



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

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

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE ROBO AGRAVADO, EN EL
EXPEDIENTE N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, DEL
DISTRITO JUDICIAL DE TUMBES-TUMBES. 2016**

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

**AUTOR
LUIS AMERICO CABANILLAS RAMIREZ**

**ASESOR
Mgtr. LUIS ENRIQUE IBÁÑEZ VASQUEZ**

**TUMBES – PERÚ
2016**

JURADO EVALUADOR

Mgtr. Carlos César Cueva Alcántara

Presidente

Mgtr. María Violeta De Lama Villaseca

Secretario

Mgtr. Rafael Humberto Bayona Sánchez

Miembro

AGRADECIMIENTO

A mis profesores:

Por ser tan pacientes e impartir sus conocimientos en aras de forjarnos un futuro mejor y tener siempre la convicción de que en el futuro seremos buenos profesionales.

A la Universidad ULADECH Católica:

Por promover y aplicar estratégicamente: La Investigación Formativa y la Formación Investigativa “soportes” básicos en la formación de futuros profesionales del derecho.

Luis Américo Cabanillas Ramírez.

DEDICATORIA

A Dios todopoderoso:

Por su infinito poder, protección,
y sobre todo por iluminar cada día
mi camino en esta vida.

A mi familia:

Mi fortaleza; por el inmenso amor que
me tienen, por guiar mis pasos por el
sendero del bien, y el apoyo
incondicional que me brindan en el
desarrollo y construcción de mi carrera
profesional de abogado.

Luis Américo Cabanillas Ramírez.

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Robo Agravado según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016. Es de tipo cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo y diseño transeccional, retrospectivo y no experimental; para la recolección de datos se seleccionó un expediente judicial de proceso concluido, aplicando el muestreo no probabilístico denominado técnica por conveniencia; se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, se aplicó listas de cotejo elaborado validado mediante juicio de expertos. Obteniéndose los siguientes resultados de la parte expositiva, considerativa y resolutive; de la sentencia de primera instancia se ubicaron en el rango de: alta y muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia en: muy alta, mediana y muy alta calidad, respectivamente. Finalmente, las conclusiones son: la sentencia de primera instancia se ubica en el rango de muy alta calidad, y la sentencia de segunda instancia en el rango de alta calidad.

Palabras clave: Calidad, motivación, robo agravado y sentencia.

ABSTRACT

The overall research aimed to determine the quality of judgments of first and second instance on Aggravated Robbery as regulatory parameters, doctrine and case law, in file N°. 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, Judicial District of Tumbes, 2016. Is quantitative qualitative descriptive exploratory level transactional design, retrospective, non-experimental, for data collection was selected process complete case file, using non-probability sampling technique called for convenience, we used the techniques of observation and content analysis and applied checklists developed and implemented according to the structure of the sentence, validated by expert judgment. The following results of the preamble, preamble and decisive, the judgment of first instance were in the range: high, very high and very high and the judgment of second instance: very high, médium and very high quality, respectively. Finally, the conclusions are: the judgment of first instance is located in the range of very high quality, and the judgment on appeal in the high quality range.

Keywords: Quality, motivation, aggravated robbery and sentence.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Caratula.....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice General.....	vii
Índice de cuadros.....	xiv
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	9
2.1. ANTECEDENTES.....	9
2.2. BASES TEÓRICAS.....	12
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionadas con las sentencias en estudio.....	12
2.2.1.1. El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi.....	12
2.2.1.2. La Potestad Jurisdiccional del Estado.....	15
2.2.1.2.1. La Jurisdicción.....	15
2.2.1.2.2. Características de la Jurisdicción.....	15
2.2.1.2.3. Elementos de la Jurisdicción.....	16
2.2.1.2.4. Principios Constitucionales relacionados con la función jurisdiccional en Materia Penal.....	17
2.2.1.3. La competencia.....	22
2.2.1.3.1. Definiciones.....	22
2.2.1.3.2. Criterios para determinar la competencia en materia penal.....	22
2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio.....	23
2.2.1.4. Principios relacionados con el Proceso Penal.....	23
2.2.1.4.1. Principio de legalidad.....	23
2.2.1.4.2. Principio de presunción de inocencia.....	25

2.2.1.4.3. Principio de interpretación restrictiva y prohibición de analogía	27
2.2.1.4.4. Principio de irretroactividad de la ley penal	28
2.2.1.4.5. Principio del debido proceso.....	29
2.2.1.4.6. Principio de Juez Natural	31
2.2.1.4.7. Principio de motivación	32
2.2.1.4.8. Principio de pluralidad de instancia.....	33
2.2.1.4.9. Principio del derecho de defensa	35
2.2.1.4.10. Principio de contradicción	37
2.2.1.4.11. Principio del derecho a la prueba.....	38
2.2.1.4.12. Principio de Lesividad	39
2.2.1.4.13. Principio de culpabilidad penal.....	40
2.2.1.4.14. Principio de proporcionalidad de la pena	42
2.2.1.4.15. Principio acusatorio	43
2.2.1.4.16. Principio de correlación entre acusación y sentencia	45
2.2.1.5. El proceso Penal.....	47
2.2.1.5.1. Definiciones	47
2.2.1.5.2. Clases de Proceso Penal.....	48
2.2.1.5.3. El proceso Penal Sumario	54
2.2.1.6. La Prueba en el Proceso Penal.....	54
2.2.1.6.1. Concepto	54
2.2.1.6.2. El Objeto de la Prueba	55
2.2.1.6.3. La Valoración de la Prueba	56
2.2.1.6.4. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio.....	57
2.2.1.7. La Sentencia	66
2.2.1.7.1. Etimología.....	66
2.2.1.7.2. Definiciones	66
2.2.1.7.3. Contenido de la sentencia	68
2.2.1.7.4. Estructura o partes de la sentencia	68
2.2.1.7.5. Elementos de la sentencia de primera instancia.....	71
2.2.1.7.5.1. De la parte expositiva de la sentencia de primera instancia.....	71

2.2.1.7.5.1.1. Encabezamiento	71
2.2.1.7.5.1.2. Asunto	72
2.2.1.7.5.1.3. Objeto del proceso	72
2.2.1.7.5.1.3.1. Hechos acusados	73
2.2.1.7.5.1.3.2. Calificación Jurídica	73
2.2.1.7.5.1.3.3. Pretensión Penal.....	73
2.2.1.7.5.1.3.4. Pretensión Civil.....	73
2.2.1.7.5.1.3.5. Postura de la defensa.....	73
2.2.1.7.5.2. De la parte considerativa de la sentencia de primera instancia.....	74
2.2.1.7.5.2.1. Motivación de los hechos (valoración probatoria)	74
2.2.1.7.5.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana critica	75
2.2.1.7.5.2.1.2. Valoración de acuerdo a la lógica	76
2.2.1.7.5.2.1.2.1. El principio de contradicción	77
2.2.1.7.5.2.1.2.2. El principio de tercio excluido	77
2.2.1.7.5.2.1.2.3. El principio de identidad.....	77
2.2.1.7.5.2.1.2.4. El principio de razón suficiente	78
2.2.1.7.5.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos	78
2.2.1.7.5.2.1.4. Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia.....	80
2.2.1.7.5.2. Motivación del Derecho (Fundamentación jurídica)	82
2.2.1.7.5.2.2.1. Determinación de la tipicidad	82
2.2.1.7.5.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable	82
2.2.1.7.5.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva	83
2.2.1.7.5.2.2.1.3. Determinación de la tipicidad subjetiva.....	85
2.2.1.7.5.2.2.1.4. Determinación de la imputación objetiva	85
2.2.1.7.5.2.2.2. Determinación de la Antijuricidad	88
2.2.1.7.5.2.2.2.1. Determinación de la Lesividad (Antijuricidad material)	89
2.2.1.7.5.2.2.2.2. La legítima defensa	90
2.2.1.7.5.2.2.2.3. El estado de necesidad	90
2.2.1.7.5.2.2.2.4. Ejercicio legitima de un deber cargo o autoridad	91
2.2.1.7.5.2.2.2.5. Ejercicio legitima de un derecho	91

2.2.1.7.5.2.2.2.6. La obediencia debida	92
2.2.1.7.5.2.2.3. Determinación de la culpabilidad	93
2.2.1.7.5.2.2.3.1. La comprobación de la imputabilidad	93
2.2.1.7.5.2.2.3.2. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la Antijuricidad	94
2.2.1.7.5.2.2.3.3. La comprobación de ausencia de miedo insuperable.....	94
2.2.1.7.5.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta	95
2.2.1.7.5.2.2.4. Determinación de la pena	96
2.2.1.7.5.2.2.4.1. La naturaleza de la acción.....	99
2.2.1.7.5.2.2.4.2. Los medios empleados.....	100
2.2.1.7.5.2.2.4.3. La importancia de los deberes infringidos	100
2.2.1.7.5.2.2.4.4. La extensión del daño o peligro causado	100
2.2.1.7.5.2.2.4.5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión.....	100
2.2.1.7.5.2.2.4.6. Los móviles y fines	101
2.2.1.7.5.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes	101
2.2.1.7.5.2.2.4.8. La edad, educación, costumbres, situación económica y medio Social	102
2.2.1.7.5.2.2.4.9. La reparación espontanea que hubiera hecho del daño.....	102
2.2.1.7.5.2.2.4.10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto	102
2.2.1.7.5.2.2.4.11. Los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor	103
2.2.1.7.5.2.2.5. Determinación de la reparación civil	105
2.2.1.7.5.2.2.5.1. La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado	105
2.2.1.7.5.2.2.5.2. La proporcionalidad con el daño causado.....	105
2.2.1.7.5.2.2.5.3. La proporcionalidad con la situación económi del sentenciado.....	106
2.2.1.7.5.2.2.5.4. Proporcionalidad con las actitudes del autor y de la víctima realizadas en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible	106
2.2.1.7.5.2.2.6. Aplicación del principio de motivación	108
2.2.1.7.5.3. De la parte resolutive de la sentencia de primera instancia	111
2.2.1.7.5.3.1. Aplicación del principio correlación.....	112

2.2.1.7.5.3.1.1. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la acusación	112
2.2.1.7.5.3.1.2. Resuelve en correlación con la parte considerativa	112
2.2.1.7.5.3.1.3. Resuelve sobre la pretensión punitiva	112
2.2.1.7.5.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil	112
2.2.1.7.5.3.2. Descripción de la decisión	113
2.2.1.7.5.3.2.1. Legalidad de la pena	113
2.2.1.7.5.3.2.2. Individualización de la decisión	113
2.2.1.7.5.3.2.3. Exhaustividad de la decisión.....	113
2.2.1.7.5.3.2.4. Claridad de la decisión.....	113
2.2.1.7.6. Elementos de la sentencia de segunda instancia	116
2.2.1.7.6.1. De la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia.....	116
2.2.1.7.6.1.1. Encabezamiento	116
2.2.1.7.6.1.2. Objeto de la apelación.....	116
2.2.1.7.6.1.2.1. Extremos impugnatorios	116
2.2.1.7.6.1.2.2. Fundamentos de la apelación	116
2.2.1.7.6.1.2.3. Pretensión impugnatoria	116
2.2.1.7.6.1.2.4. Agravios	117
2.2.1.7.6.1.3. Absolución de la apelación	117
2.2.1.7.6.1.4. Problemas jurídicos.....	117
2.2.1.7.6.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	117
2.2.1.7.6.2.1. Valoración probatoria.....	117
2.2.1.7.6.2.2. Fundamentos jurídicos	117
2.2.1.7.6.2.3. Aplicación del principio de motivación	118
2.2.1.7.6.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	118
2.2.1.7.6.3.1. Decisión sobre la apelación	118
2.2.1.7.6.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación.....	118
2.2.1.7.6.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa.....	118
2.2.1.7.6.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa	118
2.2.1.7.6.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos	118
2.2.1.7.6.3.2. Descripción de la decisión	119

2.2.1.7.7. La sentencia en estudio en el caso concreto	120
2.2.1.7.7.1. La sentencia de primera instancia.....	120
2.2.1.7.7.2. La sentencia de segunda instancia	120
2.2.1.8. Medios Impugnatorios.....	121
2.2.1.8.1. Definición	121
2.2.1.8.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar	121
2.2.1.8.3. Recurso impugnatorios en el proceso penal peruano.....	122
2.2.1.8.3.1. El recurso de apelación	122
2.2.1.8.3.2. Recurso de nulidad.....	122
2.2.1.8.4. Medio impugnatorio formulado en el caso concreto en estudio.....	124
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio	124
2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas, para abordar el delito investigado en el Proceso Judicial en estudio	124
2.2.2.1.1. La teoría del delito	124
2.2.2.1.2. Componentes de la teoría del delito.....	125
2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito	125
2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio	126
2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado.....	126
2.2.2.2.2. Ubicación del delito de Robo Agravado en el Código Penal.....	127
2.2.2.2.3. Delito de Robo Agravado.....	127
2.2.2.2.3.1. Regulación.....	127
2.2.2.2.3.2. Bien jurídico protegido en el delito de Robo agravado.....	128
2.2.2.2.3.3. Tipicidad.....	128
2.2.2.2.3.3.1. Tipicidad objetiva.....	128
2.2.2.2.3.3.2. Tipicidad subjetiva.....	128
2.2.2.2.3.4. Antijuricidad.....	129
2.2.2.2.3.5. Culpabilidad.....	129
2.2.2.2.3.6. Grados de desarrollo del delito robo agravado.....	129
2.2.2.2.3.7. La pena en el Robo agravado.....	130

2.2.2.2.3.8. Reparación civil.....	131
2.2.2.2.3.9. Autoría y participación.....	131
2.2.2.2.3.9.1. Autoría.....	131
2.2.2.2.3.9.2. Participación.....	133
2.2.2.2.3.10. Coautoría.....	140
2.2.2.2.3.11. La prisión preventiva.....	141
2.2.2.2.3.11.1. Los presupuestos de la prisión preventiva.....	142
2.2.2.2.3.11.2. La duración de la prisión preventiva.....	144
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	146
III. METODOLOGÍA.....	148
3.1. Tipo y nivel de investigación.....	148
3.2. Diseño de investigación.....	148
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.....	149
3.4. Fuente de recolección de datos.....	149
3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos.....	149
3.6. Consideraciones éticas.....	150
3.7. Rigor científico.....	151
IV. RESULTADOS.....	152
4.1. Resultados.....	152
4.2. Análisis de resultados.....	185
V. CONCLUSIONES.....	198
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	201
Anexos.....	213
Anexo 1. Cuadro de operacionalización de la variable.....	214
Anexo 2. Cuadro descriptivo del procedimiento de calificación.....	220
Anexo 3. Carta de compromiso ético.....	232
Anexo 4. Sentencia de primera y segunda instancia.....	233

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	152
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	152
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	155
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive.....	165
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	168
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	168
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	173
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	178
Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....	181
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	181
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia.....	183

I. INTRODUCCIÓN

El sistema de Administración de Justicia, nacido dentro de los albores de la sociedad civilizada, ha experimentado una serie de cambios, conforme el desarrollo poblacional y sistemas jurídicos de cada estado, cuyo ideal perseguible es la correcta administración de justicia; sin embargo, en la actualidad se ha convertido en un paradigma internacional, debido a que presenta una serie de problemas y deficiencias por parte de los operadores de justicia, orillándolo a su desprestigio y por ende, a la desconfianza en los ciudadanos.

En el contexto internacional:

Pásara (2003), tras una investigación que realizó sobre como sentencian los jueces del Distrito Federal en materia penal, se evidencio que existen pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; porque las razones es su carácter cualitativo, que el tema es complejo y los resultados siempre son discutibles; lo que significa que el diseño de mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que dictan los Órganos Judiciales es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial de México.

Por otra parte en América Latina, según Rico y Salas (S.F.) el sistema de administración de justicia, centra su problemática en el incremento gradual del número de casos que ha de tratar, lo cual suele dar lugar a la saturación de algunos de sus órganos y a la incapacidad de resolver los problemas que les son planteados. Siendo así, en materia penal las principales consecuencias de la saturación del sistema son la violación de las garantías fundamentales de los inculcados, la degradación de su legitimidad, el incumplimiento de los plazos procesales y la duración cada vez mayor de los juicios.

A través de un Informe realizado por la Alianza Ciudadana Pro Justicia y La Fundación para el Debido Proceso en Panamá, (2011) se concluyó, que si bien es cierto de por sí su sistema de administración de justicia padece de ineficiencia, lentitud y una burocratización excesiva, que afecta al derecho de todos los

ciudadanos a una correcta y efectiva administración de justicia, asimismo, en la última década se ha visto envuelta en actos de corrupción, con los escándalos de soborno de funcionarios en medio de un proceso de selección de magistrados, la politización notoria del sistema, la intromisión del Ejecutivo en la designación de jueces y fiscales, la cual afecta aún más la buena marcha de la administración de justicia.

Asimismo, Segura (2007), investigó “El control judicial de la motivación de la sentencia penal”, y sus conclusiones fueron: a) La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. b) Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a un hecho considerado verdadero, y la conclusión a la absolución o la condena. c) El control de la motivación de la sentencia penal funciona como un reaseguro de la observancia del principio de inocencia. Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable por lo que el juez o tribunal de sentencia, sabedor de que su fallo muy probablemente será controlado, necesariamente habrá de situarse frente a él en la posición de quien habrá de examinarlo y juzgarlo, es decir, en la posición de un observado razonable, con independencia de que sea su propia convicción, de manera razonable y bien motivada el factor determinante de su decisión. d) Se representa filosóficamente a la sentencia como el producto de un puro juego teórico, fríamente realizado, sobre conceptos abstractos, ligados por una inexorable concatenación de premisas y consecuencias, pero en realidad sobre el tablero del juez, los peones son hombres vivos que irradian una invisible fuerza magnética que encuentra resonancias o repulsiones ilógicas, pero humanas, en los sentimientos del juzgador. e) La motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no

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

En el contexto nacional:

Albujar, Mac Lean y Deustua (2010), señalan que la administración de justicia requiere de un cambio para solucionar los problemas que tiene y así responder a las necesidades de los usuarios de manera rápida y efectiva, recuperar el prestigio de los jueces y de la institución. Es cierto que el sistema judicial abarca a personas e instituciones públicas y privadas que no están en el Poder Judicial; sin embargo este tiene sobre todos ellos un rol vinculante, por lo que proponen la creación de una entidad constitucional transitoria de igual jerarquía que los otros poderes del estado, que se encargue de la reforma judicial, con objetivos específicos, que serían el parámetro de su actuación y, a su vez requeriría una conformación plural para garantizar que no se sigan los intereses de un grupo específico.

En el año 2008, en el Perú, se realizó el Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en ésta actividad se propuso contratar un consultor individual para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros, y aplicarla en la selección, evaluación y procesos disciplinarios de los Jueces peruanos; considerando, que si bien el Consejo Nacional de la Magistratura tiene algunos criterios para evaluar la calidad de las sentencias judiciales, sin embargo no existe una metodología que defina los criterios, indicadores, métodos y procedimientos a seguir para realizar dicha evaluación, que se traduce en una heterogeneidad de los resultados (Perú. Gobierno Nacional, 2008).

En el año 2008, la Academia de la Magistratura (AMAG), con la finalidad de contribuir con el mejoramiento del sistema de administración de justicia, publicó el

Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales elaborado por Ricardo León Pastor, importante documento que plantea metodologías para el mejoramiento en la redacción de las resoluciones judiciales emitidas por los operadores de justicia; es decir, a través de dicho material la AMAG, brinda a los magistrados un conjunto de criterios que deben tener en cuenta y utilizar en la elaboración de resoluciones judiciales; sin embargo, es incierto si los magistrados aplican o no dichos criterios al momento de impartir justicia.

En el contexto local:

Existe un descontento por parte de los justiciables hacia el sistema de administración de justicia en esta ciudad, puesto que hay un retardo e inconducta funcional en el Poder Judicial, como consecuencia de ello, se conoce la práctica de un referéndum organizado por el Colegio de Abogados de Tumbes, los días viernes 14 y sábado 15 de noviembre del año 2014, sobre la conducta y honestidad de los magistrados, y los resultados dan cuenta de la opinión que vierten los agremiados a dicho colegio, respecto de la función jurisdiccional y fiscal conforme se publican en los diarios locales (Diario Correo de Tumbes del día 23 de Noviembre 2014), en los cuales evidentemente algunas autoridades y abogados gozan de la aprobación de los profesionales del derecho, mientras que otros no.

No obstante lo expuesto, la percepción de los justiciables no es necesariamente lo mismo; porque estos medios de comunicación, también, dan cuenta de quejas, reclamos y denuncias contra los operadores de justicia, por retardo en la administración de justicia y la insatisfacción de los justiciables por causa de las decisiones judiciales.

En la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, hacer investigación implica participar en líneas de investigación científica; en lo que respecta a la carrera profesional de derecho existe una línea de investigación denominada: “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”; este documento

tiene como base hechos que involucran al quehacer jurisdiccional, básicamente las sentencias. (ULADECH, 2011).

Dentro de esta línea, cada estudiante elabora y ejecuta un proyecto de investigación de forma individual tomando como base documental un proceso judicial real, cuyo objeto de estudio son las sentencias emitidas, y su intención es determinar la calidad ceñida a las exigencias de forma, que desde ya son complejas y discutibles conforme reconoce Pasara (2003) en líneas precedentes, pero aun así, él admite la necesidad de hacer estudios orientados a la evaluación de las sentencias.

Por las razones expuestas, en el presente trabajo el expediente seleccionado fue el signado con el N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, tramitado por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes, perteneciente al Distrito Judicial de Tumbes, que registra un proceso judicial de naturaleza penal por el delito de robo agravado, sentenciado en primera instancia por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes, en el cual se observó que al acusado Cornejo Moran Sixto se le condenó por el delito de robo agravado en agravio de Víctor Romero Arellano a diez años de pena privativa de la libertad efectiva y al pago de quinientos nuevos soles por reparación civil; respecto al cual el sentenciado interpuso recurso de apelación solicitando su absolución, por lo que siendo elevado al superior en grado, que fue La Sala Penal de Apelaciones, quien en su dictamen opinó por unanimidad la confirmación de la sentencia condenatoria, con lo cual concluyó el proceso y se devolvió los actuados al Juzgado de origen.

Asimismo en términos de plazo, se trata de un proceso donde el auto de apertura de instrucción se emitió el nueve de Agosto del año dos mil doce, la sentencia de primera instancia el veintiuno de mayo del dos mil trece, la sentencia de segunda instancia el cuatro de diciembre del dos mil trece, en síntesis computando el tiempo transcurrido, el proceso aproximadamente concluyó luego de un año, tres meses y veinticinco días.

La exposición precedente constituye el fundamento para el siguiente enunciado.

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Robo Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes- Tumbes. 2016?

Para resolver el problema planteado se traza un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Robo Agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes- Tumbes. 2016.

Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza los siguientes objetivos específicos.

Respecto a la sentencia de primera instancia

1. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte expositiva enfatizando la introducción y la postura de la partes.
2. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos, el derecho aplicado, la pena y la reparación civil.
3. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte resolutive, enfatizando la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

4. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte expositiva enfatizando la introducción y la postura de las partes.
5. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos, el derecho aplicado, la pena y la reparación civil.
6. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte resolutive, enfatizando la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

La investigación se justifica; porque surge de la identificación de situaciones problemáticas que comprenden a la función jurisdiccional, pertenecientes al ámbito internacional, nacional y local, respecto al cual diversas fuentes consultados dieron cuenta que el servicio que brinda el Estado; se materializa en un contexto donde hay prácticas de corrupción que comprende a hombres y mujeres que laboran en dicho sector; que políticamente presenta ineficaz organización; donde hay extrema documentación; necesidad de informatización, retraso en las decisiones judiciales, entre otras situaciones, motivando que los usuarios, expresen su descontento formulando críticas, respecto a la labor jurisdiccional, mientras que en la sociedad, se perciba desconfianza e inseguridad jurídica; etc.

