pretendía tomar posesión. Con el comportamiento antes señalado, el denunciado “A” habría procedido a destruir los linderos de propiedad de los agraviados con el claro propósito de apropiarse del mismo; encuadrando su comportamiento dentro de los alcances del numeral uno del artículo 202° del Código Penal.”

SEGUNDO: TIPO PENAL:

El delito de Usurpación en el supuesto de Turbación se encuentra tipificado en el numeral 1 del artículo 202 del Código Penal prescribe “Será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de uno ni mayor de tres años: 1 El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo”.

Para la configuración del delito de Usurpación, en su modalidad de Turbación de la posesión, se exige que el agente realice actos materiales que sin despojar al poseedor suponen una limitación de la pacífica posesión de un inmueble, siendo los medios para realizar la turbación, la violencia o la amenaza.

TERCERO: DECLARACIONES:

a. Del agraviado “B”

A fojas veintiséis y veintisiete corre su manifestación preliminar en la que, se ratifica en todos los extremos del contenido de la denuncia, asimismo refiere que el día veintitrés de setiembre del año dos mil nueve fue avisado por su cuñado “D”, que habían demolido el cerco de cemento de su terreno, utilizando maquinaria pesada, y que el hecho la había realizado “A”, quien dio órdenes y dirigió la demolición, fue entonces que el agraviado se constituyó, al lugar encontrando en su inmueble al denunciado, quien en forma agresiva, mencionó que estaba realizando trabajos de construcción en el citado inmueble por autorización de la Municipalidad, precisamente del señor “E” quien es encargado de Defensa Civil. Así mismo refiere que el denunciado había derrumbado las columnas de la pared de concreto de cuarenta y dos metros lineales, en razón de que es colindante e indica que cuenta con una Escritura Pública de compra y venta realizada por el Notario Público “G” con fecha veintisiete de setiembre de mil novecientos setenta y tres.

A fojas cuarenta y ocho y cuarenta y nueve corre su declaración preventiva, en la que refiere que se ratifica de todos los extremos su declaración preliminar; y precisa que antes de la Usurpación su frontis tenía una extensión de diecisiete metros con diez centímetros y que en la actualidad tiene un frontis de catorce metros; del mismo modo precisa que el inmueble esta posesionado desde el momento que lo compraron el año de mil novecientos setenta y tres y que recién conoce al procesado a raíz que tumbó su pared de material concreto y sus columnas de fierro y cemento.

b. De la agraviada “C”

A fojas veintiocho corre su declaración preliminar y se ratifica en todos los extremos del contenido de sus denuncia, haciendo mención que el día veintitrés de setiembre del año dos mil ocho a las diecisiete horas aproximadamente solicita

apoya para constatación policial a la Comisaria, porque le habían ocasionado una serie de destrozos y daños materiales en su propiedad, constituyéndose a su inmueble ubicado entre el Jirón Huánuco S/N lado sur Y prolongación Piura N° 570 Huancayo, en el cual observo dos camiones volquetes y una retroexcavadora realizando trabajos de movimientos de tierra, basados en una presunta medición existente pintado de color blanco, siendo que los policías que realizaban la constatación preguntaron sobre los trabajos que realizaban y el procesado respondió que era propietario del bien inmueble y al solicitarle sus documentos correspondientes estos no le hicieron entrega, prosiguiendo con los trabajos de demolición, destruyendo diez columnas de concreto y cuarenta y dos metros de muro de ladrillo de largo por dos de alto, causándole grave perjuicio moral y económico; así mismo refiere que a la fecha el procesado no presentó los documentos que demuestren su titularidad del bien, así como la autorización referida a la demolición y licencia de construcción de la obra.