Los resultados obtenidos nos sirven para, que a diferencia de las encuestas de opinión donde la información emerge de personas, no necesariamente justiciables; el presente trabajo toma como objeto de estudio un producto real elaborado en ámbito jurisdiccional, que son las sentencias emitidas en un caso concreto y se orienta a determinar su calidad en base a parámetros tomados de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia; por estas razones, los hallazgos son importantes; porque sirven para diseñar y ejecutar actividades de capacitación y actualización aplicables en el mismo contexto jurisdiccional.

Se deja claro, que los resultados de un par de sentencias, son relevantes; porque los hallazgos, sirven para sensibilizar a los jueces, instándolos a que, en el instante de sentenciar, lo hagan pensando que será examinada, esta vez; no necesariamente por los justiciables, los abogados de la defensa ni el órgano superior revisor; sino por un tercero; a modo de representante de la ciudadanía, con ello a su vez; no se quiere cuestionar por cuestionar, sino simplemente tomar la sentencia y buscar en ellas un conjunto de parámetros, sesgados a las cuestiones de forma, debido a la complejidad que importa hacer investigación en cuestiones que tienen ver con la escala de valores y las particulares circunstancias que comprende a la administración de justicia; por eso, el estudio parte de lo que ya existe escrito y exigible para ser aplicada en la elaboración de la sentencia y en base a ello, determinar su calidad.

Con esta actividad, el propósito es brindarle a los jueces y a cualquier otro interesado una propuesta de modelo teórico de sentencia, dejando a su vez que los mismos jueces le incorporen mejoras y hagan reajustes orientadas a responder a las críticas, quien sabe fundadas o infundadas, porque después de todo, en un proceso judicial; siempre habrá una parte que pierde y otro que gana; todo sea, para mejorar la administración de justicia real. Pero, lo que es preciso advertir es, que los jueces tienen a su alcance un instrumento para contribuir a revertir, el estado de cosas, que son las sentencias que elaboran, pero que es preciso efectivizar, por ello, con la presente investigación se busca instar a los operadores de la justicia, a evidenciar su compromiso, su servicio y sapiencia, al momento de sentenciar, procurando que el verdadero destinatario de las decisiones lo comprenda y conozca de las razones que condujeron a la decisión existente en las sentencias, que los comprenda.

El mismo estudio, y los resultados implican la necesidad de seguir trabajando en el tema de las sentencias, muy al margen de las críticas u opiniones que pueda merecer los resultados del presente trabajo, pues ni la crítica, ni el error pueden evitar seguir creciendo, más por el contrario no se puede dejar que las simples opiniones de encuestados sigan consolidando una corriente de opinión, que debilita el orden social.

Finalmente, agradezco a los amigos, estudiantes y profesores que tengan a bien manifestarnos sus opiniones y sugerencias, lo cual nos estimularan para profundizar en posteriores tareas. Considero que la investigación no ha sido agotada, pero procuraremos mejores logros en futuras tareas.

II. REVISION DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES.

Arenas y Ramírez, (2009); en Cuba, investigaron: “*La argumentación jurídica en la sentencia*”, y sus conclusiones fueron: 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.

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

Asimismo, Segura, (2007), en Guatemala investigó “*El control judicial de la motivación de la sentencia penal*”, y sus conclusiones fueron: a) La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento, es una condición necesaria para la interdicción

de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. b) Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a un hecho considerado verdadero, y la conclusión a la absolución o la condena. c) El control de la motivación de la sentencia penal funciona como un reaseguro de la observancia del principio de inocencia. Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable por lo que el juez o tribunal de sentencia, sabedor de que su fallo muy probablemente será controlado, necesariamente habrá de situarse frente a él en la posición de quien habrá de examinarlo y juzgarlo, es decir, en la posición de un observado razonable, con independencia de que sea su propia convicción, de manera razonable y bien motivada el factor determinante de su decisión. d) Se representa filosóficamente a la sentencia como el producto de un puro juego teórico, fríamente realizado, sobre conceptos abstractos, ligados por una inexorable concatenación de premisas y consecuencias, pero en realidad sobre el tablero del juez, los peones son hombres vivos que irradian una invisible fuerza magnética que encuentra resonancias o repulsiones ilógicas, pero humanas, en los sentimientos del juzgador. e) La motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador -suponiendo que hubiera forma de elucidarlo- hubiera sido impecable. f) En realidad se puede observar que el principio de fundamentación, a través de la motivación en los puntos expuestos, que regula el Artículo 386 del Código Procesal Penal, si bien es aplicado por los tribunales de sentencia que fueron investigados, también se pudo observar que no es aplicado de la forma que la doctrina al respecto establece.

Igualmente, Gonzales (2006), investigó “*La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*”, sus conclusiones fueron: a) La sana crítica en nuestro ordenamiento jurídico ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y seguramente pasará a ser la

regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. b) Sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. c) La forma en que la sana crítica se está empleando por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador.

2.2. BASES TEORICAS

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

2.2.1.1. El derecho penal y el ejercicio del *Ius Puniendi*.

La sentencia penal, es un acto que importa la materialización del derecho penal a un caso específico y concreto, habilitando a través del mismo, el debido ejercicio del *Ius Puniendi* del Estado; esto es, que sirve a la función del ordenamiento jurídico penal estatal, que como mecanismo de control social (Muñoz, 1985), su lógica estriba en sancionar determinadas acciones humanas (matar, lesionar, violar, etc.) con un pena (prisión, multa, inhabilitación, etc.), o una medida de seguridad, cuando estas lesionan o ponen en peligro un bien jurídico penalmente tutelado(vida, integridad física, libertad sexual, etc.). (Polaino, 2004).

Sin embargo, su materialización sólo se puede hacer efectiva dentro de un proceso penal, definido como el conjunto de actos y formas, mediante los cuales los órganos jurisdiccionales fijados y preestablecidos en la ley, previa observancia de determinados principios y garantías, aplican la ley penal en los casos singulares concretos. (Sánchez, 2004).

Según Bustos (1986), define al *ius puniendi* como, la Potestad penal del estado, en

virtud de la cual se puede declarar punibles determinados hechos a los que se impone penas o medidas de seguridad. (P. 20).

Según Gómez (2002) dentro de los elementos materiales del poder del Estado, se encuentra el poder punitivo, el cual ha sido en todos los sistemas el modo de proveer las normas y los órganos destinados al control social, castigando las conductas consideradas delictivas, para garantizar el normal funcionamiento del Estado y el logro de sus fines; guardando relación con la función que se le asigne al Estado, según la función asignada al poder punitivo, se tendrá el modo en que se haga uso de ese poder. Debiendo puntualizarse que dentro de un Estado democrático, el ejercicio de la potestad sancionadora debe respetar las garantías propias del Estado de Derecho, que constituyen sus límites. (p. 11).

Siendo que el Derecho Penal es analizado por la mayoría de los tratadistas en dos sentidos: el objetivo, que se refiere a todo la producción normativo, y el subjetivo, entendido como el derecho del Estado a crear normas para castigar, y aplicarlas (el *ius puniendi*). Para Muñoz Conde y García Arán (citado por Gómez, 2002), la legitimidad del Derecho Penal o legitimidad del Estado para utilizarlo con el propósito de establecer o mantener su sistema no es, un asunto sencillo, sino que está más allá del Derecho Penal propiamente dicho, consideran que no puede ser desconectado del sistema político, social, económico y jurídico, y en tal sentido la legitimidad del Derecho Penal o del poder punitivo del Estado tiene su origen, en el modelo fijado en la Constitución y de los pactos o tratados internacionales como la Declaración de Derechos Humanos, que el derecho penal debe respetar y garantizar en el ejercicio de los derechos. (p. 12).

Asimismo Cobo del Rosal y Vives Antón (citado por Gómez, 2002), observan el tema desde 2 puntos: desde la perspectiva política, consideran que no está claro el argumento de partir de los derechos subjetivos del Estado y de los particulares, para legitimar el *ius puniendi*, en primer lugar, porque de la configuración del *ius puniendi* como derecho subjetivo, no siempre se ha de seguir la necesidad de respetar las garantías individuales; y en segundo lugar, porque la negación del carácter de

derecho subjetivo al *ius puniendi*, no está unida necesariamente a una concepción autoritaria o totalitaria del Estado, por el contrario, quienes afirmen que el poder punitivo es un poder jurídico, tienen que admitir que es un poder limitado. Es que, el derecho de castigar, se hallará limitado por otros derechos, pero exactamente igual se hallará limitado, y por los mismos motivos, el poder, si efectivamente ha de ser un poder jurídico.

Concluyendo que: el poder punitivo, del Estado, no es un derecho subjetivo; sino un poder que el derecho objetivo concede, al Estado, para su propia realización, y como poder, correspondiente a un órgano investido de autoridad, debe definirse más exactamente como potestad. Ello no implica, obviamente, que se trate de un poder ilimitado. Al contrario, en la propia idea de poder de realización del derecho objetivo reside un fundamento profundamente limitativo que el pensamiento del *ius puniendi* no puede proporcionar. (p. 12, 14).

Caro (2007), refiere:

El derecho penal es la rama del ordenamiento jurídico que regula el *ius puniendi*, monopolio del Estado, y que, por tal razón, por antonomasia, es capaz de limitar o restringir, en menor o mayor medida, el derecho fundamental a la libertad personal. (p. 182).

No obstante, dentro de un Estado de Derecho, el poder punitivo implica siempre establecer 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. (Caro, 2007, p. 353).

Por su parte Rodríguez (1977), sostiene que el ilimitado poder de punir atribuido a la soberanía del Estado (retributiva y preventiva); es decir *ius puniendi*, se ve limitada por el Derecho Penal, el cual comprende un conjunto de normas jurídicas que a determinadas conductas previstas como delitos asocian penas o medidas de seguridad y corrección.

Finalmente, de lo expuesto, puede afirmarse que el derecho penal en relación a la potestad exclusiva que tiene el Estado al ejercicio del *ius puniendi*, materializa la capacidad de ejercer sanción ante el incumplimiento de las normas, esta potestad debe estar orientado dentro de los parámetros constitucionales, a efectos de no lesionar derechos fundamentales, con ello, se mantendría en estado de derecho.

2.2.1.2. La potestad Jurisdiccional del Estado.

2.2.1.2.1. La jurisdicción.

Para Monroy, citado por Rosas (2005), 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.

2.2.1.2.2. Características de la jurisdicción

a. Autónoma.-La Jurisdicción es ejercida por cada Estado Democrático de Derecho, de acuerdo con sus normas Constitucionales y en ejercicio de su soberanía nacional.

b. Exclusiva .-Relacionada con el Monopolio de la Administración de Justicia Penal, de manera exclusiva a cargo de los Jueces y Vocales , a quienes el Estado otorga la potestad de Administrar Justicia, sin injerencia ni intromisión de ningún otro poder.

c. Independiente.-Referida a la independencia con que actúan los Jueces y Vocales en el desempeño de la Función Jurisdiccional, reflejada en su sólida personalidad manifestada frente a la Sociedad, a los demás Poderes del Estado, a sus Superiores Jerárquicos y respecto a las partes, estando sometidos únicamente a la Constitución y a las Leyes; reflejada en una estricta actuación transparente, imparcial y plena

honestidad ., en suma la LIBERTAD PLENA CON QUE DEBE ACTUAR TODO JUEZ , COMO GARANTIA DE UNA JUSTICIA PREDECIBLE Y CONFIABLE.

d. **Única.**-Por cuanto el Estado delega la Función Jurisdiccional, de manera única y exclusiva al Poder Judicial, como una expresión de unidad.

2.2.1.2.3. Elementos de la jurisdicción.

a.- Notio: Es la facultad que poseen los tribunales para conocer de un asunto litigioso. El fundamento constitucional de esta se encuentra en el artículo 76, cuando de las facultades de conocer de los tribunales. La facultad de conocer se fundamenta, en que para resolver un determinado conflicto, primero deben conocerse los hechos que constituyen dicho conflicto (oír a las partes y darles la posibilidad de que presenten pruebas).

b.- Vocatio: Es la posibilidad al otro de apersonarse. Facultad que poseen los tribunales, consiste en la posibilidad de obligar a las partes a comparecer ante el tribunal antes del término del emplazamiento bajo sanción de procederse en su rebeldía.

c.- Coertio: Consiste en la posibilidad que poseen los tribunales de eventualmente aplicar la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas, es decir, el juez a través de su resolución, las cuales gozan de imperio, deberá obligar a que se cumplan ciertos actos indispensables para que continúe el desarrollo del juicio.

d.- Iudicium: Corresponde a la facultad de juzgar.

e.- Executio: Es la facultad de tribunales consistente en hacer ejecutar lo juzgado, en el caso de que alguna de las partes no quiera con las prestaciones que el juez ordeno en la sentencia, por lo tanto esta facultad puede ser ejercida en forma coercible.

2.2.1.2.4. Principios Constitucionales relacionados con la Función Jurisdiccional en materia Penal.

A. El Principio de Unidad y exclusividad

No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación.

El tribunal constitucional sostuvo sobre este Principio lo siguiente: se sustenta en la naturaleza indivisible de la Jurisdicción, como expresión de soberanía. Según esta, la plena justiciabilidad de todas las situaciones jurídicamente relevantes ha de estar confiadas a un único cuerpo de jueces y magistrados, Organizados por instancias, e independientes entre sí, denominado Poder judicial. (Sentencia recaída en el Exp. N° 017-2003-AI/TC). (Calderón Sumarriva, 2006, P. 24).

Salas Beteta (2011), habla de diferentes principios: Nadie puede irrogarse en un estado de derecho la función de resolver conflictos de intereses jurídicos, sea en forma privada o por acto propio.

B. El Principio de Independencia

Echandia (1996), Menciona que para que se pueda obtener el fin de una recta administración de justicia es indispensable que los funcionarios encargados en tal delicada y alta misión puedan obrar libremente en cuanto a la apreciación del derecho y la equidad, sin más obstáculos que las reglas fijadas por ley para emitir su decisión. El principio de independencia del órgano jurisdiccional rechaza toda coacción ajena en el desempeño de sus funciones. (P.22).

“La independencia judicial debe, pues, percibirse como la ausencia de vínculos de sujeción política (imposición de directivas por parte de los órganos políticos) o de procedencia jerárquica al interior de la organización judicial, en lo concerniente a la actuación judicial per se, salvo el caso de los Recursos, aunque sujetos a las reglas de competencia.

El principio de independencia judicial debe entenderse desde tres perspectivas:

- a) como garantía del órgano que administra justicia (independencia orgánica), por sujeción al respeto al principio de separación de poderes.
- b) Como garantía operativa para la actuación del juez (independencia funcional), por conexión con los principios de reserva y exclusividad de la jurisdicción.
- c) Como capacidad subjetiva. Con sujeción a la propia voluntad de ejercer y defender dicha independencia. Cabe precisar que en este ámbito radica uno de los mayores males de la justicia ordinaria nacional, en gran medida por la falta de convicción y energía para cumplir la garantía de independencia que desde la primera constitución republicana se consagra y reconoce”. (Expediente N° 0023-2003-AI/TC-Lima-Acción de inconstitucionalidad).

C. El Principio de la Observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional

“Este principio tiene consagración constitucional (art. 139° “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 3) La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la Jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”), así como también ha sido incorporado en la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 7°. Tutela jurisdiccional y debido proceso. Es deber del Estado, facilitar el acceso a la administración de justicia promoviendo y manteniendo condiciones de estructura y funcionamiento adecuadas para tal propósito)”. (Rosas, 2005, Pág. 127).

D. El Principio de Publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la Ley.

Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la constitución, son siempre públicos.

Por este principio la opinión pública tiene la oportunidad de vigilar el comportamiento de los jueces, sea a través de los particulares que asisten a las audiencias o por intermedio de los periodistas que cubren la información. (Sumarriva, Pág. 28).

El pacto de derechos civiles y políticos, en su artículo 14° señala: “La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de orden público o seguridad nacional, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida.

Estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar el interés de justicia”.

Binder (1998), Abona que en la publicidad de juicio implica que las decisiones de los tribunales son decisiones transparentes, que cumplen con el principio republicano de publicidad de los actos de gobierno. La administración de justicia es una de las ramas principales del gobierno de una sociedad. Esa transparencia, significa que ella cumpla con su función preventiva, ligada a los fines de la pena y al fundamento del castigo. (p.104).

E. El Principio de la Motivación escrita de las resoluciones judiciales

Esta norma responde esta norma al principio de la publicidad, y se concretiza en una declaración de certeza dentro del marco de un debido proceso legal, en la que el justiciable efectiva. De ahí que los fallos judiciales, con excepción de las de mero trámite, tienen que ser motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan, pudiendo éstos reproducirse en todo o en parte sólo en segunda instancia, al absolver el grado. (Rosas, 2005, Pág. 75).

F. El Principio de la Pluralidad de Instancia

Según Maier, citado por Rosas (2005), explica que procedimiento de construcción de la verdad procesal es, durante la situación preliminar, un procedimiento básicamente autoritario, cualquiera que sea la autoridad que lo preside o dirige

(juez de instrucción o fiscal): no sólo es una autoridad estatal la que reconstruye el proceso histórico que conforma su objeto, en principio sin ingreso al procedimiento de los diversos intereses y puntos de la vista inmiscuidos en el caso (sin debate), sino que, además, el procedimiento así cumplido obedece al fin principal de recolectar información para lograr la decisión del Estado acerca del enjuiciamiento de una persona. Concluida la instrucción, en cambio, aparece en toda su magnitud el ideal de otorgar posibilidades parejas al acusado respecto de su acusador. El juicio o procedimiento principal es, idealmente, el período procesal en el cual el acusador y el acusado se enfrentan, a la manera del proceso de partes, en presencia de un equilibrio procesal manifiesto. (Rosas, 2005, P. 114).

G. El Principio de la Inaplicabilidad por Analogía de la Ley Penal y de las Normas que restrinjan los derechos

La analogía es un método de integración jurídica, y la integración es una de las ramificaciones de la teoría de aplicación del Derecho, según la cual aplicar las normas, en realidad lo que se hace es crear una nueva disposición no existente previamente. Lo particular de la analogía consiste en que el agente aplicador del Derecho toma una norma con un supuesto elaborado para una situación determinada, y lo aplica a otra que es distinta pero semejante a la prevista. Estrictamente hablando aquí no hay norma jurídica aplicable al caso que se quiere regular, pero el agente aplicador opta por considerar que la situación que ocurre, si bien no está prevista, es “análoga” a la contenida en el supuesto de los norma y, por tanto, la regula aplicando la consecuencia pero cambiando en algo el supuesto. (Rosas, 2005, Pág. 80- 81)

H. El Principio de no ser penado sin proceso judicial

Este principio como cita Rosas (2005), viene a complementar lo que la misma carta política prescribe en el artículo 2º, numeral 24, inciso d), que “toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal, en consecuencia, 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”. (P. 82).

I. El Principio de que toda persona debe ser informada, inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención

Este principio se basa en que la persona para poder ejercer su derecho a la defensa debe conocer los hechos o las razones que han llevado a su detención. De manera que el detenido tiene derecho de ser informado de los hechos que se le imputan, inmediatamente por escrito.

Privar la libertad ambulatoria de una persona es sumamente serio y delicado la libertad es el bien jurídico tanpreciado como la vida. De modo que la autoridad que ordene la detención (privación de la libertad) de una persona deberá informar de las razones que ha tenido para hacerlo, de lo contrario constituye un delito de autoridad. (Rosas, 2005, P. 84- 85).

J. El Principio de la Aplicación de la Ley más favorable al procesado en caso de duda o de conflicto entre leyes penales

Esta norma constitucional según Rosas (2005), es lo que se conoce con el adagio del *in dubio pro reo*, vale decir, que cuando el juzgador se encuentre en una disyuntiva sin saber a plenitud los alcances de las responsabilidades de un imputado, conforme al análisis y valoración de la prueba, debe estar por lo más favorable al procesado. La duda emerge de la valoración de la prueba.

Puede suceder también que exista un conflicto entre las leyes penales, como por el tiempo de su aplicación, entonces debe acudirse a la norma penal que más favorece al procesado.

En ambos casos, responde a un sistema procesal acusatorio, toda vez que converge este principio con el de presunción de inocencia. La presunción de inocencia tiene prevalencia en todo proceso mientras no se pruebe lo contrario, pero esta probanza debe ser sustentada, no debe haber dudas sino debe resolverse por lo más favorable al imputado. (P. 82- 83).

2.2.1.3. La competencia.

2.2.1.3.1. Definiciones.

Cubas (2006), refiere que la competencia: “Surge como consecuencia de la necesidad de aliviar la carga procesal, con el objetivo de tener una justicia especializada. Es, pues, la circunscripción de la jurisdicción con diversos criterios determinados por ley”. (P. 137).

2.2.1.3.2. Criterios para determinar la competencia en materia penal.

Entre los criterios para determinar la competencia se encuentran los siguientes:

A. La competencia en razón de la materia

Es rígida y debe observarse bajo sanción de nulidad. Está basada en la división del poder judicial.

Existen los jueces especializados en asuntos civiles, de familia, penales y de trabajo. En los lugares donde no existen jueces especializados se encuentran los jueces universales o mixtos que conocen todas las materias. A su vez estas ramas se subdividen, en el caso del derecho penal de acuerdo con el grado de especialización que exigen determinados delitos, por la sustentación que se le va a dar o por la situación jurídica de los procesados.

B. La competencia territorial

Ofrece mayor flexibilidad porque atañe a intereses secundarios, más formales que sustanciales. Está basada en la necesidad de que la justicia llegue a todos con el menor costo y la menor dificultad.

Existe una delimitación de circunscripciones territoriales en que el ámbito geográfico comprende un número de juzgados y salas.

C. La competencia funcional

Corresponde a los órganos jurisdiccionales de diversos grados. La jerarquización de los jueces es una de las garantías de la administración de justicia.

D. La competencia por razón de turno

Obedecía más que todo a la necesidad de distribuir el trabajo en forma equitativa

entre los jueces de una misma jerarquía.

2.2.1.3.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio

El artículo 19 del Código Procesal Penal establece que:

1. La competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión.
2. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso.

El artículo 21 del Código Procesal Penal Peruano refiere que la competencia por razón de territorio se da; por el lugar donde se cometió el hecho delictuoso o se realizó la última tentativa, por donde se descubrieron las pruebas materiales del delito, en donde fue detenido el imputado, o donde domicilia el imputado.

Calderón (2006) comenta que la competencia territorial está basada en la necesidad de que la justicia llegue a todos con el menor costo y la menor dificultad, es por eso la creación de distritos judiciales se realiza en función de áreas geográficas, de concentración de grupos humanos de idiosincrasia similares.

El artículo 26 del Código Procesal Penal Peruano refiere que compete a la Sala Penal de la Corte Suprema; conocer el recurso de casación interpuestos contra las sentencias de primera y segunda instancias, conocer los recursos de queja, resolver la recusación planteada contra sus magistrados, pedir al poder ejecutivo que acceda a la extradición activa, conocer de la acción de revisión, etc.