A fojas cincuenta corre su declaración preventiva, en la que refiere que se ratifica en todos los extremos su declaración preliminar y la denuncia interpuesta ante la Fiscalía.

c. Del procesado “A”

De fojas ochenta y cuatro a ochenta y ocho corre su declaración inestructiva, en la que refiere que no dio su manifestación preliminar por no haber sido notificado y precisa que el día veintitrés de setiembre del año dos mil ocho se encontraba en Pazos cumpliendo un compromiso ya que toca en un grupo musical, salió de su domicilio a las once de la mañana hasta las dos de la madrugada del día veinticuatro de setiembre. Del mismo modo refiere que su domicilio se encuentra inscrito en los Registros Públicos y en la Municipalidad con la Licencia de Construcción, y que el terreno de los denunciante no colinda con su terreno, su terreno colinda con un basural que está destinado a un parque, y las actividades que se realizó en sus terreno fueron delegadas a su padre “H” a fin que realice trabajos de aplanado de su terreno, el mismo que tiene una extensión de setecientos treinta y dos metros cuadrados. De otro lado, menciona que el muro ya estaba destruido y que su padre le informó que había un muro de cinco por dos metros de altura, reiterando porque se encontraba dentro de su propiedad, siendo que al día siguiente de los hechos se apersonó su hijo del denunciante y le dijo que ese muro era de su papá, pero le enseñó los planos y le hizo medir el terreno, finalmente menciona que con el denunciante tiene otros procesos, puesto que el veinte de abril del año dos mil diez lo denunció por Usurpación ante la Cuarta Fiscalía y también tiene otro proceso por Reivindicación.

CUARTO: MEDIOS PROBATORIOS:

1. De fojas tres a diez, corre el testimonio de compra y venta de fecha veintitrés de octubre del año mil novecientos setenta y tres, a favor de “B” y esposa, en lo que se acredita la propiedad del inmueble de los agraviados.
2. A fojas once, figura en copia simple legalizada el plano de ubicación del predio.
3. A fojas trece, corre el certificado de Denuncia N° 1915 PARTE S/N – VIII DIRTEPOL-RPNPJ-CIA-HYO hora: diecisiete cincuenta, de fecha veintitrés de setiembre del año dos mil ocho de constatación de Daños Materiales, donde se

indica la “presencia de dos vehículos de placa XP-8895 y WP-8588 y una retroexcavadora de color amarillo, realizando trabajos de movimiento de tierra y dentro de la propiedad del solicitante se ve una marca de color blanco a tres metros de la frontera lado sur oeste y debilitando de tierras en su propiedad, asimismo entrevistado a “A” (40) con D.N.I., quien dijo ser propietario del terreno vecino lado oeste, y por su parte el solicitante indica que el denunciado destruyó diez columnas de concreto y cuarenta y dos metros de muro de ladrillo de largo por dos metros de altura de su propiedad.

4. De fojas cincuenta y dos y cincuenta y cuatro corre el acta de inspección judicial.
5. De fojas cincuenta y siete a cincuenta y nueve corre el reporte de búsqueda de Registro de Predios, emitidos por la SUNARP.
6. A fojas sesenta y siete y sesenta y ocho se observa prueba documental, consistente en cuatro fotografías, en la que se observa los daños ocasionados en el predio del agraviado.
7. A fojas setenta y cinco corre el Oficio N° 1443-2010-MPH/GDUA emitido por la Municipalidad de Huancayo.

QUINTO: ANALISIS DE LO ACTUADO:

Del análisis de lo actuado y valoración conjunta de los medios probatorios se establecen los siguientes aspectos, a saber:

- 5.1. De fojas tres a diez corre el Primer Testimonio de Compra y Venta, otorgado por “I” a favor de “B” y esposa “C” (agraviados), la misma que data del diez de octubre del año de mil novecientos setenta y tres; documento con el que se determina la propiedad de los agraviados, la misma que es de fecha anterior del documento de Primer Testimonio de Escritura Pública del procesado, cuya propiedad es colindante al de los agraviados.
- 5.2. Se encuentra acreditado que el procesado “A” el día veintitrés de setiembre del año dos mil ocho a las diecisiete horas aproximadamente haciendo uso de una retroexcavadora, destruyó el muro de propiedad de los agraviados sito en Prolongación Trujillo numero quinientos setenta, muro que colinda con la propiedad del procesado, con la finalidad de apropiarse de una parte de la propiedad de los agraviados; este hecho se encuentra acreditado con el mérito de las vistas fotográficas que obran a folios sesenta y siete y sesenta y ocho, así como Constatación Policial de fojas trece, donde se deja constancia de la presencia de dos vehículos de placa XP-8895 y WP-2588 y una retroexcavadora de color amarillo realizando trabajos de movimiento de tierras, y corroborado con el mérito del acta de Inspección Judicial de fojas cincuenta y dos a cincuenta y cuatro “...donde se aprecia que al lado este existe una pared antigua de tres metros de alto aproximadamente de ladrillo con cemento, apreciándose que la base de material de concreto de la pared de ladrillos ha sido destruida, para que se alinee la construcción nueva, incluso hacia el lado norte aproximadamente a unos treinta y cinco metros se ve una pared derruida y que continua a otra pared de una vivienda de los agraviados, se aprecia que esta rajada...”.
- 5.3. Nótese que el procesado en sus declaración instructiva de fojas ochenta y cuatro a ochenta y ocho, refiere “que el día veintitrés de setiembre del dos mil ocho se encontraba en Pasos, en un compromiso porque toca en un grupo musical”, empero, dicha declaración es enervada con el mérito de la denuncia que obra a fojas trece, en el que se ha dejado expresa constancia que el efectivo policial entrevista al procesado “A” quien se identificó con su D.N.I. numero y estaba dirigiendo los trabajos de movimientos de tierras y refiriendo que el muro se encontraba en su predio y que solo

lo retiraron.

- 5.4. De lo actuado, se establece que el procesado no obstante tiene pleno conocimiento que el muro que destruyó era de propiedad de los agraviados y que delimitaba por el sur oeste con su propiedad, actuó ejerciendo violencia, con la finalidad de apropiarse de parte de la propiedad de los agraviados.

SEXTO: DETERMINACION DE LA PENA:

Para la determinación judicial de la pena se deben tener en cuenta los criterios de fundamentación y cuantificación de la pena establecidos por los artículos 45 y 46 del Código Penal; es decir. La extensión del daño causado, la naturaleza de la acción, el móvil, la forma y circunstancias como acontecieron los hechos, y las condiciones personales de los agentes; así también se debe tener en cuenta, que la penalidad se debe fijar atendiendo al principio de proporcionalidad que establece la norma sustantiva penal. Del mismo modo, conforme lo prescriben los artículos 4, 7 y 9 del Título Preliminar del Código Penal, la pena como último recurso del sistema de control social debe cumplir una función preventiva, protectora y resocializadora.

En el caso de autos, tenemos que el procesado “A” tiene grado de instrucción superior, de acuerdo a su declaración instructiva de fojas ochenta y cuatro a ochenta y ocho, por tanto, se encuentra en capacidad para comprender el ilícito de su proceder y el perjuicio que con ello causó a la parte agraviada.

De otro lado debe tenerse presente que no cuenta con antecedentes penales ni judiciales, esto de acuerdo a los Certificados de Antecedentes Penales y Judiciales de fojas cuarenta y cuatro y cuarenta y cinco respectivamente.

SEPTIMO: DETERMINACION DE LA REPRACION CIVIL:

En cuanto a la reparación civil, se tiene en cuenta de conformidad con el artículo 93 del Código Penal, 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; se debe considerar la entidad del daño causado, el valor de la afectación del bien, las posibilidades económicas del responsable y las necesidades de la víctima; debiendo determinarse en forma prudencial y proporcional con relación al daño ocasionado, cuyo monto fijo debe expresarse en nuevos soles.

En el caso de autos debe fijarse en mil nuevos soles; monto que se encuentra acorde con la afectación producida a la pared colindante de los agraviados y el ingreso económico que percibe el procesado “A” en su condición de comerciante, de acuerdo a sus generales de ley de fojas ochenta y cuatro.