2.2.1.4. Principios Procesales relacionados con el Proceso Penal.

2.2.1.4.1. El Principio de Legalidad

En el proceso penal el poder judicial, el ministerio público y la policía nacional deben actuar con sujeción a las normas constitucionales y demás leyes.

La ley penal solo puede ser aplicada por los órganos instituidos para esa función y nadie puede ser castigado sino en virtud de un juicio legal (*nullum crimen nulla poena sine iudicio*).

El código procesal penal en su artículo vi del título preliminar prescribe que, “las medidas que limitan derechos fundamentales, salvo las excepciones previstas en

constitución, solo 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 la parte procesal legitimada. La orden judicial debe sustentarse en suficientes elementos de convicción, en atención a la naturaleza y finalidad de la medida y el derecho fundamental objeto de limitación, así como respetar el principio de proporcionalidad”. (Rosas Yataco, p.180).

El principio de legalidad expresa tres cuestiones esenciales: 1) como garantías legales que inciden en el contenido de las leyes penales que deben ser claras, precisas e irretroactivas, excepto las benignas; 2) comporta garantías procesales en cuanto se precisan los órganos encargados de aplicar las leyes penales; 3) garantías en la ejecución de las penas.

Las características del principio de legalidad son: 1) constituyen el soporte de la seguridad jurídica, propia de un estado social y democrático de derecho, en cuanto permite al ciudadano conocer lo que está proscrito y que está prescrito, es decir que puede y que no puede hacer; 2) limita el poder omnímodo del juez al sujetarlo exclusivamente al imperio de la ley escrita; 3) obliga al legislador a evitar, con leyes claras, un margen hermenéutico amplísimo y desmesurado en manos del órgano judicial.

Bramont Arias (1994), señala las consecuencias del principio de legalidad: 1) la exclusividad de la ley penal, esto es, solo la ley penal es fuente creadora de delitos y penas, por lo que se excluyen la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y la analogía; 2) la prohibición de delegar la facultad legislativa penal; sin embargo el poder legislativo puede delegar en el poder ejecutiva la facultad de legislar, mediante decretos legislativos sobre la materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa (artículo 104, constitución de 1993); 3) las leyes en blanco, empleado por vez primera por Carlos Binding para referirse a aquellas leyes penales en las que está determinada la sanción pero el precepto será definido por un reglamento o ley presente o futura. (p.33 y 34).

La intervención punitiva del Estado al determinar y ejecutar las consecuencias jurídicas del hecho punible (penas y medidas de seguridad) debe regirse por el imperio de la ley, expresión de la voluntad general, según las directrices de la filosofía liberal que lo animan; igualmente, este postulado implica —por eso se le conoce también como principio de reserva—, que sólo la ley expedida por el órgano legislativo está autorizada para regular la materia de las penas y las medidas de seguridad, pues el poder legislativo es el único legitimado para restringir los más elementales derechos humanos. Así mismo, se conoce como de intervención legalizada, pues toca de lleno con la injerencia del Estado en el ámbito punitivo, la cual limita y controla con miras a garantizar la seguridad jurídica y lograr los cometidos del derecho penal mismo.

2.2.1.4.2. Principio de presunción de inocencia

Dicho principio se encuentra contenido el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que establece: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa (...)”.

De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) la Corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada”.

Asimismo, se encuentra contenido en el literal e) del inc. 24 el art. 2 de la Constitución Política del Perú, la que establece que: “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”. De igual modo, el artículo II del Nuevo Código Procesal Penal establece “1.Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su

responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales. En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado. 2. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido”.

La presunción de inocencia, consiste, primero, que nadie tiene que “construir” su inocencia; segundo, que solo una sentencia declara esa culpabilidad “jurídicamente constituida” que implica la adquisición de un grado de certeza; tercero, que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista esa declaración judicial; cuarto, que no puede haber ficciones de culpabilidad: la sentencia absolverá y condenará, no existe otra posibilidad. (Binder, citado por Cubas, 2006).

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

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

En su contenido comprende al principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no

sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción. (STC, exp.0618-2005-PHC/TC).

2.2.1.4.3. Principio de interpretación restrictiva y prohibición de la analogía

Principio consagrado por el inc. 9 del art. 139 de la Constitución Política que establece: “El principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restrinjan derechos”, artículo que también es desarrollado en el art. III del Título Preliminar del Código Penal que establece: “No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponde”.

La ciencia contemporánea casi unánime distingue entre una analogía que perjudica al reo (analogía *in malam partem*) y una analogía que beneficia al imputado (analogía *in bonam partem*). Además, que la prohibición de analogía se dirige a proscribir el argumento a simile, o por analogía, como medio de creación o de extensión de los preceptos penales, de los llamados tipos de parte especial, o de presupuestos de punibilidad, así como de creación o de agravación de las penas, medidas de seguridad u otras consecuencias accesorias. Con la prohibición de la analogía *in malam partem* el legislador busca proscribir la creación o agravación de delitos y sanciones penales (penas o medidas de seguridad) más allá de lo expresamente descrito en la ley o de lo que fluye de su sentido literal posible. (Urquiza, 2000, p. 97).

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

Por su parte Jescheck (citado por Villavicencio, 2006), sostiene que la prohibición de

la analogía solo alcanza a la analogía perjudicial para el inculpado (analogía *in malam partem*), es decir, aquella que extiende los efectos de la punibilidad. Por el contrario, la analogía favorable (analogía *in bonam partem*) es aceptada a través de los procesos de interpretación de la ley penal. (p. 90, 91).

Por el contrario Quintero Ripolles y Córdoba Roda (citado por Muñoz, 2003), respecto, de este punto, sostiene que desde una interpretación teleológica del principio de intervención legalizada es admisible la tesis de la admisión de la analogía cuando esta favorezca al reo, pues se cumple la función de protección de derechos del principio de intervención legalizada, en el sentido de que el individuo no va a ser inquietado por el poder punitivo, o lo va a ser de un modo menos grave que el previsto en la ley, sin embargo sostiene que desde este punto de vista de la seguridad jurídica, la admisión de esta tesis podría llevar a la absoluta arbitrariedad de los Tribunales a la hora de eximir o atenuar la pena.

Siendo que el Tribunal Constitucional ha establecido como una de las garantías conformantes del principio de legalidad la prohibición de la analogía (*lex stricta*). (STC, exp.0010-2002-AI/TC).

2.2.1.4.4. Principio de irretroactividad de la ley penal

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

El principio de legalidad en materia sancionatoria impide que se pueda atribuir la

comisión de una falta, si esta antes no está previamente determinada en la ley, en consecuencia prohíbe la aplicación de una sanción si esta no está también determinada por la ley, ya que 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. Siendo que dicho principio impone tres exigencias para su aplicación: la existencia de una ley (*lex scripta*), que la ley sea anterior al hecho sancionado (*lex praevia*) y que la ley describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*). (Dialogo con la Jurisprudencia, 2006, p. 177).

Este principio derivado del principio de legalidad, vinculada al principio de intervención legalizada, conteniendo las mismas formulaciones, fundamentos políticos y jurídicos, siendo un complemento indispensable del principio de legalidad en el ámbito temporal, resguardando su aplicación de la ley en el tiempo en que ésta está vigente por sobre las nuevas leyes que no conformaban el marco normativo al tiempo de ocurrido un hecho. (Muñoz, 2003).

Con respecto a la vulneración del principio de legalidad penal, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2488-2002-HC/TC [Caso Genaro Villegas Namuche], señaló expresamente que no se vulnera la garantía de la *lex praevia* derivada del principio de legalidad Penal, en caso de que se aplique a un delito permanente una norma penal que no haya entrado en vigor antes del comienzo de su ejecución, pero que resulta aplicable mientras el mismo sigue ejecutándose. (STC, exp.02666-2010-PHC/TC).

2.2.1.4.5. Principio de debido proceso

La constitución Política del Perú, en su art. 139, inc. 3 establece como un principio y derecho de la administración de justicia la observancia del debido proceso.

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

Por su parte, Sánchez (2004), expresa que se trata de un principio general del Derecho que inspira la labor jurisdiccional de un Estado, que comprende todo el conjunto de derechos y garantías que rodean al proceso y la actuación de los sujetos procesales y que está presente en cada uno de los actos en que se descompone el proceso e incluso antes de su inicio está presente también en los procedimientos judiciales especiales y acciones de garantía.

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

Al respecto, la Corte Interamericana de Derecho Humanos ha establecido que el debido proceso es el derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un Juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley en la sustanciación de cualquier acusación penal en su contra o para la determinación de sus derechos de carácter civil, laboral, fiscal u otro cualquiera, pues abarca las "condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial" (CIDH, OC-9/87); a efectos de "que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos; constituyendo un límite infranqueable a la discrecionalidad del poder público, en cualquier materia. (CIDH, OC 16/99).

Asimismo, este derecho comprende diversos derechos fundamentales de orden procesal, tratándose de un derecho "continente". En efecto, su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, cuyo cumplimiento efectivo garantiza que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre comprendida una persona, pueda considerarse como justo, pues el debido proceso es un derecho "continente", que no tiene un ámbito constitucionalmente garantizado en forma autónoma, sino que su lesión se produce como consecuencia de la afectación de cualesquiera de los

derechos que lo comprenden. (STC, exp.6149-2006-PA/TC y 6662-2006-PA/TC).

2.2.1.4.6. Principio de Juez Natural

Principio reconocido por el segundo párrafo del inc. 3 del art. 139 de la Constitución Política del Perú que establece: “Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

Asimismo, se encuentra estipulado en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece que toda persona tiene derecho a ser oída, en cualquier proceso, por un "tribunal competente, independiente e imparcial".

Es el derecho con que cuenta todo ciudadano para ser juzgado por un Juez competente, preestablecido por la ley, con la prohibición de ser sometido a un tribunal espacialmente constituido para un proceso determinado, teniendo, como consecuencia de este principio, que nadie podría ser sustraído a los jueces asignados por la ley, para ser sometido a una comisión o a otros organismos con atribuciones distintas de las determinadas por la misma ley (Tena, 2002).

En el derecho comparado y en la literatura especializada, el contenido constitucionalmente protegido del derecho al juez natural, el reconocimiento de un atributo subjetivo a favor del procesado o, en términos generales, de un justiciable, a ser juzgado por un juez-persona determinado, un juez-órgano territorialmente competente, o que cuente con una presunta mayor especialización, idoneidad, actitud, capacidad, entre otros. (Gaceta Jurídica, 2006, p.656)

Este derecho supone dos exigencias: En primer lugar, que quien juzgue sea un Juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional, garantizándose así la interdicción de ser enjuiciado por un Juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profesamente para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación o que cualquiera de los poderes públicos

pueda avocarse el conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante órgano jurisdiccional. En segundo lugar, que la jurisdicción y competencia del Juez sean predeterminadas por la ley, por lo que la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un Juez ex post facto o por un Juez ad hoc. (STC, exp.290-2002-HC/TC, exp.1013-2002-HC/TC).

2.2.1.4.7. Principio de motivación

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

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

Es un principio constitucional y pilar esencial de la jurisdicción democrática, el que tiene por finalidad evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar. Siendo que la obligación de motivar tiene también la función de constatación de la sujeción del Juez a la ley y al derecho, a efectos que las resoluciones del Juez puedan ser objeto de control. (Colomer, 2000).

Para Spetale (2000), lo que se busca con la motivación, es hacer realidad la garantía de que los justiciables conozcan las razones o argumentos lógico jurídicos empleados por el juez –o por aquel que administra justicia en sede administrativa- de todos los grados para justificar la decisión tomada, a fin de verificar lo sostenido en ella; y sobre todo, apreciar la razonabilidad de los argumentos que la sostienen.

En el mismo sentido, en relación a la sujeción a la ley, la motivación permite constatar que la decisión del Juez es dictada conforme a las exigencias normativas (constitucionales, legales, reglamentarias) del ordenamiento, así lo ha sostenido el Tribunal Constitucional al señalar que la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. (STC, exp.8125/2005/PHC/TC y exp.7022/2006/PA/TC).

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

2.2.1.4.8. Principio de pluralidad de instancia.

Dicho derecho tiene su fundamento constitucional en el inc. 6 del art. 139 de la Constitución Política del Perú que establece la pluralidad de instancias en la administración de justicia. Asimismo se encuentra reconocido por el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho "de recurrir del fallo ante Juez o tribunal superior".

Garantía que implica la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió, en atención a que la voluntad subyacente a la instauración de varios grados de jurisdicción significa reforzar la protección de los justiciables, ello en atención a que toda resolución es fruto del acto humano, por tanto puede contener errores o generar distintas interpretaciones, ya sea en la

determinación de los hechos o en la aplicación del derecho. (Franciskovic, 2002).

Asimismo, en palabras de Rubio (1999) a través del principio de pluralidad de instancia, siempre que hay una primera decisión jurisdiccional en un proceso, las partes deben tener derecho a pedir que otra instancia distinta y superior a la primera, revise el fallo. Con la finalidad de que no se cometan arbitrariedades en la justicia, producto de la simple subjetividad de un juez o de quienes conforman un órgano determinado. (p. 81).

Pues, dicho principio tiene como objeto la erradicación de un acto procesal viciado por error o defecto, dando origen a un cuestionamiento ante un órgano revisor, ante el posible agravio que el acto viciado ocasiona a las partes o a los terceros legitimados, dado que su finalidad es la anulación o revocación, total o parcial del acto viciado, en consecuencia, con la anulación se deja sin efecto el acto viciado y se ordena la reposición al estado anterior a fin que se rehaga o simplemente quede así; y, en la revocación se busca la modificación o reforma el acto cuestionado con arreglo a derecho. Este derecho se ejerce a través del medio impugnatorio, el que se define como el remedio o el recurso previsto por la norma procesal para impugnar el acto procesal viciado en atención al agravio que ocasiona. (Vescovi, 1988).

Quiroga (1989), explica que: “Lo que resulta cautelado en el presente caso es la garantía de que los Jueces y Tribunales, una vez terminado el proceso, sean pasibles de una ulterior revisión respecto de su actuación y decisión” (p.328). Ello siempre será factible, si la parte afectada con la decisión lo solicitase, pues dentro de la aplicación del derecho a la Pluralidad de Instancia, se materializa el principio de libertad de impugnación, la cual es concedida por ley.

Dialogo con la Jurisprudencia (2006), sostiene que:

El derecho a la pluralidad de instancias constituye una garantía consustancial del derecho al debido proceso, mediante el cual se persigue que lo resuelto por un juez de primera instancia pueda ser revisado por un órgano funcionalmente superior, y de esa manera se permita que lo resuelto por aquel, cuando menos, sea objeto de un

doble pronunciamiento jurisdiccional. (p. 665).

Para la jurisprudencia, constituye una garantía consustancial del derecho al debido proceso, con la cual se persigue que lo resuelto por un Juez de primera instancia pueda ser revisado por un órgano funcionalmente superior y, de esa manera, permitir que lo resuelto por aquél, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento jurisdiccional. (STC, 282-2008/AA/TC).

2.2.1.4.9. Principio del derecho de defensa

Principio consagrado por la Constitución Política del Perú, en el inc. 14 del art. 139, que establece: “El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención, Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

Principio y derecho fundamental que asiste al imputado o a su defensor a comparecer inmediatamente en la instrucción y a lo largo del proceso penal a fin de poder cautelar con eficacia la imputación que existe en su contra, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación e impugnación necesarios para hacer valer dentro del proceso penal el derecho a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente. (Sánchez, 2004).

Este derecho se encuentra activo en el imputado en todo el proceso penal y, aun desde la etapa de investigación fiscal o policial (Sánchez, 2004), desde imputación de la comisión de un hecho punible, derecho que debe ser otorgado en su plenitud, no pudiendo tener limitaciones. (Binder, 1999).

Cumpliendo la función de actuar en forma conjunta con las demás garantías (como garantía específica), y, la función de ser una garantía que torna operativas a todas las demás (como complemento necesario de otras garantías), teniendo un nivel más alto

que las demás garantías procesales, puesto que este derecho es el que permite que las demás garantías tengan una vigencia concreta dentro del proceso penal. (Binder, 1999).

Este derecho de defensa se materializa en el imputado, en la facultad de ser oído en juicio, de controlar la prueba de cargo, en la de probar los hechos que procuran una exclusión o atenuación de responsabilidad, y todas aquellas que signifiquen la obtención del más favorable para el acusado, debido a que comprende la facultad de resistir y contradecir la imputación penal en un proceso. (Kadegand, 2000).

Respecto de este principio, a nivel internacional se aprecia que el derecho a la defensa, es reconocida como un derecho fundamental que le asiste a toda persona, como el establecido en la convención interamericana de los derechos humanos, y es el utilizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en su artículo 8.2 establece un conjunto de garantías mínimas que permiten asegurar el derecho de defensa en el marco de los procesos penales. Entre estas garantías se encuentran: 1) El derecho del inculcado a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada en su contra; 2) La concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; 3) El derecho del inculcado a defenderse por sí mismo o a través de un defensor de su elección o nombrado por el Estado". (CIDH, OC 16/99).

Asimismo, la jurisprudencia nacional ha dejado sentado que el derecho de defensa se proyecta como un principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés. Puesta que la observancia y respeto del derecho de defensa es consustancial a la idea de un debido proceso, propio de una democracia constitucional que tiene en el respeto de la dignidad humana al primero de sus valores. Por su propia naturaleza, el derecho de defensa es un derecho que atraviesa transversalmente a todo el proceso judicial, cualquiera sea su materia. La posibilidad de su ejercicio presupone, en lo que aquí interesa, que quienes participan en un proceso judicial para la determinación de sus derechos y obligaciones jurídicas

tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según la etapa procesal de que se trató, los derechos procesales que correspondan (interponer medios impugnatorios). (STC, exp.5871-2005-AA/TC).

2.2.1.4.10. Principio de contradicción

El principio de contradicción se ve plasmado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada “Pacto de San José de Costa Rica”, en el artículo 8.2. Letra f, que indica “f) Derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”.

Este derecho tiene como fundamento el derecho fundamental de defensa, entendiéndose entonces que el principio de contradicción es un medio para poder ejercer la defensa, teniendo como finalidad ser el instrumento técnico para garantizar la exacta aplicación del Derecho objetivo en el caso concreto, como instrumento de control al servicio de las partes; y el segundo lugar, respecto del respeto de los derechos que garantizan una contradicción, tales como el derecho de audiencia o defensa de las partes. (Montero, 2001).

Caroca (2000), considera que este derecho contiene la garantía de la producción de la prueba en el juicio oral, sea bajo el control de los sujetos procesales, en específico, como contraposición al derecho de ofrecer prueba, el derecho de rebatir las mismas, haciendo efectivo el debate y la igualdad, por lo que debe dársele la oportunidad de poder contradecir las alegaciones o peticiones de la parte contraria; sirviendo como una garantía de consistencia de la verdad obtenida, otorgando tanto certeza subjetiva para el tribunal al momento de resolver y, objetiva para la sociedad y las partes.

Asimismo, este derecho garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. Se conculca, por tanto, cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes

para su defensa, o cuando, se establezcan condiciones para la presentación de los argumentos de defensa. (STC, exp.3741-2004-AA/TC).

2.2.1.4.11. Principio del derecho a la prueba

Principio regulado por el artículo 72 del Código de Procedimientos Penales, el que establece: “La instrucción tiene por objeto reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles; establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución o después de su realización, sea para borrar las huellas que sirven para su descubrimiento, para dar auxilio a los responsables o para aprovecharse en alguna forma de sus resultados. Las diligencias actuadas en la etapa policial con la intervención del Ministerio Público y las practicadas por el propio Fiscal Provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantendrán su valor probatorio para los efectos del juzgamiento. En este caso, sólo se actuarán las diligencias que no pudieron lograrse en la investigación previa, las que se consideren indispensables por el Juez o el Ministerio Público o las que sean propuestas por el inculcado o la parte civil”.

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

Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a

producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa. Pues, se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado. (STC, exp.10-2002-AI/TC, 6712-2005-HC/TC y 862-2008-PHC/TC).

2.2.1.4.12. El Principio de Lesividad.

Principio regulado por el art. IV del Título Preliminar del Código Penal, el que prescribe: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”.

Este principio consiste en que el delito requiere para ser considerado como tal, de la vulneración de un bien jurídico protegido, es decir, que el comportamiento constituya un verdadero y real supuesto de Antijuricidad penal, existiendo dos formas esenciales de Lesividad de un bien jurídico con relevancia típica, estas son la lesión y la puesta en peligro, siendo así que, estamos ante una lesión cuando existe una real incidencia de afectación negativa sobre el bien jurídico, mediante la destrucción o grave menoscabo el mismo, pudiendo ser esta definitiva (como el bien jurídico “vida” en el homicidio consumado) o susceptible de reparación efectiva (desplazamiento de un bien patrimonial); y, la puesta en peligro supone el sometimiento del bien jurídico a una situación de grave riesgo concreto e inminente o en determinadas hipótesis, con una magnitud de desvaloración determinada por la norma; sirviendo además para delimitar, del control penal, el riesgo permitido, que son actividades socialmente permitidas o adecuadas por la sociedad (ej. Conducir, hacer “puenting”, paracaidismo, boxeo, lucha libre, etc.), de las actividades de riesgo que sobrepasan los niveles sociales de aceptabilidad o adecuación. (Polaino, 2004).

Asimismo, Mir Puig (2008), establece que el Derecho penal ha de proteger los denominados “bienes jurídicos”, evitar lesiones a los estos bienes jurídicos más importantes como por ejemplo la vida, la propiedad, el orden público, etc. La expresión bien jurídico se utiliza en el contexto político-criminal de reclamar la protección jurídico- penal, en contraposición al sentido dogmático, que alude a los objetos que de hecho protege el Derecho penal vigente. El principio de Lesividad o de dañosidad lo vincula, por tanto, al de exclusiva protección de bienes jurídicos y que además, ha de ser el punto de partida de la antijuridicidad penal.

Siendo que el principio de Lesividad, según la comisión de un delito es el que tiene que determinarse según su naturaleza al sujeto que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal, de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo; por lo tanto al no encontrarse identificado trae como consecuencia la atipicidad parcial o relativa; en consecuencia para la configuración de un tipo penal, es imprescindible individualizar al sujeto pasivo, titular del bien afectado, de lo contrario resulta procedente, la absolución en cuanto a este extremo se refiere. (SCS, exp.15/22 – 2003).

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

2.2.1.4.13. El Principio de Culpabilidad Penal

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

Este principio supone que las solas lesiones o puestas en peligro de bienes jurídicos que el Derecho penal protege no son suficientes para que, sobre el autor pese la carga de una pena, puesto que para ello es necesario que exista dolo o culpa, es decir, que además de la verificación objetiva de estas lesiones o puestas en peligro, corresponde posteriormente la verificación subjetiva, es decir, si el autor ha actuado con una voluntad propia del dolo o si ha actuado imprudentemente, ya que sin estos componentes subjetivos, la conducta resulta atípica. (Ferrajoli, 1997).

Este principio es el más importante de los que se derivan en forma directa del estado de derecho, porque su violación implica la degradación del autor a una cosa causante, desconociendo sus facultades psicológicas y racionales. (Zaffaroni, 2002).

Al respecto, Muñoz, y otros (citado por Villavicencio, 2006), refieren que:

En el derecho penal, al término “culpabilidad” se le asigna un triple significado: primero, como fundamento de la pena, se refiere a la cuestión de si procede imponer una pena al autor de un hecho típico y antijurídico. Segundo, como fundamento o elemento de determinación o medición de la pena, su gravedad y su duración. En este caso, se asigna a la culpabilidad una función limitadora que impide que la pena pueda ser impuesta por debajo o por encima de unos determinados límites que son aplicados sobre la idea de la culpabilidad, y otros, como la importancia del principio de Lesividad, etc. Tercero, como lo contrario a la responsabilidad por el resultado. De esta manera el principio de culpabilidad impide la atribución a su autor de un resultado imprevisible, reduciendo las formas de imputación de un resultado al dolo o a culpa. (p.110, 111).

Siendo que el principio de culpabilidad constituye uno de los pilares sobre los que descansa el derecho penal, a través de la imposición de penas dentro del modelo de represión, se da sentido a nuestra legislación en materia penal y, consecuentemente, a la política de persecución criminal, en el marco del Estado constitucional. Brindando la justificación de la imposición de penas cuando la realización de delitos sea reprobable a quien los cometió. La reprobabilidad del delito es un requisito para poder atribuir a alguien la responsabilidad penal de las consecuencias que el delito.

(STC, exp.0014-2006-PI/TC).

Por su naturaleza, su existencia se desprende de otros principios sí consagrados. El primero de ellos es el principio de legalidad en materia penal, siendo así que al consagrarse expresamente el principio de legalidad, de modo implícito queda a su vez consagrado el principio de culpabilidad, así también, se considera que: el principio de culpabilidad guarda estrecha relación con los principios de legalidad penal y de proporcionalidad de las penas, derivándose aquel de éstos. En tal sentido, la constitucionalización permite afirmar que el principio de culpabilidad se encuentra constitucionalizado y que es un principio rector de nuestro ordenamiento jurídico.

Este principio se materializa cuando concurren una serie de elementos; así: en términos generales puede decirse que de acuerdo con el principio de culpabilidad se requiere que la aplicación de una pena esté condicionada por la existencia de dolo o culpa, de conciencia de la antijuridicidad o de la punibilidad, de capacidad de comportarse de acuerdo con las exigencias del Derecho (imputabilidad), de una situación normal para la motivación del autor (exigibilidad). Asimismo, en el momento de la individualización de la pena, el principio de culpabilidad exige que la sanción sea proporcionada al hecho cometido.

2.2.1.4.14. El Principio de la Proporcionalidad de la Pena

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

El principio de proporcionalidad se entiende como complemento lógico y racional de la aplicación del Derecho Penal, no sólo del principio de proporcionalidad entre la gravedad del delito y de la pena, sino del ejercicio del *Ius Puniendi*. (Navarro, 2010).

Siendo que a través del juicio de proporcionalidad se realiza una ponderación entre los beneficios que cabe esperar de la protección penal desde la perspectiva del bien

jurídico y los costos que necesariamente se derivan tanto de la prohibición como de la sanción penal desde la perspectiva de los derechos fundamentales afectados por ambas, debido a que este principio exige una ponderación entre el medio y el fin elegidos, de forma que si preponderan los perjuicios generados por la medida, ésta no debe adoptarse, siendo un juicio eminentemente valorativo acerca de la relación de adecuación en la que se encuentran el fin y el medio. (Lopera, 2006).

Para Maurach (citado por Villavicencio, 2006), el principio de proporcionalidad o también llamada: “prohibición en exceso, consiste en la búsqueda de un equilibrio entre el poder penal del estado, (...) sociedad y el imputado. Constituye un principio respecto a toda intervención gravosa de este poder, directamente a partir del principio del Estado de Derecho”. (p.115).

El segundo principio del que se deriva el principio de culpabilidad en el ordenamiento constitucional es el principio de proporcionalidad de las penas, el cual ha sido constitucionalizado en el artículo 200° de la Constitución, en su último párrafo. Este principio tiene implicancias en las diversas etapas del proceso dirigido a la imposición de una sanción penal, como son la determinación legal de la pena, la determinación judicial o, si corresponde, la determinación administrativa penitenciaria de la pena”. (STC, exp.0014-2006-PI/TC).

2.2.1.4.15. El Principio Acusatorio

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

Este principio indica la distribución de roles y las condiciones en que se debe realizar el enjuiciamiento del objeto procesal penal, pues a través de la aplicación de principio acusatorio, no va a ser la misma persona que un primer momento realice las

averiguaciones y luego decida al respecto, según San Martín (2006) en una persecución de oficio del delito, existen división de roles, lo que es fruto del derecho procesal francés, pues esta división, impide la parcialidad del Juez, Ministerio Público que, por lo demás, constituye un órgano público autónomo, separado de la organización judicial y regido por su propio Estatuto Orgánico y en segundo lugar, suprime la necesaria posición de objeto del acusado en el derecho procesal común.

El principio acusatorio tiene tres notas esenciales: a) Ejercicio y mantenimiento de la acusación por un órgano distinto al Juez, así como la exigencia de una acción pública; b) La división del proceso en dos fases y la tarea propia de cada una de ellas, de investigación y decisión respectivamente, han de ser conferidas a órganos diferentes con el fin de evitar un probable y posible pre juzgamiento por parte del Juez sentenciador; c) Relativa vinculación del órgano jurisdiccional a las pretensiones de las partes, en atención a la acusación fiscal. (San Martín, 2006).

Una cuarta nota esencial del principio acusatorio, es la prohibición de la reforma peyorativa, es decir, que el Juez revisor que conoce un caso en concreto, no puede agravar más a un apelante de lo que ya lo estaba por la resolución o sentencia recurrida, salvo que el apelado impugne también independientemente la sentencia o se adhiera a la apelación ya iniciada, también implica que el Juez de segunda instancia está vinculado por los límites objetivos y subjetivos de la impugnación, que de rebasarse afectaría irrazonablemente el derecho de defensa. (Gimeno, citado por San Martín, 2006).

Por otra parte Caro (2007), señala que es evidente – según doctrina procesalista consolidada- que se trata de una de las garantías esenciales del proceso penal, que integra el contenido esencial del debido proceso, referida al objeto del proceso, y determina bajo qué distribución de roles y bajo qué condiciones se realiza el enjuiciamiento del objeto procesal penal (...); que entre las notas esenciales de dicho principio en lo que es relevante el presente caso, se encuentra, en primer lugar, que el objeto del proceso lo fija el Ministerio Público, es decir, los hechos que determinan la incriminación y ulterior valoración judicial son definidos por el

Fiscal, de suerte que el objeto se concreta en la acusación fiscal- que a su vez debe relacionarse, aunque con un carácter relativo en orden a la propia evolución del sumario judicial, con la denuncia fiscal y el auto apertorio de instrucción, que sencillamente aprueba la promoción de la acción penal ejercitada por el Fiscal-, respecto a la cual la decisión judicial debe ser absolutamente respetuosa en orden a sus límites facticos; y, en segundo lugar, que la función de la acusación es privativa del Ministerio Público y, por ende, el juzgador no ha de sostener la acusación; que esto último significa, de acuerdo al aforismo *nemo iudex sine accusatore*, que si el Fiscal no formula acusación, más allá de la posibilidad de incoar el control jerárquico le está vedado al órgano jurisdiccional ordenar al Fiscal que acuse y, menos, asumir un rol activo y, de oficio, definir los ámbitos sobre los que discurrirá la selección de los hechos, que sólo compete a la Fiscalía: el supuesto de juicio jurisdiccional es la imputación del Fiscal. (p.493, 494).

Asimismo, la vigencia de este principio imprime al sistema de enjuiciamiento determinadas características: “a) Que no puede existir juicio sin acusación, debiendo ser formulada ésta por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que si ni el fiscal ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente; b) Que no puede condenarse por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada; c) Que no pueden atribuirse al Juzgador poderes de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad. (STC, exp.1939-2004-HC).

2.2.1.4.16. El 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”.

Para San Martín (2006), este principio sienta sus bases en el derecho de defensa, y, consecuentemente en el principio acusatorio. La finalidad de este principio es el de garantizar la imparcialidad judicial, el derecho de contradicción, en especial, el del imputado, en el sentido que pueda éste reaccionar ante la futura decisión con medios procesales adecuados (alegaciones, medios de prueba, etc.) en contra de un hecho enjuiciado prefijado que sea el objeto del proceso, limitando la potestad de resolver lo referido al objeto del proceso, siendo que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el Juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política), que exige globalmente, que el sujeto pasivo de una acusación ha de poder conocer y contradecir en el juicio, tanto el fundamento fáctico, como la justificación jurídica de la misma, de modo que infringiría este derecho si la sentencia se pronunciara sobre una acusación en la cual lo anterior no hubiera sido previamente garantizado.

El principio de correlación o congruencia entre lo acusado y lo condenado, aun cuando –expresamente- no esté enunciado en la ley procesal especial de la materia, es el límite a la potestad de resolver del órgano jurisdiccional, e impone como sanción la invalidación del acto procesal, de lo cual se infiere no sólo la existencia de la institución, sino también su importancia”, “La competencia constitucional asignada al Ministerio Público es eminentemente postulatoria, por ello la facultad del

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

Respecto a los principios puede acotarse, que son pensamientos muy elevados, prácticamente son enunciados que sirven de marco de referencia para el establecimiento del orden previsto en un Estado, en vista que los problemas que surgen en la vida diaria son tan complejos que es preciso dotar a los que administran justicia, parámetros amplios, para que en base a ellos puedan resolver los conflictos que se presentan a su conocimiento.

2.2.1.5. El proceso penal.

2.2.1.5.1. Definiciones.

Catacora (citado por Cubas, 2006), refiere que: “El proceso penal no es sino un conjunto de actos encaminados a la decisión jurisdiccional acerca de la realización de un delito estableciendo la identidad y el grado de participación de los presuntos responsables. (p.102).

Por otra parte, constituye una serie de actos solemnes, mediante el cual el juez natural, teniendo en cuenta las formas establecidas por la ley, conoce del delito y de sus autores, a fin de que la pena se aplique a los culpables. (Jofre, 1941).

Mediante la ejecución de los actos procesales, se provee que los órganos fijados y preestablecidos en la ley, con previa observancia de determinadas formas de aplicación de la ley penal, los materialice en los casos singulares concretos. (Florián 1927).

Siendo que la finalidad del proceso penal, es alcanzar la verdad concreta y enervar la presunción de inocencia que ampara al justiciable a tenor de lo estipulado en el artículo 2° numeral 24, literal e) de la Constitución Política del Perú, evaluándose los medios probatorios acopiados, a fin de probar la comisión o no del delito instruido y la responsabilidad penal del procesado. (Caro, 2007, p. 533).

De todo lo expuesto, se puede advertir que existe un reconocimiento en la doctrina y la jurisprudencia, que el proceso penal está compuesto por un conjunto de actos dirigidos a esclarecer los hechos, determinar al responsable y fijar una sanción, previa evaluación de las pruebas al responsable de la comisión de hecho calificado como delito.

2.2.1.5.2. Clases de proceso penal

A. De acuerdo a la legislación anterior (Ordinario – Sumario)

1. El proceso penal Ordinario

Tiene tres etapas: la etapa de instrucción, la etapa de los actos preparatorios del juicio oral y la etapa de enjuiciamiento (juicio oral).

El plazo de instrucción en un proceso ordinario es de 4 meses prorrogable a 60 días más. Mediante la ley N° 27553 (13/11/2001).se modificó el artículo 202° del código de procedimientos penales y se estableció la posibilidad de que el juez penal mediante un acto debidamente motivado amplié el plazo de instrucción hasta por 08 meses adicionales improrrogables bajo su responsabilidad y de la sala penal,

siempre que se den los siguientes supuestos:

- **Complejidad por la materia**, cantidad de medios de prueba por actuar, necesidad de pericias documentadas exhaustivas, revisión de documentos o gestiones fuera del país (extradición).
- **Pluralidad de procesados y agraviados**, tratándose de bandas u Organizaciones vinculadas al crimen.

La resolución motivada que dispone la ampliación de la instrucción es susceptible de ser apelada, recurso que será concedido en un solo efecto, y la sala penal resolverá previo dictamen del fiscal superior en el término de 10 días.

Concluida la etapa de instrucción los autos son remitidos al fiscal provincial, que puede tomar las siguientes determinaciones:

Si estima que la instrucción se encuentra incompleta o defectuosa expide su dictamen solicitando que se prorrogue el plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan o se subsanen los defectos.

- Emite su dictamen final. Este dictamen contenía una opinión sobre si se encontraba acreditado el delito y la responsabilidad del presunto autor., sin embargo, a partir de la modificación que introdujo la ley N° 27994 (06/06/2003), el dictamen contiene un informe sobre las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados., expresara, además, una opinión sobre el cumplimiento de los plazos.

Una vez devuelta la instrucción al juzgado penal con el dictamen final del fiscal provincial, el juez penal emite su informe final. En este informe el juez penal pronunciaba una opinión sobre si se encontraba acreditado el delito y la responsabilidad del presunto autor.

Mediante la ley N° 27994, se establecido que el informe final el juez penal debe pronunciarse sobre las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados además debe expresar opinión sobre el cumplimiento de los plazos procesales.

El plazo en que se pone de manifiesto la instrucción es de 03 días después de emitido el informe final. Luego, los autos se elevan a la sala penal competente que, con previa acusación del fiscal superior dictara sentencia.

Contra la sentencia expedida por la sala penal en un proceso penal ordinario solo procede recurso de nulidad. Concedido el recurso, se elevan los autos a la sala penal de la corte suprema.

a.2. En el proceso penal Sumario: tiene como etapa única la de instrucción.

El plazo de instrucción en el proceso penal sumario es de 60 días, que pueden prorrogarse a 30 días más, la prorroga o ampliación en ambos casos se dispone a petición del fiscal provincial o de oficio.

Concluida la etapa de instrucción, los autos se remiten al fiscal provincial, que puede tomar las siguientes determinaciones:

- Si estima que la instrucción se encuentra incompleta o defectuosa expide su dictamen solicitando que se prorrogue el plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan o se subsanen los defectos.
- Formula acusación.

Si se devuelve la instrucción con la acusación, el juez penal va a sentenciar.

Con la acusación del fiscal todos los autos deben ponerse de manifiesto por el término de 10 días en la secretaria del juzgado. En este plazo los abogados de las partes pueden examinar los actuados y presentar sus informes escritos. Vencido este plazo, con los informes o sin ellos, el juez penal debe pronunciar sentencia dentro de los 15 días siguientes. La sentencia condenatoria debe ser leída en acto público, con citación del fiscal provincial, del acusado, de su defensor y de la parte civil. En cambio la sentencia absolutoria solo debe notificarse a las partes.

Contra la sentencia expedida por el juez penal procede recurso de apelación. Este recurso se interpone en el término de 3 días. Pueden apelar el fiscal provincial, la parte civil o el sentenciado. Concedido el recurso, se elevan los autos a la sala penal competente que remite los actuados al fiscal superior para que emita su dictamen en un plazo de 8 días, si es reo en cárcel, o ausente, si está en libertad. Recibido el dictamen por la sala penal, esta deberá pronunciarse en el término de 15 días.

No procede recurso de nulidad.

B. De acuerdo a la legislación actual (Comunes – Especiales)

b.1. PROCESO PENAL COMÚN

El nuevo código procesal penal establece un proceso modelo al que denomina “proceso penal común”, aplicable a todos los delitos y faltas.

Es sin duda, el más importante de los procesos, ya que comprende a todas clases de delitos y a gentes que no están recogidos expresamente en los procesos especiales; desaparece la división tradicional de procesos penales en función de la gravedad de delito. Se toma en consideración este criterio para efectos del juzgamiento.

Este proceso tiene tres etapas:

☞ Investigación preparatoria: esta primera fase del proceso penal común está destinada a los actos de investigación, es decir, aquellos actos destinados a reunir información que permita sustentar la imputación efectuada con la acusación. Es la etapa en la que se van a introducir diversas hipótesis sobre los hechos a través de los medios de prueba. Las principales características son:

- **Es conducida y dirigida por el ministerio público.** Se incluyen las diligencias preliminares que efectuara en determinados supuestos la policía nacional la cual se convierte en un auxilio o apoyo técnico del fiscal.
- **Tiene un plazo de 120 días naturales,** y solo por causas justificadas se podrá prorrogar por única vez hasta por un máximo de 60 días naturales adicionales. Tratándose de investigaciones complejas el plazo de investigación preparatoria es de 08 meses. La prórroga por igual plazo debe concederla el juez de la investigación preparatoria.

☞ Fase intermedia: comprende la denominada “audiencia preliminar” diseñada para sanear el proceso y preparar lo necesario para el juzgamiento. Para iniciar el juzgamiento debe tenerse debidamente establecida la imputación, que la acusación no contenga ningún error, que se haya fijado que está sujeto a controversia, y por lo tanto, que pruebas deben ser actuadas en el juzgamiento.

San Martín Castro, (1999), señala que esta audiencia preliminar tiene propósitos múltiples:

- Control formal y sustancial de la acusación.
- Deducir y decidir la interposición de medios de defensa.
- Solicitar la imposición, modificación o levantamiento de las medidas de coerción.
- Instar un criterio de oportunidad.
- Ofrecer pruebas cuya admisión está sujeta a la pertinencia, utilidad y conducencia de la misma, así como pedidos de prueba anticipada.
- Cuestionar el monto de reparación civil pedida por el fiscal.
- Poner otra cuestión para una mejor preparación del juicio.

Las características primordiales de esta etapa son las siguientes:

- Es convocada y dirigida por el juez de investigación preparatoria.
- Se realizara la audiencia con la participación de las partes principales. Es obligatoria la presencia del fiscal y del abogado defensor, no del imputado.
- Se puede proponer la aceptación de hechos y la dispensa de pruebas, así como acuerdos sobre medios de prueba para acreditar determinados hechos; se trata de las denominadas convenciones probatorias, que son acuerdos relativamente vinculantes, pues el juez, solo si resultan irracionales, puede desestimarlos.
- Concluida esta audiencia, el juez de la investigación preparatoria decide si expide el auto de enjuiciamiento o dicta el auto de sobreseimiento. El primero no es recurrible; el segundo puede ser cuestionado vía recurso de apelación.

Juzgamiento: es la etapa más importante del proceso común, es la etapa para la realización de los actos de prueba, es decir, cuando se debe efectuar el análisis y discusión a fin de lograr el convencimiento del juez sobre determinada posición. Esta tercera fase del proceso se realiza sobre la base de la acusación.

Las características más saltantes son:

- Es conducida o dirigida por el juez unipersonal o colegiado, según la gravedad del hecho.

- Se requiere la presentación de la teoría del caso, contenida en los alegatos preliminares.
- Se rige por los principios de oralidad, inmediación, publicidad, unidad, contradicción e identidad personal.
- Se introduce el interrogatorio directo y el contrainterrogatorio.
- El orden en la actuación de prueba ya no está guiado por el principio de preclusión; responde a la estrategia o la teoría del caso. (P. 145 y Ss.)

b.2. Procedimientos Especiales

1) Proceso inmediato

Corresponde a lo que hoy se conoce como instrucción abreviada o conclusión anticipada de la instrucción. Se presenta a solicitud del fiscal cuando el imputado es detenido en flagrante delito o cuando haya confesado la comisión del delito o cuando existen suficientes elementos de convicción.

2) Proceso por razón de la función pública

Se siguen las reglas del proceso penal común. Este proceso está dirigido a los funcionarios de alto nivel (artículo 99 de la constitución política del Perú). Reside su singularidad en que se requiere una acusación constitucional previa y se lleva a cabo en la corte suprema.

3) Procesos para delitos perseguibles por acción privada

En este caso promueve la acción el ofendido ante el juez penal unipersonal que admitirá a trámite la querrela.

4) Proceso de terminación anticipada

A pedido del fiscal o del imputado, el juez de investigación preparatoria citara a una audiencia privada, en la cual se podrá llegar a un acuerdo entre el fiscal, el abogado defensor y el imputado, sobre la pena, la reparación civil y las consecuencias accesorias.

5) Proceso de colaboración eficaz

A través de este tipo de procedimiento, el ministerio público celebra un acuerdo de beneficios y colaboración con quien se encuentre procesado o sentenciado. Este acuerdo está sujeto a aprobación judicial.

6) Proceso por faltas

Es competencia de jueces de paz letrado y jueces de paz. Necesariamente, después de recibido el informe policial, se citara a juicio con una audiencia en una sola sesión.

2.2.1.5.3. El proceso Penal Sumario.

“Al proceso penal sumario podemos conceptualizarlo como aquel donde el juez penal investido de la potestad jurisdiccional plena desdobra sus funciones en investigar y la de fallar en un caso concreto puesto a su conocimiento en el plazo investigatorio establecido por ley, recurriendo supletoriamente a las reglas del proceso ordinario”. (Rosas, 2005, p. 543).

2.2.1.6. La Prueba en el Proceso Penal

2.2.1.6.1. Concepto

La prueba es la coincidencia o falta de coincidencia fundamental entre las apariencias y las realidades, por la que el Juez busca alcanzar un grado de “convicción” de que la “apariencia” alegada coincide con las “realidad” concreta, subsumiendo dicho resultado con la norma jurídica que le preexiste, surgiendo una conclusión legal, que pondrá fin al litigio, y se formulará una sentencia. (Fairen, 1992).

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

Según Cubas (citado por Rosas, 2005), señala que:

La prueba es todo aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente. En el caso del proceso penal esta hipótesis es la denuncia, la afirmación es la acusación. Si el fin del proceso es descubrir la verdad material o real de los hechos materia de investigación, prueba será todo lo que pueda servir para lograr este fin. (p.712).

La prueba es un medio u objeto que proporciona al Juzgador el convencimiento de la existencia de un hecho. Desde un punto de vista objetivo sirve para acreditar un hecho desconocido; y desde un punto de vista subjetivo, es la convicción o certeza que tal medio u objeto produce en la mente del Juez, siendo que ante la inexistencia de la prueba no es posible dictar resolución judicial alguna que afecte el entorno jurídico de las partes, sobretodo del imputado. (SCS, exp.1224/2004).

2.2.1.6.2. El Objeto de la Prueba.

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

que no impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

2.2.1.6.3. La Valoración de la prueba.

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

En palabras de Cubas (2006), el objeto de la prueba es aquello susceptible de ser probado, la cual puede o debe recaer en hechos o situaciones sobre la existencia del hecho delictuoso y su calificación, a la individualización de los autores, las circunstancias de la comisión del delito, su responsabilidad penal y su responsabilidad civil en el daño causado. (p. 359-360).

Son todos aquellos hechos provistos de relevancia para determinar la comisión o la imposibilidad de comisión de un hecho reputado punible, la concurrencia de circunstancias eximentes, atenuantes o agravantes susceptibles de modificar la supuesta responsabilidad criminal del imputado, y eventualmente los daños y perjuicios generados por la comisión del delito”.(Enrique, 2000 ,p.18).

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

2.2.1.6.4. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio.

A. El Atestado policial

a. Definición

Podría definirse el atestado policial, como documento oficial, de naturaleza administrativa, que contiene una serie de diligencias practicadas por los funcionarios policiales, para el esclarecimiento de un hecho delictivo, a fin de determinar las circunstancias concurrentes en el mismo, y la posible responsabilidad de las personas implicadas en el concepto de autor, cómplice o encubridor.

Para Gómez Colomer (citado por Frisancho, 2010), el atestado policial es un documento que contiene la investigación; realizada por la policía, respecto a un hecho aparentemente criminal, cualquiera sea su naturaleza. Refiriéndose a la investigación, precisa: entendida como conjunto y no como unidad.