Por los fundamentos expuestos, y en aplicación de los artículos 283 y 285 del Código de Procedimientos Penales, y los artículos 57 y 58 del Código Penal;

SE RESUELVE:

1. **CONDENAR** al acusado “A”, identificado con Documento Nacional de Identidad número, de nacional peruano, natural del Distrito y Provincia de Huancayo, Departamento de Junín, hijo de “J” y “K”, nacido el diez de noviembre del año de mil novecientos sesenta y seis, de estado civil soltero, con grado de instrucción superior, domiciliado en la avenida Circunvalación numero doscientos noventa y cinco del distrito de Huancayo; como autor de la comisión del delito **Contra el Patrimonio** en la modalidad de **Usurpación- supuesto de Destrucción de**

Lindero en agravio de “**B**” Y “**C**”; a **DOS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD DE EJECUCION SUSPENDIDA**, por el periodo de prueba de **UN AÑO**, tiempo durante el cual deberá cumplir las siguientes reglas de conducta: a) No ausentarse del lugar donde reside sin previa autorización del Juzgado; b) Comparecer personal y obligatoriamente cada treinta días al Registro Distrital de Condenas de esta Corte Superior, a fin de registrar su firma, y c) Pagar la reparación civil de mil nuevos soles, a favor de la agraviada, con sus bienes propios y libres en ejecución de sentencia; **todo bajo apercibimiento de aplicarse lo establecido por el artículo cincuenta y nueve del Código Penal.**

2. Consentida o ejecutoriada sea la presente sentencia **REMITASE** el boletín de condenas a la oficina de Registro de Condenas de esta Corte Superior de Justicia, para su registro respectivo. **COMUNIQUESE** de esta resolución a la Superior Sala Penal correspondiente. **AUTORIZA** la secretaria que da cuenta, por disposición superior-

SENTECIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Corte Superior De Justicia de Junín Tercera Sala Penal

Expte. N° 00430-2010-0-1501-JR-PE-02
HUANCAYO
2DO. J. P.
Sumaria
Huancayo, veintiocho de noviembre
del año dos mil once.

AUTOS Y VISTOS:

De conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior de la Tercera Fiscalía Superior en lo Penal de Junín, para que se confirme la sentencia apelada en todos sus extremos; y,

CONSIDERANDO:

Primero.- ANTECEDENTES

Viene en grado de apelación la Sentencia Numero 41-2011-2JPHYO de fecha quince de junio del año dos mil once, expedido por la señora Juez del Segundo Juzgado Penal de Huancayo, por la cual condena al acusado “A”, como autor de la comisión del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Usurpación – supuesto de Destrucción de Lindero, en agravio de “B” y “C”, a dos años de pena privativa de la libertad de ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, tiempo en el cual deberá cumplir con reglas de conducta y pagar la reparación civil de mil nuevos soles a favor de la agraviada, con sus bienes propios y libres en ejecución de sentencia.

Segundo.- FUNDAMENTOS DEL RECURSOS DE APELACION DE “A”

El acusado “A” interpone recurso de apelación contra la sentencia condenatoria emitida por el Despacho de la señora Juez, señalando que el día de los hechos veintitrés de setiembre del año dos mil ocho aproximadamente a las cinco de la tarde, los agraviados “B” y “C” habrían aprovechado su ausencia para destruir su pared que colinda supuestamente con la propiedad del recurrente, con el propósito de apropiarse del terreno de los supuestos agraviados, esta imputación no ha sido probada por el Ministerio Publico durante la etapa de investigación, y la acusación fiscal así como la sentencia, basándose solamente en las sindicaciones de los agraviados, quienes con la finalidad de perjudicarlo le sindicaron en forma directa, ya que en su declaración manifiestan que no fueron testigos presenciales del hecho y se enteraron de la destrucción del muro por su cuñado “D”, quien jamás declaro en sede judicial, de otro lado la constatación judicial, de otro lado la constatación policial ha sido recogido a favor de los agraviados, al indicar que en el momento de la constatación se entrevistaron con el sentenciado, evidenciándose que es un documento elaborado para favorecer a los supuestos agraviados, ya que no se consigna datos personales o domicilio. Este documento ha sido considerado como prueba tanto por

el Ministerio Público como por el Juzgado.