El atestado constituye, normalmente, la fase preliminar del procedimiento penal, teniendo el valor procesal de denuncia y no dan fe pública, es decir, no son decisorios por sí mismos, lo contenido en los mismos puede ser desvirtuado mediante prueba en contrario y, en todo caso, la decisión definitiva corresponde al Juez o Tribunal.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal, distingue, respecto al párrafo anterior, en su artículo 297, entre:

a) Declaraciones y manifestaciones que hiciesen los agentes policiales, a consecuencia de las averiguaciones que hubiesen practicado, se consideran denuncia para los efectos legales.

b) Declaraciones que se refieren a hechos de conocimiento propio por haberlos percibido personalmente el o los agentes, tendrán el valor de declaraciones testificales, que deberán ser firmadas por dichos agentes.

b. Regulación

Base legal;

- Constitución Política del Perú - Art. 166 Finalidad de la Policía Nacional del Perú.
- Ley de la PNP - Art. 8. Funciones de la PNP

- Código Penal - Tipifica los Delitos perseguibles de oficio.
- Nuevo Código Procesal Penal - Art. 68 - Atribuciones de la Policía.

De acuerdo al C de PP; artículo 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”, asimismo el artículo 283 del C de PP está referido al criterio de conciencia. (Jurista Editores, 2013, p. 330).

De acuerdo al artículo 60° del C de PP: 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.

Asimismo el artículo 61°, regula la autorización y suscripción del atestado policial, en los términos siguientes: 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”. (Jurista Editores, 2013, p. 329, 330).

B. Instructiva

a. Concepto.

Declaración del inculpado ante el juez. Lo declarado es llevado a un acta e incorporado al expediente. (Gaceta Jurídica, 2011).

Es una diligencia procesal cuya finalidad es garantizar el ejercicio efectivo del derecho de defensa, pues durante ella el justiciable toma conocimiento de los cargos que se le imputa y de los hechos que lo sustentan, en tanto que el principio de

inmediatez le permite tomar conocimiento respecto a quien se le imputa la autoría del evento delictivo. (Villavicencio, 2009, p. 342).

b. Regulación

En el C de PP se hallan contenidos normativos relacionados con la instructiva, estos son: la del artículo 121 hasta el 137; en los contenidos de dichas fuentes normativas se advierte que tiene por finalidad ejercer el derecho de defensa, implica la presencia del abogado defensor elegido por el procesado, salvo en casos excepcionales, se podía obviar al defensor y recibir el examen del inculpado.

En dicho acto el inculpado era preguntado sobre sus datos personales: nombres, apellidos, nacionalidad, edad, domicilio, estado civil, profesión, si tiene hijos y el número de ellos, y otros aspectos; así como; si ha sido; procesado o condenado antes, la identificación de su persona, dónde se hallaba cuando se cometió el delito; en compañía de quién o quiénes y en qué ocupación se hallaba con precisión de hora y lugar y todo cuanto sepa sobre los hechos.

Otros aspectos, están referidas sobre las técnicas del interrogatorio, las facultades del defensor, el silencio del inculpado, el reconocimiento de objetos, la transcripción de las respuestas. Asimismo, dependiendo de las circunstancias, estaba prevista la posibilidad de que el representante del Ministerio Público o el inculpado, podía pedir una confrontación, o también se podía ordenar de oficio. Estando prohibido en lo absoluto, el empleo de promesas, amenazas, otros medios de coacción; inclusive, poder pedir la incomunicación del inculpado. Finalmente, que el defensor debiera guardar absoluta reserva sobre los hechos; los efectos de la confesión.

c. La instructiva en el proceso judicial en estudio

En el caso en estudio del proceso penal, prestó su instructiva el procesado S.A.C.M., quien indicó que el día 20 de abril del 2012, a horas 22.00 aproximadamente me encontraba en mi domicilio y salí a la calle para dirigirme a un quinceañero, y por el camino fume un cacho de marihuana por el canal de Pampa Grande y no me acuerdo del resto; en este acto el investigado manifiesta reservarse en declarar y es su

derecho. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

C. La preventiva

a. Definición

Manifestación o declaración que el agraviado brinda a nivel judicial en un proceso penal, en la etapa de instrucción. (Gaceta Jurídica, 2011).

De conformidad con la norma del artículo 143° del C de PP es la declaración de la parte agraviada, de carácter facultativa, excepto por 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.

En situaciones de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes la declaración de la víctima, contemplaba, tomarse ante el Fiscal de Familia, salvo mandato contrario del Juez. La víctima entre el presunto autor y la víctima procederá si es que ésta fuese mayor de 14 años, en el caso de ser menor, la confrontación podía proceder a solicitud de la víctima. (Jurista Editores, 2013).

La sindicación del agraviado debe cumplir con los siguientes requisitos a) verosimilitud, esto es, que a las afirmaciones del agraviado deben concurrir corroboraciones periféricas de carácter objetivo; y, b) la persistencia en la incriminación, es decir, que ésta debe ser prolongada en el tiempo, sin ambigüedades ni contradicciones. (Villavicencio, 2009, p. 485).

b. Regulación

Esta normado en el artículo 143 del C de PP, lo cual dice ; la declaración preventiva de la parte agraviada es facultativa, salvo mandato del Juez, o solicitud del Ministerio Publico o del encausado, caso en el cual será examinado en la misma forma que los testigos.

En los casos de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes la declaración de la víctima será la que rinda ante el Fiscal de Familia, con arreglo a lo dispuesto en el Código de los Niños y los Adolescentes, salvo mandato contrario del Juez. (Jurista

Editores, 2013).

c. La preventiva en el proceso judicial en estudio

En el caso en estudio, se presenta la declaración del testigo agraviado V.R.R.A. al ser examinado en el juicio declaro:

El día 20 de abril del 2012, salió de su trabajo a las veintidós horas, reuniéndose con su amigo Gilbert Moran, tomaron una carrera, primero a la calle Pumacahua donde se quedó su amigo y luego se dirigió a San Juan de la Virgen donde vive. Por la altura del “cachito de oro”, en la curva, una moto los intercepta, habían cuatro sujetos en la motokar azul, el chofer se bajó, un sujeto lo jalo y le puso un cuchillo en el cuello, otro sujeto lo apunto con arma de fuego, en esos instantes llego la policía en circulina, algunos asaltantes huyeron pero la policía capturo la moto. El día de los hechos llevaba tres celulares y la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, el dinero que llevaba era producto de créditos, ya que trabaja en la caja de Piura. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

D. Documentos

a. Definición

Semánticamente, se llama así, a un escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo. Se dice que es privado, cuando es autorizado por las partes interesadas, pero no por funcionario competente, prueba contra quien lo escribe o sus herederos. Es público, cuando está autorizado por funcionario para ello competente, acredita los hechos que refiere y su fecha. (Real Academia Española, 2001).

En la misma perspectiva, para Cubas (2003), expresa que gramaticalmente, documento es un diploma, una carta, un escrito acerca de un hecho; y, en sentido amplio, es cualquier objeto que sirva para comprobar algo. Su contenido puede ser variado, lo importante es que constituya un pensamiento, una intención, un quehacer humano que se expresa mediante signos convencionales que constituyen el lenguaje. Que de conformidad con la Ley N° 27686, son equiparados al concepto documentos los registros filmicos o fotográficos, videos, fotografías de manifestaciones públicas,

en las que se pueda individualizar a los autores de los actos de violencia, lesiones o daño a la propiedad pública o privada.

Etimológicamente significa “todo aquello que enseña algo”. Es el instrumento objetivo en cuyo contenido se representa determinado elemento útil para esclarecer un hecho que deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Normalmente se identifica “documento” con “escrito”, pero a decir de Carnelutti, documento es todo aquello que encierra una representación del pensamiento aunque no sea necesariamente por escrito. (Gaceta Jurídica, 2011).

b. Regulación

Esta normado en el Código Procesal Penal en su Capítulo V. La Prueba Documental, Artículos 184 al 187. (Jurista Editores, 2013).

Este término está referido en la norma del artículo 233 del Código Procesal Civil. Asimismo, en lo previsto en el Art. 235 y 236 del C.P.C.

c. Clases de documentos

Este término está referido en la norma del artículo 233 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: Documento, es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el Art. 235 y 236 del C.P.C se distinguen dos tipos de documentos: público y privado.

Son públicos:

1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y
2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

Son privados:

Aquellos que no tienen las características del documento público.

La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público.

d. Documentos existentes en el proceso judicial en estudio

En el caso en estudio, de acuerdo al expediente se consigna los siguientes documentos: Acta de intervención Policial N° 315/2012/XVIII DITERPOL/DIVEMET-T, de fecha 20 de abril del 2012; Acta de registro personal de fecha 20 de abril del 2012; Acta de incautación realizada a las 11.50 horas del día 20 de abril del 2012; Acta de incautación realizada a las 00.02 horas del día 21 de abril del 2012; Acta de verificación del contenido del número de celular del agraviado de fecha 21 de abril del 2012; Acta de entrega de especies al agraviado, de fecha 21 de abril del 2012; Certificado Médico Legal N° 001950-L, con lo que se acredita la afectación al agraviado; Boleta de pago que acredita que el agraviado es trabajador de la Caja de Piura; Boleta de venta N° 471-0009484 de la compra de un equipo celular; Formato de transacciones de la adquisición de un equipo celular de fecha 27 de abril del 2012; El Boucher de pago efectuado en el banco Scotiabank Perú S.A. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

E. La Inspección Ocular

a. Definición

Rivera Morales (2009), indica que la inspección judicial es el reconocimiento que la autoridad judicial hace de las personas, de los lugares, de las cosas o documentos a que se refiere la controversia para imponerse de circunstancias que no podrían acreditarse mejor o fácilmente de otra manera. Está ligada a los hechos controvertidos, pero puede suceder que tales hechos puedan desaparecer o modificarse por el transcurso del tiempo o la acción natural y sin estar de por medio un litigio se desee hacer constar tales hechos o circunstancias, en cuyo caso estaríamos en presencia de un aseguramiento de evidencia.

Es un acto personal de comprobación que el Juez, asistido del Secretario del Juzgado que levantará acta, realiza en el lugar de los hechos, para recogida de los vestigios o elementos personales de la perpetración del delito, y consignar en autos el lugar de comisión del acto punible, el sitio y estado de los objetos que en él se encuentren, accidentes del terreno y demás detalles que puedan utilizarse, tanto para la acusación como para la defensa.

b. Regulación

Esta normado en el Capítulo VI, Sub capítulo II Inspección Judicial y la Reconstrucción, Artículo 192, 193 y 194 de nuestro Código Procesal Penal. (Jurista Editores, 2013).

F. La Testimonial

a. Definición

El testimonio es la declaración que una persona física presta en el curso del proceso penal, acerca de lo que conoce por medio de la percepción, en relación con los hechos investigados, para contribuir a la reconstrucción de los hechos. (Cubas, 2006).

Diligencia judicial en la cual un tercero al proceso, denominado testigo, brinda su declaración respecto a los hechos que conoce y que se relacionan con el asunto controvertido. Medio probatorio por el que se recoge el dicho de un tercero a partir de un pliego interrogatorio adjuntado por la parte que solicita dicha manifestación, lo que podrá servir de fundamento al momento de resolver. (Gaceta Jurídica, 2011).

b. Regulación

Esta normado en nuestro Código Procesal Penal en su Capítulo II- El Testimonio, en sus artículos 162 al 171, donde existen obligaciones del testigo. (Jurista Editores, 2013).

c. La/s testimonial/es en el proceso judicial en estudio

En el caso en estudio, de acuerdo al expediente se consigna las testimoniales de el

agraviado V.R.R.A. Testimonial del policía Nacional del Perú P.V.G. Testimonial del policía Nacional del Perú A.J.B.R. quienes describirán los hechos investigados. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

G. La pericia

a. Definición

Pericia, es el medio probatorio con el cual se intenta obtener para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba.

Actualmente podemos apreciar que el objeto de la pericia se ha ampliado a hechos o circunstancias que no necesariamente están vinculados con los delitos tradicionales como los homicidios, lesiones, robos, violación sexual, etc., sino también con los delitos ecológicos, corrupción, etc., en los que por ejemplo tiene que determinarse, por ejemplo, el grado de contaminación, la autenticidad de un audio, e incluso la pericia puede realizarse para esclarecer el caso del error de comprensión culturalmente condicionado previsto en el Art. 15° del Código Penal, conforme lo señala el Art. 172°.2, del Nuevo Código Procesal Penal.

b. Regulación

La pericia se encuentra normado en el nuevo Código Procesal Penal en los artículos 172° al 181°.

Como notas diferenciadoras y novedosas de esta nueva regulación, con relación al vigente Código de Procedimientos Penales, tenemos:

- Delinea conceptualmente el objeto de la pericia, que apunta a la explicación y mejor comprensión de algún hecho basado en conocimientos especializados de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada (Art. 172°.1). En el vigente Código Adjetivo sólo se hace alusión de manera general, a la necesidad de conocer o apreciar algún hecho importante que requiera conocimientos especiales. (Art. 160°)
- Habilita la procedencia de la pericia en el caso del error de comprensión culturalmente condicionado previsto en el Art. 15° del Código Penal. (Art. 172°.2.).

En este caso, la pericia deberá pronunciarse sobre las referencias culturales que influyen en el esquema mental del imputado.

- Establece la inaplicación de las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente, aunque utilice para informar las aptitudes especiales que posee en una ciencia, arte o técnica (Art. 172.2.). En este caso regirán las reglas de la prueba testimonial.

- Autoriza la designación de un perito (Art. 173°) y no de dos como en el vigente Código.

- Se incorpora expresamente la posibilidad de que los sujetos procesales designen un perito de parte (Art. 177°), situación que no se establece en el Código de Procedimientos Penales.

- En cuanto a la labor pericial, en virtud del Art. 173°.2., además de encomendarse a personas naturales, se ha previsto expresamente la participación de organismos públicos, como por ejemplo el Laboratorio de Criminalística de la Policía Nacional, el Instituto de Medicina Legal y el Sistema Nacional de Control, lo cual obviamente no descarta el apoyo de entidades privadas.

c. La/a pericia/s en el proceso judicial en estudio

Examen pericial del Médico Legista L.R.G. será examinado en calidad de perito sobre las conclusiones arribadas en el Certificado Médico Legal N° 1950-L practicado al agraviado V.R.R.A. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

2.2.1.7. La Sentencia

2.2.1.7.1. Etimología

La palabra sentencia deriva de la voz latina "*sententia*" y ésta a su vez de "*sentiens, sentientis*", participio activo de "*sentire*" que significa sentir, es decir, el criterio formado por el Juez que pudo percibir de un hecho puesto a su conocimiento (Omeba, 2000).

2.2.1.7.2. Definiciones

Hoyos (citado por Cubas, 2006), señala que la sentencia "es una resolución jurisdiccional de mayor jerarquía, mediante el cual el causado es condenado o

absuelto o sujeto a una medida de seguridad. La sentencia judicial es la “forma típica más trascendente del acto jurisdiccional”. (p. 473).

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

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

Dentro de esta misma perspectiva, Couture (1958), explica que, la sentencia en el proceso intelectual de sentenciar tiene muchos factores ajenos al simple silogismo, afirmando que ni el Juez es una máquina de razonar ni la sentencia es una cadena de silogismos; bajo esta premisa afirma también que debe observarse al Magistrado en su condición de hombre, de la que no se desprende al sentenciar, y es con la misma condición, con la que examina los hechos y determina el derecho aplicable.

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

También, se afirma que la sentencia, es el acto judicial por excelencia, que determina

o construye los hechos, a la vez que construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando, o mejor dicho, redefiniendo , el conflicto social de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad. (Binder, citado por Cubas, 2003).

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

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

2.2.1.7.3. Contenido de la sentencia

Toda sentencia penal es un acto complejo que contiene un juicio de reproche o ausencia de ausencia del mismo, sobre la base de la valoración de los hechos de imputación con arreglo al criterio de conciencia, como dice el Tribunal Constitucional, por el sistema de la libre valoración razonada de la prueba (...) que la eficiencia jurídica de una sentencia condenatoria está condicionada a que los hechos objeto de acusación se declaren probados y se determinen jurídicamente, estableciéndose los distintos niveles de imputación, sobre la base una suficiente y correctamente actuada en el decurso del proceso, en especial en el juicio oral. (Caro, 2007, P. 625).

2.2.1.7.4. Estructura o partes de la sentencia

En cuanto a la estructura externa de la sentencia como lo analiza San Martín Castro (2003), se han de combinar los artículos 284| y 285| del código de 1940 (artículos 303° y 304° del Código de 1991) con las normas pertinentes del Código Procesal Civil (art. 122°) y del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en virtud de dichos preceptos la sentencia de primer grado se compone de las siguientes partes:

1.- Encabezamiento

En esta primera parte debe constar:

a) Lugar y fecha del fallo.; b) el número de orden de la resolución; c) los hechos objetos del proceso: indicación del delito y del agraviado, así como los generales de ley del acusado, vale decir sus nombres ya apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; y, d) el nombre del magistrado ponente o director de debate y de los demás jueces.

2.- Parte Expositiva o Antecedentes

En esta segunda parte se incorporan dos secciones. La primera que consiste en la exposición de la imputación, es decir, de los hechos y de los cargos tal y como han sido formulados por el Fiscal en su acusación; su omisión – ha declarado el Supremo tribunal- genera la nulidad del fallo. La segunda, que importa detallar el itinerario del procedimiento en sus extremos más importantes (art. 223°, cuarto párrafo CPC).

3.- Parte Considerativa o Motivación

En esta tercera parte se integran dos secciones. La primera denominada fundamentos de hecho, y, la segunda, denominada fundamentos de derecho, tal como lo prescribe el art. 122° 3 del CPC. Cada fundamento fáctico o jurídico debe ser objeto de una enumeración independiente y correlativa entre sí, sujetándose por cierto al mérito de lo actuado y al derecho.

A.- Fundamentos de hecho

Esta sección constituye el análisis claro y preciso, así como la relación de hechos que estuvieran enlazados con las cuestiones que hayan de resolver en el fallo, sin perjuicio de hacer declaración expresa y terminante, excluyente de toda contradicción, de lo que se estimen probados. Cada referencia fáctica, configuradora de todos los elementos que integran el hecho penal, debe estar acompañado de la justificación probatoria correspondiente.

B.- Fundamentos de Derecho

En esta sección se consignan las razones de la calificación jurídica que los hechos penales han merecido al Tribunal. Comienza con la exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados. En consecuencia (1) se debe abordar la subsunción de los hechos en el tipo penal propuesto en la acusación o en la defensa. Si el resultado de esa operación enjuiciadora no conduce a la absolución por falta de tipicidad – positiva o negativa- o de otros factores (2) se debe proceder a consignar los fundamentos jurídicos del grado de participación en el hecho y si se trata o no de un tipo de imperfecta ejecución; su omisión acarrea la nulidad de la sentencia. En tercer lugar (3), se debe analizar la presencia de eximentes de la responsabilidad penal en orden a la imputación personal o culpabilidad. En cuarto lugar (4), si se concluye que el acusado es un sujeto responsable penalmente, se debe tomar en consideración todos los aspectos vinculados a la determinación de la pena, desde las eximentes incompletas y atenuantes especiales, hasta las agravantes y atenuantes genéricas, en caso de haber concurrido. Finalmente (5) se debe incorporar los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubieren estimado probados con relación a la responsabilidad civil en que hubieren incurrido el acusado y el tercero civil. Asimismo en caso de ser la sentencia absolutoria de conformidad con los artículos 284° del Código de 1940 y 303° del Código de 1991, corresponde declarar que el delito no se ha realizado o que las pruebas han demostrado la inocencia del acusado o que éstas no son suficientes para establecer su responsabilidad, esto es, para destruir el estado de inocencia constitucionalmente garantizado de que goza. La Corte Suprema ha señalado que “...La sentencia absolutoria deberá contener la exposición del hecho imputado y un análisis de las pruebas actuadas teniendo en cuenta, además, las conclusiones del Fiscal y de la defensa, para concluir estableciendo que el delito o la culpabilidad del acusado no están acreditados”

4.- Parte Dispositiva o Fallo

Esta parte debe contener 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. Es obvio que esta parte del fallo debe ser congruente con la parte considerativa, bajo sanción de nulidad.

Si la sentencia es absolutoria debe disponer la anulación de los antecedentes policiales y judiciales del imputado, por los hechos materia de juzgamiento, así como el levantamiento de las medidas cautelares o restrictivas de derechos que se hubieran dirigido en el curso del proceso. El art. 3° del Decreto Ley N°20579 agrega que también se devolverá de inmediato los documentos personales de identificación del procesado.

Si la sentencia es condenatoria la pena debe estar perfectamente delimitada. Debe indicarse la fecha en que debe iniciarse y el día de su vencimiento, así como su modalidad si es del caso. Si se trata de la imposición de una pena privativa de libertad, por imperio del Decreto Ley N°20602, del 7 de junio de 1974, no se señala el lugar de cumplimiento de la pena, lo que es de competencia de la Administración Penitenciaria. Finalmente, debe indicar el monto de la reparación civil, la persona que debe percibirla y los obligados a satisfacerla.

Como se colige de lo expuesto, las sentencias en el orden penal deben ser absolutorias o condenatorias. Pero si se trata de un homónimo no cabe que se le absuelva, sino que por medio de un auto declarar tal condición y levantar las medidas cautelares que pesan en su contra, tal como lo ha determinado el Tribunal Supremo en la Ejecutoria suprema de 7 de agosto de 1985.

2.2.1.7.5. Elementos de la sentencia de primera instancia

2.2.1.7.5.1. 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).

2.2.1.7.5.1.1. Encabezamiento

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

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

2.2.1.7.5.1.2. Asunto

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

2.2.1.7.5.1.3. 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.

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

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

De lo expuesto, ésta parte de la sentencia debe contener: la enunciación de los hechos y circunstancias objetos de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado.

2.2.1.7.5.1.3.1. Hechos acusados

Son los hechos que fija el Ministerio Público en la acusación, los que son vinculantes para el Juzgador e impiden que este juzgue por hechos no contenidos en la acusación, que incluya nuevos hechos, ello como garantía de la aplicación del principio acusatorio. Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que la consideración y respeto de los hechos acusados, importa el principio de coherencia del fallo. (San Martín, 2006).

2.2.1.7.5.1.3.2. Calificación jurídica

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

2.2.1.7.5.1.3.3. Pretensión penal

Es el pedido que realiza el Ministerio Público respecto de la aplicación de la pena para el acusado, su ejercicio supone la petición del ejercicio del *Ius Puniendi* del Estado. (Vásquez, 2000).

2.2.1.7.5.1.3.4. Pretensión civil

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

2.2.1.7.5.1.3.5. Postura de la defensa

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

2.2.1.7.5.2. 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.

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

Para Cortez (citado por San Martín, 2006), 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.

Según la teoría revisada, la parte considerativa debe contener:

2.2.1.7.5.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria)

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

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

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

2.2.1.7.5.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana crítica

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

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

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

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

Además, como afirma el autor, el sistema de la sana crítica está basado en la aplicación de dos principios: a) El Juez debe actuar de acuerdo a las reglas de la lógica. b) El Juez debe actuar aplicando las reglas de la experiencia, otras posiciones admiten solo la lógica como integrante de las reglas de la sana crítica, precisándola algunas veces como lógica crítica o es una consecuencia de un razonamiento integral

en el cual se conectan los hechos y las pruebas aportadas para llegar al derecho aplicable, resultando de esta manera que la apreciación de la prueba conforme las reglas de la sana crítica implica que es lo aconsejado por el buen sentido, aplicado con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, la experiencia y en la observación de todos los elementos aportados al proceso.