El recurrente tiene una propiedad la cual no colinda con la de los agraviados, en tanto que la zona en litigio es una zona de área verde, no habiendo probado que su propiedad abarque hasta el muro que reclaman, no practicándose peritaje técnico alguno que determine el hecho, aun más se ha establecido que el día de los hechos el procesado no se encontraba en su propiedad, más si su papá quien estaba dirigiendo los trabajos de construcción que se tiene; este hecho no ha sido tomado en cuenta por el Juez. El muro del cual aducen los agraviados pertenecía al anterior propietario del predio “I” (su vendedor), se encontraba totalmente destruido y abandonado, desde que se le hiciera entrega del predio ahora de sus propiedad, es decir, que el recurrente ni su padre podrían haber derruido el muro porque no se encontraba levantado, actuando los agraviados por odio y rencor lo cual ha conllevado a levantar falsas acusaciones.

Tercero.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

La señora Juez del Segundo Juzgado Penal de Huancayo, ha emitido sentencia fundamentando que del análisis de lo actuado se establece que de acuerdo al Primer Testimonio de Compra – Venta otorgado por “I” a favor de “B” y esposa (agraviados), la misma que data del diez de octubre de mil novecientos setenta y tres, documento con lo cual acreditan su propiedad; además, se encuentra acreditado que el procesado “A” el día veintitrés de setiembre del año dos mil ocho a las diecisiete horas aproximadamente haciendo uso de una excavadora y dos vehículos de Placa de Rodaje XP-8896 Y WP-2588, destruyó el muro de propiedad de los agraviados, el cual está ubicado en Prolongación Piura N° 570, este muro colinda con la propiedad del procesado, lo cual se encuentra acreditado con las vistas fotográficas obrantes en el expediente; además, se tiene en cuenta que el procesado en su manifestación indica que el día de los hechos se encontraba en Pazos en un compromiso ya que toca en un grupo musical, lo cual es desmentida por la constatación policial que refiere el efectivo haberle entrevistado al procesado “A”, quien se identificó con su DNI y estaba dirigiendo los trabajos de movimientos de tierras. De lo actuado establece que el procesado tenía pleno conocimiento que el muro que destruyó era de propiedad de los agraviados y que delimitaba por el sur oeste con su propiedad, pese a ello actuó ejerciendo violencia con la finalidad de apropiarse de parte de la propiedad de los agraviados.

Cuarto.- OPINION DEL FISCAL SUPERIOR

El señor Fiscal Superior de la Tercera Fiscalía Superior en lo Penal, señala en su dictamen que obra a folios ciento treinta y seis a ciento treinta y siete, aprecia de todo lo actuado que se ha acreditado el delito y la responsabilidad penal de los procesados condenados, al haberse establecido los hechos que configuran materia de instrucción, en la que el Juez tomando las pruebas de manera correcta ha impuesto condena y una reparación civil, subsumiendo la conducta del procesado en el delito investigado y si bien el procesado refiere que se ha levantado falsas imputaciones, lo cierto es que en autos existe pruebas suficiencia probatoria como las vistas fotográficas y la copia certificada de la denuncia donde un efectivo policial se constituye al lugar de los hechos, constatando lo que se realizaba; asimismo, se entrevistó con el procesado quien dijo ser propietario del terreno. En cuanto al monto de la reparación civil ha sido fijado de manera prudencial que pueda cumplirse por parte del procesado, por ello y en uso de sus atribuciones se pronuncia en el sentido que se confirme la sentencia apelada en todos sus extremos.

Quinto.- ANALISIS DEL CASO

En caso concreto de autos, se concluye que está plenamente acreditada la comisión del delito; así como, la responsabilidad penal del acusado, toda vez que en fecha veintitrés de setiembre del año dos mil ocho, aproximadamente a las cinco de la tarde, el acusado procedió a destruir una pared de propiedad de los agraviados el mismo que incluso era de material noble provisto de dos cargadores frontales, luego de ello procedió a pintar una extensión de tres metros hacia el interior de la propiedad de los agraviados con el claro afán de apropiarse del mismo, que estos hechos están acreditados con la copia certificada de denuncia de folio trece donde además de constatarse la destrucción de las columnas y la presencia de las retroexcavadoras, se logra entrevistar a la persona del acusado “A” con DNI ..., quien en ese momento se encontraba en el lugar de los hechos, con lo cual también queda desmentido que no serían colindantes como afirma en su recurso de apelación; asimismo, con la diligencia de inspección judicial llevada a cabo por el Juzgado donde también se acredita la existencia de material de concreto de la pared de ladrillo que ha sido destruida así como las vistas fotográficas de folios sesenta y siete y sesenta y ocho; por otro lado se tiene que el acusado en su declaración inductiva ha referido que ese sector estaría dentro de la propiedad que adquirió de su anterior propietario y que los agraviados habrían construido el cerco y colocado los muros dentro de sus propiedad, pero ello no puede justificar de ninguna manera el proceder arbitrario de destruir por las vías de hecho, pues en caso de que sea cierto que lo que afirma el acusado, debido de recurrir a los establecimientos establecidos para solucionar este tipo de conflictos pero no actuar como lo hizo, por lo que, su conducta resulta siendo reprochable. Otro de los cuestionamientos que se hace por parte del apelante es que no se habría realizado un peritaje lo cual evidentemente hubiera sido muy importante, pero en este caso concreto con los medios de prueba actuados e incorporados en el proceso ha quedado plenamente establecido que el delito se consumó y además la responsabilidad penal del acusado está acreditada, por lo que, la sentencia condenatoria se ha expedido conforme a ley y a los medios de prueba válidamente incorporados al proceso, y debe ser conformada en todos sus extremos.

Sexto.- La presente se expide de conformidad a la Resolución Administrativa número ciento doce – dos mil ocho – CE-PJ, de fecha dieciséis de setiembre del dos mil tres, modificado por la Resolución Administrativa número ciento veintisiete – dos mil tres – CE-PJ, de fecha cuatro de noviembre del dos mil tres.

Fundamentos; por los cuales:

Se **CONFIRMA** la Sentencia Número 41-2011-2JPHYO, de fecha quince de junio del año dos mil once, que corre a folios ciento dieciséis a ciento veintiuno, expedido por la señora Juez del Segundo Juzgado Penal de Huancayo, por lo cual condena al acusado “A”, como autor de la comisión del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Usurpación – supuesto de Destrucción de Lindero, en agravio de “B” y “C”, a dos años de pena privativa de la libertad de ejecución suspendida, por el periodo de prueba de un año, tiempo en el cual deberá cumplir con reglas de conducta señaladas en la referida sentencia y pagar la reparación civil de un mil nuevos soles a favor de la agraviada, con sus bienes propios y libres en ejecución de sentencia; y devuélvase. Ponente Juez Superior “a”

Señor

“a”

“c”

00430-2010-0-JR-PE-02
28-11-2011

ANEXO 2

Definición y operacionalización de la variable e indicadores (sentencia de primera instancia)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de 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</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ 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</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
		PARTE	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</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). Si cumple/No cumple</p>

CONSIDERATIVA	Motivación del derecho	<p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No 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. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</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). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</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). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</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). Si cumple/No cumple</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). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
	Aplicación del Principio de correlación	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</p>

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

**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 LA SENTENCIA En términos de judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido.	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	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> 2. Evidencia el asunto : <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</i> 3. Evidencia la individualización del acusado : <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i> 4. Evidencia los aspectos del proceso : <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> 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/No cumple</i>
			Postura de las partes	1. Evidencia el objeto de la impugnación : <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple</i> 2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación . (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <i>Si cumple/No cumple.</i> 3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s) . <i>Si cumple/No cumple.</i> 4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. <i>Si cumple/No cumple</i> 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/No cumple.</i>
			Motivación de los hechos	1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas . (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). <i>Si cumple/No cumple</i> 2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas . (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). <i>Si cumple/No cumple</i> 3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta . (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). <i>Si cumple/No cumple</i> 4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia . (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <i>Si cumple/No cumple</i> 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/No cumple</i>
				1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad . (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <i>Si cumple/No cumple</i> 2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales