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

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

2.2.1.7.5.2.1.2. Valoración de acuerdo a la lógica

La valoración lógica presupone un marco regulativo de la sana crítica al cual

corresponde proponerle las reglas de correspondencia adecuadas con la realidad, por un lado, y por otro como articulación genérica en el desenvolvimiento de los juicios.

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

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

2.2.1.7.5.2.1.2.1. El Principio de Contradicción

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

2.2.1.7.5.2.1.2.2. El Principio del tercio excluido

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

2.2.1.7.5.2.1.2.3. Principio de identidad

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

2.2.1.7.5.2.1.2.4. Principio de razón suficiente

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

2.2.1.7.5.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos

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

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

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

Es necesario distinguir cuidadosamente cuál es el tipo de ciencia del que se trata, cuál es el estatuto epistemológico de los conocimientos que suministra, cuál es su

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

Así, por ejemplo, es muy posible que una prueba del ADN sea el único elemento de prueba para decidir sobre la identificación de un sujeto, dado que esta prueba alcanza valores de probabilidad del orden del 98 o 99%, sin embargo, también existen pruebas científicas estadísticas muy bajas, del orden del 1 o 2%, ciertamente, por sí solos, estos datos no son suficientes para demostrar un nexo de causalidad específica entre un hecho ilícito y el daño provocado a un sujeto, y es bastante dudoso que puedan dotar a la prueba de un nexo de causalidad general (en casos en los que un nexo de esta naturaleza es objeto de prueba), de esta forma, resulta evidente que, si se quiere alcanzar el estándar de prueba que debemos satisfacer para demostrar el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado, y para afirmar que el enunciado correspondiente pueda considerarse como "verdadero", estos datos deben integrarse con pruebas de otro género, en sustancia, las pruebas científicas son muy útiles, pero raramente resultan decisivas y suficientes para determinar la decisión sobre los hechos.

En el Proceso Penal, en el que debemos satisfacer el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, debemos resignarnos ante el hecho de que sólo en unos pocos casos la prueba científica aporta informaciones con un grado de probabilidad suficientemente alto como para lograr la certeza o la casi-certeza del hecho, por lo general el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable solamente puede superarse cuando la conexión entre un hecho (causa) y otro hecho (efecto) está

"recubierta" por una ley de naturaleza deductiva o, al menos, casi-deductiva, cuya aplicación permita otorgar un carácter de certeza o de casi-certeza al enunciado que se refiere a dicha conexión. (De Santo, 1992).

2.2.1.7.5.2.1.4. Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia

La valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia supone el uso de la experiencia para determinar la validez y existencia de los hechos, siendo que, esta experiencia se refiere a la apreciación como objetivación social de ciertos conocimientos comunes dentro de un ámbito determinado, en un tiempo específico, pero también, a la resultante de la tarea específica realizada, así el Juez puede apreciar claramente la peligrosidad de un vehículo que se desplaza a una velocidad incorrecta hacia el lugar donde está transitando; incluso puede usar al respecto reglas jurídicas que la experiencia ha volcado en el Código de tránsito. (Devis, 2002).

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

La experiencia también viene del modo común y normal del desarrollo de los sucesos, como ellos acostumbran a ocurrir, de manera que si se sostuviera que hay una variación en estos sucesos, habría que probarlo, por ejemplo, la experiencia indica que la gente no "lee" la mente de otro; si ello fuese alegado en algún caso,

debería probarse, de esta manera el curso natural de las cosas que el Juez aprecia está ayudado por las reglas de la carga de la prueba, tampoco el Juez necesita un psicólogo permanente para advertir si un testigo manifiestamente miente, por lo que la experiencia judicial le permite, a través del interrogatorio y en función de los demás elementos colectados en el proceso, determinar la contradicción, la falta de voluntad para declarar, el ocultamiento, etc. (Devis, 2002).

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

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

A manera de ejemplo de regla de experiencia tenemos al comportamiento de las partes en el proceso, en tanto la falta a los deberes de veracidad, lealtad, buena fe y probidad es razón o argumento en contra de la parte infractora y a favor de la otra parte, pues se entiende que dicha transgresión se produce ante la necesidad de ocultar la verdad de los hechos que son desfavorables al infractor. Esta regla de experiencia ha sido legislada en el Artículo 282 del Código Procesal Civil, el cual prescribe: "El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a

la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción".

2.2.1.7.5.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)

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

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

Un adecuado juicio jurídico penal debe contener la tipicidad de la tipicidad (sin determinación de la autoría o grado de comisión), la Antijuricidad, culpabilidad, determinación de la pena, y la determinación de la reparación civil.

2.2.1.7.5.2.2.1. Determinación de la tipicidad

2.2.1.7.5.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable

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

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

2.2.1.7.5.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva

La tipicidad objetiva 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. (Mir Puig, citado por Plascencia, 2004).

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 (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.

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.

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.

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).

2.2.1.7.5.2.2.1.3. Determinación de la tipicidad subjetiva

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. (Mir Puig, citado por Plascencia, 2004).

2.2.1.7.5.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva

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

A. Creación de riesgo no permitido

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

B. Realización del riesgo en el resultado

Este criterio sostiene que, aun después de haberse comprobado la realización de una acción, la causalidad con el resultado típico y la creación de un riesgo no permitido, se debe verificar si en efecto, este riesgo no permitido creado, se ha producido efectivamente en el resultado, es decir, el resultado debe ser la proyección misma del riesgo no permitido realizado. (Villavicencio, 2009).

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

C. Ámbito de protección de la norma

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

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

D. El principio de confianza

Este criterio funciona en el ámbito de la responsabilidad un acto imprudente para delimitar el alcance y los límites del deber de cuidado en relación a la actuación de

terceras personas, fundamentándose en que la acción imprudente no puede imputarse a una persona cuando esta imprudencia ha sido determinada por el actuar imprudente de un tercero, negándose la imputación objetiva del resultado si el resultado se ha producido por causas ajenas a la conducta imprudente del autor; por ejemplo, quien circula por una carretera, cuidará que su vehículo tenga luces atrás; confía que todos lo harán, sin embargo, impacta contra un vehículo sin luces reglamentarias o estacionado sin señales de peligro, causando la muerte de sus ocupantes. (Villavicencio, 2009).

E. Imputación a la víctima

Cancio (1999), considera a este criterio, al igual que el principio de confianza niega la imputación de la conducta si es que la víctima con su comportamiento, contribuye de manera decisiva a la realización del riesgo no permitido, y este no se realiza en el resultado, sino que el riesgo que se realiza en el resultado es el de la víctima. (Villavicencio, 2009).

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

Así también se ha establecido: Si el procesado conducía su vehículo a una velocidad prudencial y sin infracción las reglas de tránsito vehicular, no cabe imputarle una falta de deber de cuidado, más aun si el accidente que motivó la muerte del agraviado ocurrió cuanto este ingresó de modo imprudente a la calzada por un lugar no autorizado, luego de saltar una baranda metálica que divide el corredor vial y sin tomar las medidas de precaución y seguridad tendentes a salvaguardar su integridad física. (SCS, exp.2151/96).

F. Confluencia de riesgos

Este criterio se aplica solo en los supuestos donde en el resultado típico concurren otros riesgos al que desencadenó el resultado, o que comparten el desencadenamiento compartido de los mismos, debiendo determinarse la existencia de un riesgo relevante atribuible a título de imprudencia al autor como otros riesgos también atribuibles a la víctima o a terceros (conurrencia de culpas), pudiendo hablarse en estos casos de autoría accesoria de autor y víctima. (Villavicencio, 2009).

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

Así lo ha establecido también la jurisprudencia al sostener: Se debe tener en cuenta que el accidente de tránsito se produjo no solamente por la falta de cuidado que prestó el procesado mientras conducía su vehículo, sino que en el mismo concurrió la irresponsabilidad de la agraviada al intentar cruzar con su menor hija en sus brazos por una zona inadecuada. Factor determinante para que se produzca el accidente de tránsito fue la acción imprudente de la agraviada al ingresar a la calzada sin adoptar las medidas de seguridad, mientras que el factor contributivo fue la velocidad inadecuada con la que el procesado conducía su vehículo; en consecuencia, se afirma la imputación objetiva ya que el procesado con su acción imprudente, que es faltar a las reglas de tránsito, incremento el riesgo normal, por lo que este incremento equivale a su creación. (SCS, exp.6534/97).

2.2.1.7.5.2.2.2. Determinación de la Antijuricidad

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

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

2.2.1.7.5.2.2.2.1. Determinación de la Lesividad (Antijuricidad material)

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

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

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

Ahora bien, para determinar la Antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el

derecho, preponderancia que debe extraerse teniéndose en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas de la totalidad del derecho positivo. (Bacigalupo, 1999).

Entre las causas de exclusión de la Antijuricidad son:

2.2.1.7.5.2.2.2.2. La legítima defensa

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

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

2.2.1.7.5.2.2.2.3. Estado de necesidad

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

Sus presupuestos son: a) el mal (daño causado a un interés individual o social protegido jurídicamente); b) mal de naturaleza pena (debe tener naturaleza penal, puesto que de otra forma no tendría relevancia al objeto de estudio); c) el mal evitado (el bien salvado debe ser de mayor jerarquía que el sacrificado); d) mal mayor (no interesa el origen del mal mayor que se intenta evitar, puede haberse causado por una persona o provenir de un hecho animal o natural); e) la inminencia (el mal es inminente si está por suceder prontamente, esto no sólo exige que el peligro de que se realice el mal sea efectivos, sino, también, que se presente como de realización inmediata); f) extrañeza (el autor es extraño al mal mayor, si éste no es atribuible a su intención). (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.7.5.2.2.2.4. Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad

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

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

2.2.1.7.5.2.2.2.5. Ejercicio legítimo de un derecho

Esta causa de justificación supone que quien cumple la ley puede imponer a otro su derecho o exigirle su deber, cosa que no ocurrirá siempre en el ejercicio de un derecho, pues el límite de los derechos propios está fijado por los derechos de los demás. Sin embargo, esta causa tiene excesos no permitidos, ellos son: a) cuando se lesiona un derecho de otro como consecuencia de actos que van más allá de lo autorizado o de lo que la necesidad del ejercicio requiere, de acuerdo con las circunstancias del caso; b) cuando se ejercita con un fin distinto del que el propio orden jurídico le fija, o en relación con las normas de cultura o convivencia social; c)

cuando se lo ejerce usando medios y siguiendo una vía distinta de la que la ley autoriza (ejemplo: el ejercido por mano propia o las vías de hecho). (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.7.5.2.2.2.6. La obediencia debida

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

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

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

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

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

peligro. (...)

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

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

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

2.2.1.7.5.2.2.3. 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:

2.2.1.7.5.2.2.3.1. La comprobación de la imputabilidad

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

2.2.1.7.5.2.2.3.2. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad

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

Pueden distinguirse el error de tipo (al momento de cometer el hecho su autor desconocía algún detalle o circunstancia del tipo objetivo) y error de prohibición (el autor de un hecho objetivamente antijurídico erróneamente cree que está permitido, sabe lo que hace pero no sabe que está prohibido), siendo que el error de tipo el autor no sabe lo que hace (ejemplo: embarazada toma un medicamento sin saber que es abortivo), en cambio, en el error de prohibición el agente sabe lo que hace pero no sabe que está prohibido (extranjera toma una pastilla para abortar porque cree que al igual que en su país el aborto está permitido), siendo que el primero elimina la tipicidad, y el segundo, elimina la culpabilidad si es invencible y la atenúa si es vencible. (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.7.5.2.2.3.3. La comprobación de la ausencia de miedo insuperable

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

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

2.2.1.7.5.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

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

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

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

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

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

Así también, el art. 20 del Código Penal establece también de manera negativa las causales que niegan la culpabilidad, prescribiendo así: “Está exento de

responsabilidad penal: 1. El que por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o por sufrir alteraciones en la percepción, que afectan gravemente su concepto de la realidad, no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según esta comprensión; 2. El menor de 18 años; (...); 5. El que, ante un peligro actual y no evitable de otro modo, que signifique una amenaza para la vida, la integridad corporal o la libertad, realiza un hecho antijurídico para alejar el peligro de sí mismo o de una persona con quien tiene estrecha vinculación.

No procede esta exención si al agente pudo exigírsele que aceptase o soportase el peligro en atención a las circunstancias; especialmente, si causó el peligro o estuviese obligado por una particular relación jurídica; (...) 7. El que obra compelido por miedo insuperable de un mal igual o mayor; (...).”

2.2.1.7.5.2.2.4. Determinación de la pena

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

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

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

individualización de la coerción penal. (Zaffaroni, 2002).

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

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

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

En esta etapa se debe identificar la pena concreta dentro del espacio y límite prefijado por la pena básica en la etapa precedente, se realiza en función a la presencia de circunstancias legalmente relevantes y que están presentes en el caso.

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

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

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

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

La Corte Suprema ha establecido que la determinación e individualización de la pena debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, Lesividad, culpabilidad y proporcionalidad –artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal– y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales.

La Cortes Suprema también ha establecido que en esta etapa, el Juzgador debe individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica, evaluando, para ello, diferentes circunstancias como las contenidas en los artículos 46°, 46° A, 46° B y 46° C del Código Penal y que estén presentes en el caso penal.

(CS, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116), las que son circunstancias genéricas no han sido calificadas por el legislador como agravantes o atenuantes, por lo que la Corte Suprema, citando a García Caveró (2005), considera que será del caso decidir si en el caso concreto le da a dichas circunstancias específicas un peso agravatorio o atenuatorio. (CS, A.V. 19 – 2001).

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

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

2.2.1.7.5.2.2.4.1. La naturaleza de la acción

La Corte Suprema, siguiendo a Peña (1980) señala que esta circunstancia, puede

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

2.2.1.7.5.2.2.4.2. Los medios empleados

La realización del delito se puede ver favorecida con el empleo de medios idóneos, la naturaleza y efectividad dañosa de su uso pueden comprometer en mayor o menor medida la seguridad de la víctima o provocar graves estragos. De allí que Villavicencio Terrenos (1992) estime que esta circunstancia se refiere igualmente a la magnitud del injusto, sin embargo, para otros autores, que como Peña Cabrera (1980) señalan que ella posibilitaba reconocer la peligrosidad del agente. (SCS, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.7.5.2.2.4.3. La importancia de los deberes infringidos

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

2.2.1.7.5.2.2.4.4. La extensión de daño o peligro causado

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

2.2.1.7.5.2.2.4.5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión

Se refieren a condiciones tempo–espaciales que reflejan, principalmente, una

dimensión mayor en el injusto, ya que el agente suele aprovecharlas para facilitar la ejecución del delito.

Asimismo, por su vinculación con la personalidad del autor, este criterio busca medir la capacidad para delinquir del agente, deducida de factores que hayan actuado de manera de no quitarle al sujeto su capacidad para dominarse a sí mismo y superar el ambiente, según ello no se pretende averiguar si el agente podría o no cometer en el futuro ulteriores delitos, sino que debe analizarse el grado de maldad que el agente demostró en la perpetración del delito que trata de castigarse, siendo estos criterios los móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; la edad, educación, costumbres, situación económica y medio social; la conducta anterior y posterior al hecho; la reparación espontánea que hubiera hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y, los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor. (SCS, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.7.5.2.2.4.6. Los móviles y fines

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

2.2.1.7.5.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes

La pluralidad de agentes indica un mayor grado de peligrosidad y de inseguridad para la víctima. La concurrencia de agentes expresa necesariamente un acuerdo de voluntades que se integran para lo ilícito, siendo que, al respecto advierte García P. (1992), que lo importante para la oportunidad de esta agravante es que no se le haya

considerado ya en la formulación del tipo penal. (SCS, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.7.5.2.2.4.8. La edad, educación, costumbres, situación económica y medio social

Se trata de circunstancias vinculadas a la capacidad penal del agente y a su mayor o menor posibilidad para internalizar el mandato normativo, así como para motivarse en él y en sus exigencias sociales, operando sobre el grado de culpabilidad del agente. (SCS, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.7.5.2.2.4.9. La reparación espontánea que hubiera hecho del daño

Esta circunstancia toma en cuenta la conducta posterior al delito que exteriorizó el agente, consistente en que el delincuente repare en lo posible el daño ocasionado por su accionar ilícito, revela una actitud positiva que debe valorarse favorablemente con un efecto atenuante, así García (2009), señala que “Con la reparación del daño, el autor adelanta una parte de los aspectos que le correspondería cumplir con la pena, afectando así la cuantificación de la pena concreta”, también, Peña (1987), señala: “que la reparación debe ser espontánea, es decir, voluntaria y, naturalmente, antes de la respectiva sentencia. Se entiende que la reparación debe partir del autor, y no de terceros”. (SCS, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.7.5.2.2.4.10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto

Esta circunstancia valora un acto de arrepentimiento posterior al delito, que expresa la voluntad del agente de hacerse responsable por el ilícito cometido y de asumir plenamente las consecuencias jurídicas que de ello derivan, lo que resulta en favor del agente, pues, con ella, se rechaza la frecuente conducta posterior al hecho punible y que se suele orientar hacia el aseguramiento y la impunidad del infractor; sin embargo, como señala Peña Cabrera (1987), “Hay diferencia notable en el delincuente que huye después de consumado el delito, del que se presenta voluntariamente a las autoridades para confesar. Este último muestra arrepentimiento, o por lo menos, asume su responsabilidad, lógicamente la atenuante es procedente; de suerte que no puede favorecerse al delincuente que huye, y regresa después acompañado de su abogado”.

Asimismo, dicho criterio se diferencia del criterio del artículo 136° del Código de Procedimientos Penales (confesión sincera), puesto que equivale esta sólo equivale a una auto denuncia, teniendo menor eficacia procesal y probatoria. (SCS, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.7.5.2.2.4.11. Los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor

Bajo este criterio, el art. 46 considera una opción innominada y abierta para interpretar y apreciar otras circunstancias, distintas de las expresamente identificadas por cada inciso precedente de dicho artículo, sin embargo, para evitar contradecir el principio de legalidad y riesgos de arbitrariedad, la circunstancia que invoca debe ser equivalente con las reguladas legalmente.

Como nota fundamental, cabe recalcar que la doctrina ha desarrollado la institución de “La compensación entre circunstancias”, las que se da frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, este criterio posibilita la graduación cuantitativa de la pena a manera de compensación entre factores de aumento y disminución de la sanción, pudiendo, de esta manera, ubicarse la penalidad concreta en el espacio intermedio entre los límites inicial y final de la pena básica, así, citando a Gonzales (1988): “(...) dicha compensación deberá ajustarse a un correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia. [...] En tales supuestos, el Tribunal está capacitado para recorrer toda la extensión de la pena, imponiéndola en el grado que estime oportuno según la compensación racional de unas y otras”. (SCS, A.V. 19 – 2001).

El art. I del Código Penal (Legalidad de la pena), el que prescribe: “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

En segundo lugar, el art. IV del Código Penal (Principio de Lesividad), el que prescribe: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de

bienes jurídicos tutelados por la ley”.

Asimismo, el art. V del Código Penal (Garantía jurisdiccional) que establece: “Sólo el Juez competente puede imponer penas o medidas de seguridad; y no puede hacerlo sino en la forma establecida en la ley”.

Así también, lo dispuesto por el art. VII del Código Penal (Responsabilidad penal), que establece: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”; y,

El art. VIII del Código penal (Principio de proporcionalidad) que establece: “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes”.

El art. 45 del Código Penal, que establece: “El Juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, deberá tener en cuenta: 1. Las carencias sociales que hubiere sufrido el agente; 2. Su cultura y sus costumbres; y 3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen”.

Finalmente, el art. 46 del acotado que establece: “Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el Juez atenderá la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas del hecho punible o modificatorias de la responsabilidad, considerando especialmente: 1. La naturaleza de la acción; 2. Los medios empleados; 3. La importancia de los deberes infringidos; 4. La extensión del daño o peligro causados; 5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; 6. Los móviles y fines; 7. La unidad o pluralidad de los agentes; 8. La edad, educación, situación económica y medio social; 9. La reparación espontánea que hubiere hecho del daño; 10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto; 11. Las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; 12. La habitualidad del agente al delito; 13. La reincidencia.”

Al respecto, también se considera el art. 136 del Código de Procedimientos Penales, que establece: “(...) La confesión sincera debidamente comprobada puede ser considerada para rebajar la pena del confeso a límites inferiores al mínimo legal, (...)”.

2.2.1.7.5.2.2.5. Determinación de la reparación civil

Según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado (SCS, 007-2004/Lima Norte, 3755-99/Lima), de lo que García (2005), señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo.

El daño, como define Gálvez (citado por García 2005), es definido como la lesión a un interés patrimonial o extra patrimonial que recae sobre determinados bienes, derechos o expectativas de la víctima, no limitándose al menoscabo de carácter patrimonial, sino que incluye aquellas afectaciones que tienen una naturaleza no patrimonial, así como los efectos que produzca el delito en la víctima, entendido desde un concepto diferente del daño personal de naturaleza civil, sino a los efectos de los problemas de integración que causa el delito. La teoría revisada, sugiere que los criterios que debe tener una adecuada determinación de la reparación civil, debe tener:

2.2.1.7.5.2.2.5.1. La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado

La Corte Suprema ha afirmado que la reparación civil derivada del delito debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan, por lo que su monto, debe guardar relación con el bien jurídico abstractamente considerado, en una primera valoración, y en una segunda, con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico. (SCS, R.N. 948-2005 Junín).

2.2.1.7.5.2.2.5.2. La proporcionalidad con el daño causado

La determinación del monto de la reparación civil debe corresponderse al daño producido, así, si el delito ha significado la pérdida de un bien, entonces la reparación civil deberá apuntar a la restitución del bien y, de no ser esto posible, al

pago de su valor.

En el caso de otro tipo de daños de carácter patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o no patrimonial (daño moral o daño a la persona), la reparación civil se traducirá en una indemnización que se corresponda con la entidad de los daños y perjuicios provocados. (SCS, R.N. 948-2005 Junín).

2.2.1.7.5.2.2.5.3. Proporcionalidad con la situación económica del sentenciado

Respecto de este criterio, el Juez , al fijar la indemnización por daños podrá considerar la situación patrimonial del deudor, atenuándola si fuera equitativo, siempre que el daño no sea imputable a título de dolo, pues se trata, sin lugar a dudas, por un lado, de una desviación del principio de la reparación plena pues la entidad pecuniaria del daño sufrido por la víctima, puede ceder ante la incapacidad patrimonial del deudor para afrontar ese valor, por otro lado, implica, igualmente, un apartamiento del principio de que la responsabilidad civil por los daños causados no varía con arreglo a la culpabilidad del autor. (Núñez, 1981).

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que: “...para la cuantificación de la reparación civil se tendrá en cuenta la gravedad del daño ocasionado así como las posibilidades económicas del demandado (...)”. (SCS, exp. 2008-1252 - La Libertad).

En esa misma línea, la Corte Suprema ha establecido que: “En cuanto al monto de la reparación civil,...la misma se encuentra prudencialmente graduada, tomando en cuenta además las posibilidades económicas de la procesada, quien es ama de casa,...”. (SCS, R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte).

2.2.1.7.5.2.2.5.4. Proporcionalidad con las actitudes del autor y de la víctima realizadas en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.

Esto significa apreciar a mérito de lo expuesto y actuado en el proceso las actitudes o actos que hubieren expresado los protagonistas en la instancia de ocurrencia del hecho punible, los cuales serán diferentes dependiendo de la figura dolosa o culposa.