PARTE CONSIDERATIV A	Motivación del derecho	<i>o doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple/No cumple 3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario). <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i> . Si cumple/No cumple 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 doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i> . Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.
	Motivación de la pena	1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> y 46 del Código Penal <i>(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia)</i> . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)</i> . Si cumple/No cumple 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/No cumple 3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i> . Si cumple/No cumple 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/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple
	Motivación de la reparación civil	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/No cumple 2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i> . Si cumple/No cumple 3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i> . Si cumple/No 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/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple
	Aplicación del Principio de correlación	1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio <i>(Evidencia completitud)</i> . Si cumple/No cumple 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. <i>(No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa)</i> . Si cumple/No cumple 3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia <i>(Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa)</i> . Si cumple/No cumple 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/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</i>

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

ANEXO 3

Instrumento de recolección de datos Sentencia de primera instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El **encabezamiento** evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad* **Si cumple/No cumple**

2. Evidencia el **asunto**: *¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá.* **Si cumple/No cumple**

3. Evidencia **la individualización del acusado**: *Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo.* **Si cumple/No cumple**

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros.* **Si cumple/No cumple**

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

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia **descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación.**
Si cumple/No cumple

2. Evidencia **la calificación jurídica del fiscal.** **Si cumple/No cumple**

3. Evidencia **la formulación de, las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil.** *Este último, en los casos que se hayan constituido en parte civil.* **Si cumple/No cumple**

4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple

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

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple*

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple*

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple*

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/No cumple*

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

2.2. Motivación del Derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple*

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad *(positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple*

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)*. **Si cumple/No cumple**

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)*. **Si cumple/No cumple**

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

2.3. Motivación de la pena

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 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)*. **Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)*. **Si cumple/No cumple**

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)*. **Si cumple/No cumple**

4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. *(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)*. **Si cumple/No cumple**

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

2.4. Motivación de la reparación civil

1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).* **Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).* **Si cumple/No 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/No 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/No cumple**

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

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. El pronunciamiento evidencia correspondencia *(relación recíproca)* **con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal.** **Si cumple/No cumple**

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 hubieran constituido en parte civil.* **Si cumple/No cumple**

3. El pronunciamiento evidencia correspondencia *(relación recíproca)* **con las pretensiones de la defensa del acusado.** **Si cumple/No cumple**

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia *(relación recíproca)* **con la parte expositiva y considerativa respectivamente.** *(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).* **Si cumple/No cumple** *(marcar “si cumple”, siempre que todos los parámetros anteriores se hayan cumplido, caso contrario, “no cumple” – generalmente no se cumple – en el cuadro de resultados borrar estas líneas).*

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/No cumple**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). **Si cumple/No cumple**

2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del (os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. **Si cumple/No cumple**

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/No cumple**

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad (es) del(os) agraviado(s). **Si cumple/No cumple**

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

Instrumento de recolección de datos

Sentencia de segunda instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. Si cumple/No cumple*

2. Evidencia el **asunto**: *¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple*

3. Evidencia **la individualización del acusado**: *Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple*

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple*

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

1.2. Postura de las partes

1. **Evidencia el objeto de la impugnación**: *El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple*

2. **Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación**. (Precisa, en qué se ha basado el impugnante). **Si cumple/No cumple.**

3. **Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s)**. **Si cumple/No cumple.**

4. **Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria** (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de éste último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. **Si cumple/No cumple**

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

ofrecidas. **Si cumple/No cumple.**

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).***Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).***Si cumple/No cumple**

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).* **Si cumple/No cumple**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).***Si cumple/No cumple**

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

3.1. Motivación del derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).* **Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) *(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas).* **Si cumple/No cumple**

4. 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).* **Si cumple/No cumple**

5. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. *(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).* **Si cumple/No cumple**

6. 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/No cumple.**

2.3 Motivación de la pena

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 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).* **Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).* **Si cumple/No cumple**

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).* **Si cumple/No cumple**

4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. *(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado).* **Si cumple/No cumple**

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

2.4. Motivación de la reparación civil

1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).* **Si cumple/No cumple**

2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).* **Si**

cumple/No 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/No 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/No cumple**

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

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio *(Evidencia completitud).* **Si cumple/No cumple**

2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. *(No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa).* **Si cumple/No cumple**

3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia *(Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa).* **Si cumple/No cumple**

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. *(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).* **Si cumple/No cumple** *(marcar “si cumple”; siempre que todos los parámetros anteriores se hayan cumplido, caso contrario, “no cumple” – generalmente no se cumple – cuando presente el cuadro de resultados borrar estas líneas).*

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/No cumple.**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). **Si cumple/No cumple**

2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple

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/No cumple

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del (os) agraviado(s). Si cumple/No cumple

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

ANEXO 4

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

1. CUESTIONES PREVIAS

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

4.1. En relación a la sentencia de primera instancia:

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

4.2. En relación a la sentencia de segunda instancia:

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes*.
 - 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil*.
 - 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión*.
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
 6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
 7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
 8. **Calificación:**
 - 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros

cumplidos.

8.3. De las dimensiones: se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.

8.4. De la variable: se determina en función a la calidad de las dimensiones

9. Recomendaciones:

9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

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

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

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

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 dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... 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 cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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 la más compleja en su elaboración,
 - 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,
 - 3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y
 - 4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

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

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja		Mediana	Alta	Muy			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			

		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			32	[33 - 40]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[25 - 32]	Alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[17 - 24]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión				X			[9 - 16]	Baja
	Nombre de la sub dimensión					X		[1 - 8]	Muy baja

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 hay 8 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

- [33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta
- [25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta
- [17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Mediana
- [9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15, o 16 = Baja
- [1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

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

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

Fundamento:

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

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

Se realiza por etapas

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

Cuadro 6

Calificación aplicable a la sentencia de primera y de segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia							
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49-60]			
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			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 reparación civil						X		[1-8]						Muy baja
	Parte resolutive		1	2	3	4	5		[9 - 10]	Muy alta						
	50															

					X		9	[7 - 8]	Alta					
		Aplicación del principio de correlación						[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 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 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 surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y 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 las sentencia de segunda instancia

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

Fundamento:

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

ANEXO 5
DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo a la presente: *Declaración de compromiso ético* el autor (autora) del presente trabajo de investigación titulado: Calidad de Sentencias de Primera y Segunda Instancia sobre Usurpación, en el Expediente N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02, Del Distrito Judicial De Junín – Lima 2017, declaro conocer el contenido de las normas del Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual.

La investigación que se presenta es de carácter individual, se deriva de la Línea de Investigación, titulada: *“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”*; en consecuencia, cualquier aproximación con otros trabajos, serán necesariamente con aquellas que pertenecen a la misma línea de investigación, no obstante es inédito, veraz y personalizado, el estudio revela la perspectiva de su titular respecto del objeto de estudio que fue la sentencia del expediente judicial N° 0430-2010-0-1501-JR-PE-02, sobre: Usurpación.

Asimismo, acceder al contenido del proceso judicial permitió conocer los hechos judicializados y la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, partes del proceso, testigos, peritos, etc., al respecto mi compromiso ético es: no difundir por ningún medio escrito y hablado, ni expresarme en términos agraviantes ni difamatorios; sino, netamente académicos.

Finalmente, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, principio de veracidad, de reserva y respeto a la dignidad humana, lo que declaro y suscribo, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Lima, 14 de julio de 2017.

Dayana Patricia Aliaga Polar

DNI N° 45869663