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

Para citar un ejemplo en el caso de las figuras culposas (en accidentes de tránsito) se expone: (...) si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el Juez , según las circunstancias, conforme lo previsto por el art. 1973 del Código Civil, así como por el Decreto Supremo N° 033-2001-MTC - Reglamento Nacional de Tránsito, que en su art. 276, establece que el hecho de que el peatón haya incurrido en graves violaciones a las normas de tránsito (como cruzar la calzada en lugar prohibido; pasar por delante de un vehículo detenido, parado o estacionado habiendo tránsito libre en la vía respectiva; transitar bajo la influencia del alcohol, drogas o estupefacientes; cruzar intempestivamente o temerariamente la calzada; bajar o ingresar repentinamente a la calzada para intentar detener un vehículo; o subir o bajar de un vehículo en movimiento y por el lado izquierdo), no sólo sirve para que al acusado se le reduzca su pena, sino también la reparación civil.

En dicho sentido, la jurisprudencia también ha establecido que: "...habiéndose establecido en este caso que si bien el principal responsable es el chofer del remolque de propiedad del demandado, también ha contribuido al accidente el chofer del ómnibus del demandante, por lo que el artículo mil novecientos sesenta y nueve del Código Sustantivo, no debió aplicarse en forma excluyente, sino en concordancia con el artículo mil novecientos setenta y tres del mismo Código, lo que determina que la indemnización debe reducirse en forma prudencial". (SCS, Casación 583-93-Piura).

2.2.1.7.5.2.2.6. Aplicación del principio de motivación

El Tribunal Constitucional ha establecido que uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso. (STC, exp.8125/2005/PHC/TC).

En el ordenamiento peruano el artículo 139 inc. 5 de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional “la motivación de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...) con mención expresa de la ley y los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

Asimismo, según la teoría revisada, se recomienda que una adecuada motivación de la sentencia penal debe contener los siguientes criterios:

A. Orden

El orden racional supone: a) La presentación del problema, b) el análisis del mismo, y c) el arribo a una conclusión o decisión adecuada. (AMAG, 2008).

B. Fortaleza

Consiste en que la decisiones debe estar basadas de acuerdo a los cánones constitucionales y de la teoría estándar de la argumentación jurídica, en buenas razones que las fundamenten jurídicamente.

Consiste en la fuerza que tienen razones oportunas y suficientes para denotar con sus fundamentos la razón adoptada, siendo por el contrario una resoluciones insuficientes por exceso cuando las razones sobran (son inoportunas) o son redundante, y por falta razones, aquí el problema también se puede presentar cuando faltan razones. (AMAG, 2008).

C. Razonabilidad

Requiere que tanto la justificación de la sentencia, los fundamentos de derecho y los fundamentos de hecho de la decisión sean fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico; es decir, que en lo jurídico, que la norma seleccionada sea vigente, válida y adecuada a las circunstancias del caso; que

tal norma haya sido correctamente aplicada y que la interpretación que se le haya otorgado de acuerdo a los criterios jurídicamente aceptados; y, que la motivación respete los derechos fundamentales; finalmente, que la conexión entre los hechos y las normas sea adecuada y sirva para justificar la decisión. La razonabilidad tiene que ver con la aceptabilidad de la decisión por el común de las personas y dogmática jurídica. (Colomer, 2003).

Son las expresiones lógicamente sustanciales vinculadas al problema concreto, estas pueden darse en el plano normativo, las que encuentran base en la interpretación estándar del derecho positivo vigente, en las razones asentadas en la doctrina legal y en las adoptadas en los criterios que la jurisprudencia vinculante o no va desarrollando caso por caso; y, en el plano fáctico, consiste en las razones que permiten el razonamiento que valora los medios probatorios con el establecimiento de cada hecho relevante en cada caso concreto. (AMAG, 2008).

D. Coherencia

Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad, es decir, se refiere a la necesaria coherencia en sentido interno que debe existir en los fundamentos de la parte considerativa del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia. (Colomer, 2003).

Es la necesidad lógica que tiene toda argumentación debe guardar consistencia entre los diversos argumentos empleados, de tal manera que unos no contradigan a otros. (AMAG, 2008).

Asimismo, Colomer (2003), señala que la coherencia interna se traduce en la exigibilidad de que la justificación de la sentencia tenga coherencia argumentativa. Por lo tanto, se prohíbe la existencia de: A. contradicciones entre los hechos probados dentro de una misma motivación de una sentencia; B. contradicciones entre los fundamentos jurídicos de una sentencia, es decir, que no haya incompatibilidad

entre los razonamientos jurídicos de una resolución que impidan a las partes determinar las razones que fundamentan la decisión; C. contradicciones internas entre los hechos probados y los fundamentos jurídicos de una sentencia.

En relación a la coherencia externa de la motivación la sentencia, esta exige que en el fallo: A. no exista falta de justificación de un elemento del fallo adoptado, B. que la justificación tenga en cuenta únicamente todos los fallos del caso y no incluya alguno ajeno al mismo, C. que la motivación esté conectada plenamente con el fallo, con lo cual se prohíbe que haya una motivación ajena al contenido del fallo, D. que las conclusiones de la motivación no sean opuestas a los puntos de decisión de la sentencia.

E. Motivación expresa

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador debe hacer expresas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, siendo este requisito indispensable para poder apelar, en el sentido de tener las razones del sentido del fallo y poder controlar las decisiones del Juez. (Colomer, 2003).

F. Motivación clara

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador no solo debe expresas todas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, sino que, además, estas razones deben ser claras, en el sentido de poder entender el sentido del fallo, así las partes puedan conozcan que es lo que se va a impugnar pues de otra forma el derecho a la defensa. (Colomer, 2003).

G. La motivación lógica

Consiste en que la motivación desarrollada no debe contradecirse entre sí, y con la realidad conocida, debiendo respetarse el principio de “no contradicción” por el cual se encuentra prohibida la afirmación y negación, a la vez, de un hecho, de un fundamento jurídico, etc.; Igualmente, se debe respetar el principio de “tercio excluido” que señala que “entre dos cosas contradictorias no cabe término medio, es decir, si reconocemos que una proposición es verdadera, la negación de dicha

proposición es falsa, en ese sentido, no caben términos medios. (Colomer, 2003).

Para el Tribunal Constitucional, la motivación debe ser: Clara, lógica y jurídica, así, ha señalado que este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho.

La motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar). (STC, exp.0791/2002/HC/TC).

Así también, lo mínimo que debe observarse en la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y el enlace o razonamiento deductivo. Este último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos. (STC, exp.04228/2005/HC/TC).

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

Esta parte contiene el pronunciamiento sobre el objeto del proceso y sobre todos los puntos que hayan sido objeto de la acusación y de la defensa (principio de exhaustividad de la sentencia), así como de los incidentes que quedaron pendientes en el curso del juicio oral. La parte del fallo debe ser congruente con la parte considerativa bajo sanción de nulidad. (San Martín, 2006).

2.2.1.7.5.3.1. Aplicación del principio de correlación

2.2.1.7.5.3.1.1. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la acusación

Por el principio de correlación, el Juzgador está obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada, ello a efectos de garantizar también el principio acusatorio al respetar las competencias del Ministerio Público, y el derecho de defensa del procesado, no pudiendo en su decisión decidir sobre otro delito diferente al acusado, salvo que previamente se haya garantizado el derecho de defensa del procesado, bajo sanción de nulidad de la sentencia. (San Martín, 2006).

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

2.2.1.7.5.3.1.2. Resuelve en correlación con la parte considerativa

La segunda de las dimensiones del principio de correlación especifica no solo que el Juzgador resuelva sobre la acusación y los hechos propuestos por el fiscal, sino que, la correlación de la decisión debe serlo también con la parte considerativa, a efectos de garantizar la correlación interna de la decisión. (San Martín, 2006).

2.2.1.7.5.3.1.3. Resuelve sobre la pretensión punitiva

La pretensión punitiva constituye otro elemento vinculante para al Juzgador, no pudiendo resolver aplicando una pena por encima de la pedida por el Ministerio Público, por ser el titular de la acción penal, en virtud del principio acusatorio, sin embargo, el Juzgador su puede fijar una pena por debajo de la pedida por el Ministerio Público, y solo puede excederse de lo pedido, cuando la petición punitiva es manifiestamente irrisoria habiéndose aplicado una determinación por debajo del mínimo legal. (San Martín, 2006).

2.2.1.7.5.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil

Si bien la pretensión civil no se encuentra avalada por el principio de correlación, ni

por el principio acusatorio, dado que la acción civil es una acción acumulada a la acción penal, dada su naturaleza individual, la resolución sobre este punto presupone el respeto del principio de congruencia civil, no pudiendo excederse del monto pedido por el fiscal o el actor civil (*ultra petita*), pudiendo resolver sobre un monto menor al fijado. (Barreto, citado por San Martín, 2006).

2.2.1.7.5.3.2. Descripción de la decisión.

2.2.1.7.5.3.2.1. Legalidad de la pena

Este acto implica que la decisión adoptada, tanto la pena, o alternativas a estas, así como las reglas de conducta y demás consecuencias jurídicas deben estar tipificadas en la ley, no pudiendo presentarse la pena de una forma diferente a la legal. (San Martín, 2006).

Este aspecto se justifica en el art. V del Código Penal que establece que: “el Juez competente puede imponer penas o medidas de seguridad; y no puede hacerlo sino en la forma establecida en la ley”.

2.2.1.7.5.3.2.2. Individualización de la decisión

Este aspecto implica que el Juzgador ha de presentar las consecuencias de manera individualizada a su autor, tanto la pena principal, las consecuencias accesorias, así como la reparación civil, indicando quien es el obligado a cumplirla, y en caso de múltiples procesados, individualizar su cumplimiento y su monto. (Montero, 2001).

2.2.1.7.5.3.2.3. Exhaustividad de la decisión

Según San Martín (2006), este criterio implica que la pena debe estar perfectamente delimitada, debe indicarse la fecha en que debe iniciarse y el día de su vencimiento, así como su modalidad, si es del caso, si se trata de la imposición de una pena privativa de libertad, indicarse el monto de la reparación civil, la persona que debe percibirla y los obligados a satisfacerla.

2.2.1.7.5.3.2.4. Claridad de la decisión

Significa que la decisión debe ser entendible, a efectos de que pueda ser ejecutada en

sus propios términos, ya su ejecución debe ser en sus propios términos. (Montero, 2001).

La formalidad de la sentencia como resolución judicial, se encuentra fijadas en el artículo 122 del Código Procesal Civil, el que prescribe: “Contenido y suscripción de las resoluciones.- Las resoluciones contienen: 1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden; 2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden; 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; 4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, (...); 7. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo (...). La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive (...)”.

Asimismo, de manera específica el art. 285 del Código de Procedimientos Penales establece: La sentencia condenatoria deberá contener la designación precisa del delincuente, la exposición del hecho delictuoso, la apreciación de las declaraciones de los testigos o de las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito, y la pena principal que debe sufrir el reo, la fecha en que ésta comienza a contarse, el día de su vencimiento, el lugar donde debe cumplirse y las penas accesorias, o la medida de seguridad que sea del caso dictar en sustitución de la pena; el monto de la reparación civil, la persona que debe percibirla y los obligados a satisfacerla, citando los artículos del Código Penal que hayan sido aplicados.

Ahora bien, el artículo 394 del Nuevo Código Procesal Penal del 2004 establece de manera más certera los requisitos de la sentencia: “1. La mención del Juzgado Penal, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado; 2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio, y la pretensión de la defensa del acusado; 3. La motivación clara, lógica y completa de

cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique; 4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo; 5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá además, cuando corresponda el pronunciamiento relativo a las costas y lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito; 6. La firma del Juez o Jueces”.

Así también, el artículo 399 del acotado establece respecto de la sentencia condenatoria: “1. La sentencia condenatoria fijará, con precisión, las penas o medidas de seguridad que correspondan y, en su caso, la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones que deberá cumplir el condenado. Si se impone pena privativa de libertad efectiva, para los efectos del cómputo se descontará, de ser el caso, el tiempo de detención, de prisión preventiva y de detención domiciliaria que hubiera cumplido, así como de la privación de libertad sufrida en el extranjero como consecuencia del procedimiento de extradición instaurado para someterlo a proceso en el país. 2. En las penas o medidas de seguridad se fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza, descontando los períodos de detención o prisión preventiva cumplidos por el condenado. Se fijará, asimismo, el plazo dentro del cual se deberá pagar la multa. 3. En tanto haya sido materia de debate, se unificarán las condenas o penas cuando corresponda. En caso contrario se revocará el beneficio penitenciario concedido al condenado en ejecución de sentencia anterior, supuesto en el que debe cumplir las penas sucesivamente. 4. La sentencia condenatoria decidirá también sobre la reparación civil, ordenando -cuando corresponda- la restitución del bien o su valor y el monto de la indemnización que corresponda, las consecuencias accesorias del delito, las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien tenga mejor derecho para poseerlos.

2.2.1.7.6. Elementos de la sentencia de segunda instancia

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

2.2.1.7.6.1.1. 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. (Talavera, 2011):

- 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

2.2.1.7.6.1.2. Objeto de la apelación

Son los presupuestos sobre los que el Juzgador va a resolver, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios. (Vescovi, 1988).

2.2.1.7.6.1.2.1. Extremos impugnatorios

El extremo impugnatorio es una de las aristas de la sentencia de primera instancia que son objeto de impugnación.

2.2.1.7.6.1.2.2. Fundamentos de la apelación

Son las razones de hecho y de derecho que tiene en consideración el impugnante que sustentan el cuestionamiento de los extremos impugnatorios.

2.2.1.7.6.1.2.3. Pretensión impugnatoria

La pretensión impugnatoria es el pedido de las consecuencias jurídicas que se buscan alcanzar con la apelación, en materia penal, esta puede ser la absolución, la condena, una condena mínima, un monto mayor de la reparación civil, etc.

2.2.1.7.6.1.2.4. Agravios

Son la manifestación concreta de los motivos de inconformidad, es decir que son los razonamientos que relacionados con los hechos debatidos demuestran una violación legal al procedimiento o bien una inexacta interpretación de la ley o de los propios hechos materia de la litis.

2.2.1.7.6.1.3. 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).

2.2.1.7.6.1.4. 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.

Asimismo, los problemas jurídicos delimitan los puntos de la sentencia de primera instancia que serán objeto de evaluación, tanto fáctica como jurídica (Vescovi, 1988).

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

2.2.1.7.6.2.1. 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.

2.2.1.7.6.2.2. 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.

2.2.1.7.6.2.3. 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.

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

2.2.1.7.6.3.1. Decisión sobre la apelación

2.2.1.7.6.3.1.1. 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).

2.2.1.7.6.3.1.2. 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).

2.2.1.7.6.3.1.3. 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).

2.2.1.7.6.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos

Respecto de esta parte, es una manifestación del principio de instancia de la apelación, es decir que, cuando el expediente es elevado a la segunda instancia, este no puede hacer una evaluación de toda la sentencia de primera instancia, sino, solamente por los problemas jurídicos surgidos del objeto de la impugnación, limitando su pronunciamiento sobre estos problemas jurídicos, sin embargo, el

Juzgador puede advertir errores de forma causantes de nulidad, y declarar la nulidad del fallo de primera instancia. (Vescovi, 1988).

2.2.1.7.6.3.2. Descripción de la decisión

Respecto de esta parte, la presentación de la sentencia se hace con los mismos criterios que la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

El fundamento normativo de la sentencia de segunda instancia lo encontramos en el Artículo 425 del Nuevo Código Procesal Penal, que expresa: “Sentencia de Segunda Instancia.-1. Rige para la deliberación y expedición de la sentencia de segunda instancia lo dispuesto, en lo pertinente, en el artículo 393. El plazo para dictar sentencia no podrá exceder de diez días. Para la absolución del grado se requiere mayoría de votos. 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental, pre constituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. 3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede: a) Declarar la nulidad, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar; b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad. 4. La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública. Para estos efectos se notificará a las partes la fecha de la audiencia. El acto se llevará a cabo con las partes que asistan. No será posible aplazarla bajo ninguna circunstancia. 5. Contra la sentencia de segunda instancia sólo procede el pedido de aclaración o

corrección y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos establecidos para su admisión. 6. Leída y notificada la sentencia de segunda instancia, luego de vencerse el plazo para intentar recurrirla, el expediente será remitido al Juez que corresponde ejecutarla conforme a lo dispuesto en este Código.

2.2.1.7.7. La sentencias en estudio, en el caso concreto

2.2.1.7.7.1. La sentencia de primera instancia

Se trata de una resolución elaborada en el Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Tumbes, perteneciente al Distrito Judicial de Tumbes, es una sentencia condenatoria, redactado en veinte folios, emitida en la ciudad de Tumbes, el veintiuno de mayo del año dos mil trece, en el cual la decisión adoptada en el caso de robo agravado, registra el siguiente contenido: (...) condenando a S.A.C.M. como autor del delito robo agravado, en agravio de V.R.A, a diez años de pena privativa de libertad efectiva; debiendo además cumplir con el pago de quinientos nuevos soles por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada. Mando: que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se lleve adelante su ejecución ante el órgano jurisdiccional competente, previo fraccionamiento de los boletines de condena conforme a ley, debiendo ejecutarse en forma inmediata y provisionalmente el extremo de la pena interpuesta. Firma del Juez del Juzgado Penal Colegiado y firma del especialista judicial de juzgado. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

2.2.1.7.7.2. La sentencia de segunda instancia

Se trata de una resolución elaborada en la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, Distrito Judicial de Tumbes, es una sentencia de vista, redactado en once folios, emitida en la ciudad de Tumbes, el cuatro de Diciembre del año dos mil trece, en el cual la decisión adoptada en el caso de robo agravado registra el siguiente contenido: “(...) Por tales consideraciones esta sala Penal de Apelaciones resuelve confirmar la sentencia de fecha veintiuno de mayo del año dos mil trece, de folios ciento quince a ciento treinta y cuatro, en el extremo que falla condenando al acusado S.A.C.M ., como autor del delito contra El Patrimonio en la modalidad de robo agravado en agravio de V.R.A, imponiéndole

diez años de pena privativa de libertad efectiva, y al pago de quinientos nuevos soles por reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor del agraviado. Notificándose y devuélvase los actuados al Juzgado de origen, en cuanto sea su estadio correspondiente. SS. Firmas de los tres magistrados. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

2.2.1.8. Medios Impugnatorios

2.2.1.8.1. Definición

La impugnación es una institución por la cual el sujeto procesal, procesado, actor civil o el representante del Ministerio Público, expresa su disconformidad con una resolución judicial. (Cubas, 2003).

Doctrinariamente la impugnación consiste en la solicitud de un nuevo estudio que el sujeto procesal formula por medio de un recurso, que debe resolverse acorde con la realidad. La impugnación es necesaria la impugnación, se constituye en una garantía del debido proceso, entendida de modo subjetivo como un derecho, y de modo objetivo, como un medio para corregir los errores judiciales.

Por su parte Sánchez (citado por Rosas, 2005), la ley procesal establece a favor de las partes un mecanismo para expresar su disconformidad con las resoluciones dictadas por los órganos jurisdiccionales. Son los llamados medios de impugnación. Estos son aquellos actos procesales de los que pueden hacer uso las partes cuando consideren que una resolución del Juez o Tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule, siguiéndose las pautas procedimentales preestablecidas. (p.772).

2.2.1.8.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar

Está previsto en el ámbito normativo internacional y nacional.

En el ámbito internacional se encuentra previsto en La Convención Americana sobre Derechos Humanos; en el artículo 8, titulado: Garantías Judiciales; que en el segundo punto indica: 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso,

toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...) inciso (h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

Por su parte en el ámbito nacional, se funda en el principio de la doble instancia, prevista en la Constitución Política del Estado en el artículo 139, inciso 6; en virtud del cual es posible formular observaciones y reparos a los órganos jurisdiccionales que son susceptibles de incurrir en error.

Finalmente, para Cubas (2003), señala que el recurso puede concebirse como el medio impugnativo por el cual la parte que se considera agraviada por una resolución judicial que estima injusta o ilegal, la ataca para provocar su eliminación o un nuevo examen de la cuestión resuelta y obtener otro pronunciamiento que le sea benigno.

2.2.1.8.3. Recurso impugnatorios en el proceso penal peruano

2.2.1.8.3.1. El recurso de apelación

En opinión de Cubas (2003):

Es la denominación, que se le asigna a un recurso impugnativo mediante el cual, quien se considere perjudicado por una resolución judicial o el representante del Ministerio Público, puede acudir ante el órgano superior inmediato, con el propósito de que se vuelva a analizar los actuados y se dicte otro fallo, lo cual supone una nueva valoración de las pruebas.

De acuerdo al C de PP el recurso de apelación se interponía contra los autos y la sentencia, emitida en un proceso sumario, entre los autos: el auto de no haber lugar; de una medida cautelar, de una excepción, de las cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, denegatoria de libertad provisional, de prescripción y otros.

En el ámbito nacional, en virtud de la regulación de dos tipos de proceso penal: el sumario y el ordinario, el recurso de apelación se utilizó en los procesos penales sumarios los que se tramitaban de conformidad con el Decreto Legislativo N° 124.

2.2.1.8.3.2. Recurso de Nulidad

Es un medio impugnatorio que se interponía contra resoluciones judiciales trascendentales en el proceso penal ordinario emitido por la Sala Superior. Era

considerada de mayor jerarquía, porque era resuelto por la Sala Penal de la Corte Suprema.

La regulación de este recurso se encontraba en el artículo 292 del C de PP; en el cual se establecía:

El recurso de nulidad procede contra:

- ☞ Las sentencias en los procesos ordinarios
- ☞ Los autos expedidos por la Sala Penal Superior en los procesos ordinarios que en, primera instancia revoquen la condena condicional, la reserva del fallo condenatorio, la pena de multa o las penas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres;
- ☞ Los autos definitivos dictados por la Sala Penal Superior que en primera instancia extingan la acción o pongan fin al procedimiento o a la instancia;
- ☞ Los autos emitidos por la Sala Penal Superior que, en primera instancia, se pronuncie sobre la refundición de penas o la sustitución de la pena por retroactividad benigna, o que limiten el derecho fundamental a la libertad personal; y,
- ☞ Las resoluciones expresamente previstas por la ley.

Cubas (2003) precisa que fue destacable los alcances de la Ley N° 24754, que se publicó en mayo del 2001, con el cual se modificó el artículo 300 del Código de Procedimientos Penales, proscribiendo la reforma en peor; en virtud de ello cuando el condenado impugnaba una sentencia, el superior estaba impedido de modificarla en su perjuicio, aumentándole la sanción y solo podía confirmarla o disminuirla.

Aquel artículo a la letra establecía: “Si el recurso de nulidad es interpuesto por uno o varios sentenciados, la Corte Suprema sólo puede confirmar o reducir la pena impuesta y pronunciarse sobre el asunto materia de impugnación. Las penas de los sentenciados que no hayan sido objeto de nulidad, sólo podrán ser modificadas cuando les sea favorable.

Si el recurso de nulidad es interpuesto por el Ministerio Público, la Corte Suprema podrá modificar la pena impugnada, aumentándola o disminuyéndola, cuando ésta no corresponda a las circunstancias de la comisión del delito.

En esta misma ley disponía, que el Ministerio Público, el sentenciado y la parte civil deberían fundamentar en un plazo de diez días el recurso de nulidad, caso contrario se declarará inadmisibles dichos recursos.

Finalmente, establecía que los criterios establecidos en los párrafos precedentes serán de aplicación a los recursos de apelación interpuestos en el proceso sumario previsto en el Decreto Legislativo N° 124.

2.2.1.8.4. Medio impugnatorio formulado en el caso concreto en estudio

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

En el caso concreto en estudio, se observa que en el acto de la lectura de sentencia, el sentenciado S.A.C.M ., al momento de ser sentenciado por el Juzgado Penal Colegiado, fue preguntado si estaba conforme o impugnaría la sentencia, respondiendo aquel que interpone recurso de apelación. Posteriormente, se evidencia que impugnó la sentencia haciendo uso del recurso de apelación, por ser un proceso ordinario, en dicho escrito de apelación expone un conjunto de argumentos y la misma que apelo tanto la pena como la reparación civil que formuló el Juez del Juzgado Penal Colegiado, por el cual fue sentenciado (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio

2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas, para abordar el delito investigado en el proceso judicial en estudio

2.2.2.1.1. La teoría del delito

El derecho penal material, se constituye en una teoría que permite establecer cuándo un determinado comportamiento es delito, y, habilita el ejercicio de la represión estatal.

A esta teoría se le denomina Teoría del Delito, y, dentro de sus componentes, se encuentran las siguientes teorías:

2.2.2.1.2. Componentes de la Teoría del Delito

A. Teoría de la tipicidad.

Mediante la tipicidad, el legislador establece una determinada solución o castigo (causal de aplicación del poder punitivo), para una determinada forma de actuar que resulta lesiva para la sociedad, para que así, los individuos de la sociedad puedan adecuar su actuar conforme a lo exigido por el ordenamiento jurídico, debiendo para tal efecto, describir en forma clara, precisa y comprensible la conducta exigida o prohibida, de manera general y abstracta. (Navas, 2003).

B. Teoría de la Antijuricidad.

Esta teoría se fundamenta en que el tipo penal, como elementos objetivos y subjetivos, es la descripción de la materia penalmente prohibida dotada de significado social, mientras que la antijuridicidad presupone el verdadero desvalor o reproche jurídico al ser una contradicción entre la norma penal prohibitiva con el ordenamiento jurídico en su conjunto, por lo que no puede haber antijuridicidad sin tipicidad previa, así, desde la concepción de la teoría finalista, la tipicidad es indicio de que la conducta es antijurídica. (Plascencia, 2004).

C. Teoría de la culpabilidad.

La teoría dominante actual del finalismo, considera a la culpabilidad como el juicio de reproche al autor por la realización de una conducta antijurídica, tratándose de un reproche personal del agente que pudo actuar de otra manera; teniendo como elementos de esta reprochabilidad a la imputabilidad, la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad (error de tipo) , la imposibilidad de poder actuar de otra manera, la no posibilidad de motivarse conforme a la norma (error de prohibición inevitable). (Plascencia, 2004).

2.2.2.1.3. 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:

A. Teoría de la pena

La teoría de la pena, ligada al concepto de la teoría del delito, vendría a ser la consecuencia jurídica aplicable por su comprobación, es decir, luego de comprobadas la tipicidad, Antijuricidad y culpabilidad, así como señala como señala Frisch (2001), citado por Silva Sánchez (2007), la búsqueda de la pena ajustada a la culpabilidad no es sino una prosecución de la cualificación del hecho como delito, pues depende básicamente de las categorías del injusto objetivo (acción y resultado), del injusto subjetivo y de la culpabilidad.

B. Teoría de la reparación civil.

Para el autor Villavicencio Terreros (2010), la reparación civil no es una institución completamente civil, ni una consecuencia accesoria de la imposición de una sanción penal, sino que es un concepto autónomo que se fundamenta en el campo del castigo y en la prevención, sirviendo para cumplir con uno de los fines del derecho penal, en el ámbito de la prevención como sanción económica, y la restauración de la paz jurídica reparando el daño, eliminando en cierto grado la perturbación social originada por el delito.

2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio

2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado

De acuerdo a la denuncia fiscal, los hechos evidenciados en el proceso en estudio, y las sentencias en revisión, el delito investigado fue: Robo Agravado. (Expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03).

2.2.2.2.2. Ubicación del delito de robo agravado en el Código Penal

El delito de robo agravado se encuentra comprendido en el Código Penal, está regulada en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título V: Delitos Contra el patrimonio. Capítulo II Robo. Art. 188 y 189. (Jurista Editores; 2014).

2.2.2.2.3. El delito de robo agravado

2.2.2.2.3.1 Regulación.

Se encuentra tipificado en el Código Penal peruano de la forma siguiente: Art. 188.- Robo: El que, se apodera ilegítimamente de un bien mueble, total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar de donde se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años. Art. 189, Robo agravado la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años si el robo es cometido. 1. En inmueble habitado, 2. Durante la noche o en lugar desolado, 3. A mano armada, 4 con el concurso de dos o más personas, 5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos, 6. Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad, 7. En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor, 8. Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios. La pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años si el robo es cometido; 1. Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima, 2. Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de las drogas, insumos químicos o fármacos contra la víctima, 3. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica, 4. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación. La pena será de cadena perpetua cuando el agente en calidad de integrante de una organización criminal, como consecuencia del hecho, produce la muerte de la víctima o le causa lesiones graves a

su integridad física o mental. (Jurista Editores, 2014).

2.2.2.2.3.2. Bien jurídico protegido en el delito de Robo Agravado

En el contexto de la realidad judicial, siempre se exige que el sujeto pasivo del robo acredite la propiedad del bien objeto de robo, con la finalidad de ser el caso retirar los bienes de sede judicial si estos han sido incautados; ello en estricta aplicación de lo prescrito por el artículo 245 del Código Procesal Penal de 1991; estando que en un proceso penal siempre se solicita que la víctima acredite la preexistencia de ley, esto es, la real existencia del bien objeto de robo y solo se puede hacer presentando documentos que demuestren el derecho de propiedad. En consecuencia el bien jurídico estricto protegido con el delito de robo es el derecho de propiedad, específicamente la posesión, pero además también la vida y la integridad física de las personas, hecho que lo configura como un delito compuesto o pluriofensivo, dado que la propiedad forma parte del patrimonio de una persona. (Salinas, 2013, p. 927, 928)

2.2.2.2.3.3. Tipicidad

2.2.2.2.3.3.1. Tipicidad objetiva

Para estar ante la figura delictiva del delito de robo agravado, se requiere en la totalidad de los elementos típicos del robo básico, tipo penal que requiere para su adecuación la sustracción del bien de la esfera de protección de su dueño o poseedor, apoderamiento ilegítimo del bien por parte del sujeto activo, bien mueble total o parcialmente ajeno con valor patrimonial, la finalidad de obtener un provecho indebido que debe inspirar al agente y el dolo. (Salinas, 2013).

2.2.2.2.3.3.2. Tipicidad subjetiva

Se requiere dolo y además, un elemento subjetivo del tipo, el ánimo de lucro, que comprende la intención de apoderarse del bien (disponer del bien como propietario) y de obtener un beneficio o provecho.

El delito de robo agravado, según la redacción jurídica; se evidencia que se trata de un injusto netamente doloso, es decir, el agente activo actúa con conocimiento y

voluntad de realizar los elementos objetivos típicos, tales como el apoderarse ilegítimamente de un bien total o parcialmente ajeno, con la finalidad de obtener un provecho económico. (Salinas, 2013, p. 928).

2.2.2.2.3.4. Antijuricidad

Bien se sabe que la Antijuricidad es de dos clases: formal, definida como la simple verificación que la conducta típica contraviene al ordenamiento jurídico, consistente en la verificación que la conducta típica no cuenta con norma permisiva ni concurre causa de justificación alguna, y la material consiste en la verificación si la conducta típica ha puesto según sea el caso, en peligro o lesionado un bien jurídico protegido.

Es decir al verificarse que en la conducta analizada aparecen todos los elementos típicos que exige el artículo 188°, concordante con el artículo 189° del Código Penal, el operador de justicia deberá establecer si efectivamente se ha lesionado o puesto en peligro el derecho de propiedad del sujeto pasivo. (Salinas, 2013, p. 931).

2.2.2.2.3.5. Culpabilidad

Después de verificar que estamos frente a un injusto penal, corresponde al operador jurídico determinar si tal conducta es atribuible o imputable al agente. En esta etapa del análisis, corresponde verificar si el agente de la sustracción ilegítima del bien mueble es mayor de 18 años y no sufre de grave anomalía psíquica, además se verificará que aquel agente al momento de su actuar conocía perfectamente que su conducta era antijurídica. (Salinas, 2013, p.931).

2.2.2.2.3.6 Grados de desarrollo del delito robo agravado

A. Tentativa

Teniendo en cuenta que el delito de robo es un hecho punible de lesión y de resultado, es perfectamente que el actuar del agente se quede en grado de tentativa. En efecto, estaremos ante una tentativa cuando el agente suspende, ya sea voluntariamente o por causas extrañas a su voluntad, su actuar ilícito en cualquiera de los momentos comprendido entre el inicio de la acción hasta el momento en el que el agente tiene la mínima posibilidad de disponer del bien robado. (Salinas, 2013, p.

935).

B. Consumación

Rojas (citado por Salinas, 2013), sostiene que para realizar la clásica graduación romana del *iter criminis*, el delito de robo se consuma en la fase del *ablatio*, es decir, el delito de robo se halla consumado o perfeccionado típicamente conforme a las exigencias del tipo penal, cuando el autor (o coautores) ha logrado el estado o situación de disponibilidad del bien mueble. (p.933).

El delito se consuma con el apoderamiento del bien mueble, es decir, cuando el sujeto activo obtiene su disponibilidad. Por tanto, no basta con que el sujeto activo haya tomado el bien y huido con él para entenderse consumado el delito, es preciso que haya tenido, aun en el curso de la huida, una mínima disponibilidad.

2.2.2.2.3.7. La pena en el robo agravado

Conforme a la descripción legal prevista en el Art. 189, el delito de robo agravado, está penado con pena privativa de la libertad no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad si el robo es cometido. 1. En inmueble habitado, 2. Durante la noche o en lugar desolado, 3. A mano armada, 4 con el concurso de dos o más personas, 5. En cualquier medio de locomoción de transporte público o privado de pasajeros o de carga, terminales terrestres, ferroviarios, lacustres y fluviales, puertos, aeropuertos, restaurantes y afines, establecimientos de hospedaje y lugares de alojamiento, áreas naturales protegidas, fuentes de agua minero-medicinales con fines turísticos, bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos, 6. Fingiendo ser autoridad o servidor público o trabajador del sector privado o mostrando mandamiento falso de autoridad, 7. En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor, 8. Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios.

La pena será no menor de veinte ni mayor de treinta años si el robo es cometido; 1. Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima, 2. Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de las drogas,

insumos químicos o fármacos contra la víctima, 3. Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica, 4. Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación. La pena será de cadena perpetua cuando el agente en calidad de integrante de una organización criminal, como consecuencia del hecho, produce la muerte de la víctima o le causa lesiones graves a su integridad física o mental. (Jurista Editores, 2014).

2.2.2.2.3.8. Reparación civil

Según Prado V. (2011), el Código carece de reglas específicas sobre los criterios de determinación de los aspectos cualitativos y cuantitativos de la reparación civil. Falta entonces una regla como el art. 69 del CP de 1924 y en la cual se establecía que “la reparación se hará valorando, la entidad del daño, por medio de peritos si fuere practicable, o por el prudente arbitrio del juez”. Es lamentable también que el legislador haya renunciado a mantener en el código vigente una disposición similar a la que propuso el art. 47 del proyecto de setiembre de 1984.

La reparación civil debe determinarse, en primer lugar, mediante una valoración objetiva del daño, es decir del perjuicio material y/o moral ocasionado a la víctima. No procede subordinar o mediatizar estas consideraciones a otros factores (p. ej., la capacidad económica del autor del delito) o la concurrencia de circunstancias atenuantes específicas (p. ej., la confesión sincera mencionada en el art. 136 *in fine* del C de PP y en el art. 161 del NCPP). Ese mismo criterio debe primar en el juzgador al momento de definir y cuantificar los alcances de la reparación civil, especialmente ante la presencia de daños graves como la pérdida de la vida, el sufrimiento de lesiones físicas o psíquicas o atentados contra la libertad sexual; incluso en los casos en que la valoración judicial debe proyectarse hacia condiciones de contenido ético-social, por ejemplo al decidir el resarcimiento en delitos contra la intimidad o contra el honor de las personas.

2.2.2.2.3.9. Autoría y participación

2.2.2.2.3.9.1. La autoría

Las descripciones de los hechos punibles de los tipos penales de la Parte Especial del

Código penal hacen referencia al autor de la manera anónima y singular: "el que". Sin embargo, no puede entenderse este concepto de manera unitaria, pues, a veces, además del autor la pena alcanza también a quienes sin ser autores, pero, que aportaron desde su posición para la realización del delito. En efecto, el inductor o el cooperador necesario pueden merecer la misma pena que el autor material del delito, pero no por ello son realmente autores del mismo (Muñoz Conde, 1991: 176). En los delitos dolosos es autor solamente aquél que mediante una conducción, consciente del fin, del acontecer causal en dirección al resultado típico, es señor sobre la realización del tipo. (Cfr. Welzel, 1976:143).

Pero cuando la realización del mismo sobreviene del obrar conjunto de varias personas, la determinación de las aportaciones, como también la delimitación de unos con respecto a los otros, nos conduce al estudio de una problemática especial de la tipicidad: la participación de las personas en el delito. La expresión "*participación*"; dice Zaffaroni, tiene dos sentidos diferentes. En un sentido completamente amplio al fenómeno que se opera cuando una pluralidad de personas toman parte en el delito, con el carácter que fuere, es decir, como autores, cómplices o instigadores: y en un sentido limitado o restringido, "*participes*", cuando otras personas toman parte en el delito ajeno, sentido en el cual son participes sólo los cómplices y los instigadores, quedando fuera del concepto los autores. (Cfr.1982:288).

Así, el que mata a una persona es autor de homicidio (Art. 106 C.P) y no cómplice, como lo es quien colaboró con el autor proporcionando el arma. Igualmente, es autor del delito de robo (Art. 188 C.P), quien, para obtener provecho, se apodera de un bien mueble ajeno, mientras, instigador será, quien hizo surgir en la voluntad del autor la idea de cometer el delito. La noción de autor se cobija en el Art. 23 C.P. La norma penal da un concepto de autor adelantando la idea general que modelará la autoría, pues es la expresión "el que realiza por sí" es obvio que lo que se ha querido es individualizar al sujeto sobre quien recaerá el título de la imputación. Esta condición significa, además, que el autor debe obrar con el dominio en la realización del hecho, que se supone una acción típica y antijurídica como mínima: la sola

realización de los elementos objetivos y subjetivos de la descripción típica fundamentan únicamente el título de "sujeto activa". En sentido parecido, los presupuestos generales que solventan la participación, pueden extraerse de los numerales 24 y 25 del Código penal. (Cfr. Peña Cabrera, 1992a: 85).

Significa, finalmente, que los criterios que nos permitirán saber quién es autor, deberán deducirse de cada tipo legal en la parte especial (le] Código penal, complementado por las prescripciones contenidas en la fraile general. Autor será, en ese sentido el sujeto ("el que") a quien se le imputa el hecho como suyo, esto es: el que mató, robó, estafó, etc., con un dominio final sobre el acontecer y, partícipe, quien cooperó en el hecho dominado por el autor, o, quien hizo surgir en el autor la idea de perpetrar el delito.

a.1) Autor y sujeto activo

Antes de proseguir, conviene precisar la sutil diferencia -aunque importante del concepto de autor con la expresión sujeto activo-. No son conceptos del mismo nivel, ni iguales. La noción de autor contiene la responsabilidad criminal por el hecho cometido, en tanto que, el sujeto activo es exclusivamente la persona que realiza la conducta típica, persona que como anota Quintero Olivares, puede ser o no ser catalogada como autor en el sentido indicado. (1974:526).

Es más, el concepto de sujeto activo es la base objetiva sustentadora de la noción de autor, porque alude a la persona que realiza el tipo, ya que efectivamente la tipicidad excepcionalmente no comporta Antijuricidad; visto así, el sujeto activo normalmente es el autor del hecho. (Gomez Benitez, 1988a: 109).

2.2.2.2.3.9.2. Participación

1) Naturaleza Jurídica

Si son varios los que intervienen en la comisión de un delito, realiza el tipo en sentido estricto tan sólo quien domina formalmente la conducta típica, así, por ejemplo: quien dispara y causa la muerte de otro. No puede invocarse lo mismo si la otra persona se limita tan solo a inmovilizar a la víctima, o quien suministra al autor

el arena homicida, o simplemente induce a otro a que le dé muerte. Realmente, si el legislador no hubiera extendido la punibilidad a estas situaciones periféricas, los comportamientos serían impunes.

El legislador ha realizado la ampliación de la punibilidad de varias maneras.

□ El castigo a la autoría ha sido ampliado más allá de la conducta de quien realiza por sí mismo el hecho, hasta la autoría mediata y la coautoría. (Roxin-Arzt-tiedemann, 1989: 42).

□ La ley señala que también son susceptibles de represión aquellas personas que intervienen sin tener relación directa con la ejecución del hecho en sí mismo: el instigador, pues debido a éste el autor decide la comisión del delito, y también los cómplices, aquellas personas que colaboran de alguna manera, intelectual o materialmente, con el autor.

De este modo la participación en sentido estricto sólo comprende a la instigación y la complicidad. Se presenta además como la colaboración dolosa en un delito ajeno, por lo que no es admisible una participación culposa en un delito doloso, ni una participación dolosa en un delito culposo. La dependencia de la participación del hecho principal obedece a una necesidad conceptual, pues no se puede hablar de participación sin referirse al mismo tiempo a aquello en lo que se participa (Peñaranda, 1990: 236). En este sentido la participación es un mero concepto de referencia, que permanece ligada a un hecho ajeno, lo que determina su carácter accesorio (Zaffaroni, 1982: 354, Bacigalupo, 1984: 201), incluso, si un partícipe ha prestado completamente su contribución, sólo hay una tentativa para él si el acontecimiento delictivo ha llegado en su conjunto hasta la tentativa. Todas las contribuciones son tratadas, por tanto, de acuerdo con los avances, cuantitativos del hecho global, del mismo modo que si efectuase todo un único autor (Jakobs, 1991: 665). En consecuencia, la participación depende de la existencia de un hecho principal antijurídico, ella presupone la existencia de un autor y no del partícipe.

Cuando sostenemos que la participación es accesorio de un hecho principal, negamos

la posibilidad de una tipicidad independiente de la participación. Además, consideramos que nuestro Código rechaza la posibilidad de que la participación dé lugar a tipos independientes, pues no se admite la sanción de la tentativa de participación ya que para penar al partícipe se requiere que el autor haya comenzado a ejecutar el hecho.

Los seguidores de una tipicidad independiente de la participación parten de una concepción, es decir, del fundamento de la punibilidad de la participación, basada en la teoría pura de la acusación. Los autores de dicha teoría estiman que el partícipe no contribuye a realizar el injusto ajeno, sino que realiza su propio injusto, (Cfr. Ruiz Antón, 1982:197 y ss.), esto es que cada partícipe realiza un tipo legal propio. Esta tesis debe rechazarse ya que, entre otras cosas, va contra la función del tipo legal, pues, se crea tantos tipos legales como intervinientes en el hecho. (13111 51'OS Ramírez, 1984: 332).

Nosotros consideramos adecuado como fundamento de la punibilidad de la participación, la teoría de la participación en lo ilícito (Stratenwerth, 1982: 260). Según la cual el partícipe es punible por colaborar en la realización de lo ilícito cometido por otro, por violar la prohibición de impulsar o apoyar un hecho prohibido, que encontramos en las disposiciones especiales de la participación, por lo que el partícipe no viola, por sí solo, las normas de la Parte Especial del Código penal. Aunque debe quedar claro que el partícipe "se dirige contra el mismo bien jurídico que ataca el delito cometido por el autor". (loc. cit.).

2) Principio de accesoriidad

Por su importancia, creernos conveniente estudiar el problema de la accesoriidad en un apartado especial.

Como bien hemos dicho, la participación en intervención en un hecho ajeno, el partícipe no realiza un tipo delictivo autónomo, sino realiza una actividad accesoria de un hecho principal ajeno.

Accesoriidad significa que la participación requiere para su existencia de un hecho principal que es realizado por el autor.

La accesoriadad implica un problema que puede ser planteado en (los sentidos diferentes. En primer lugar, cabe interrogar sobre la etapa delictiva que debe alcanzar el hecho principal para someter también a los partícipes a una determinada pena (Maurach, 1962b: 385), en cuyo caso podemos hablar de accesoriadad cuantitativa. En segundo lugar, tenemos que analizar la cuestión referente a los elementos del delito que deben concurrir en la conducta del autor, a fin de que los partícipes puedan ser sancionados, caso en el cual sí se puede hablar de accesoriadad cualitativa.

2.1) Accesoriadad cualitativa de la participación

Al respecto, la doctrina ha planteado cuatro posiciones diferentes: a) la accesoriadad mínima, plantea que el hecho principal sólo requiere ser típicamente adecuado; b) la accesoriadad ilimitada, para la cual el hecho principal debe ser típico y antijurídico; c) la accesoriadad extrema, que sostiene que el hecho principal debe ser típico, antijurídico y culpable; y d) la hiper accesoriadad, que establece que la punibilidad de los partícipes dependen también de que en el hecho concurren las condiciones objetivas de punibilidad, o no esté presente una excusa legal absolutoria.

De todas estas tesis, nos inclinamos por la accesoriadad limitada, según ella, basta que el hecho principal sea típico y antijurídico, no siendo necesario que sea culpable. La culpabilidad es de carácter personal e individual, por lo que cada interviniente en el delito debe ser sancionado según su culpabilidad, sin tomar en cuenta la culpabilidad de los demás. Debe quedar claro que la accesoriadad ilimitada no exime de la exigencia que el hecho principal deba haberse cometido dolosamente. Nuestro Código recoge el principio de la accesoriadad limitada.

2.2) Accesoriadad cuantitativa de la participación

Sobre el particular la doctrina también habla del principio de exterioridad (Cury Urzúa, 1985: 239), o ejecutividad (Batista 1979: 127). De acuerdo a ello, la participación requiere para ser punible que el hecho principal haya alcanzado, al menos, la etapa de la tentativa, es decir, que el autor haya dado principio a la ejecución del hecho.

Esto se desprende de que el hecho principal debe ser típico y antijurídico, comenzando a ser típica la participación cuando comienza a ser típico el hecho principal (Zaffaroni,1982: 366), esto es, cuando el autor da inicio a la ejecución. Es por ello que la participación en la tentativa es típica, mientras que la tentativa de participación es atípica.

e) Formas de Participación

1) Instigación

Es una forma de participación, pero por su entidad cualitativa, a efectos de la dosimetría penal, la ley la considerable equiparable a la autoría.

La instigación estriba en que el instigador hace surgir en otra persona -llamado instigado- la idea de perpetrar un delito, aún más y esto es lo relevante- quien decide y domina la realización del hecho es precisamente el instigado y, por tanto, éste es verdaderamente el autor.

Esta caracterización es notable, porque de lo contrario, el instigador aparecería como autor mediato. El autor-en este caso el instigado-es el responsable de la realización típica del hecho, tanto es así, que si no se da inicio a la ejecución del delito, no se daría el comienzo de la ejecución típica. El Art. 24 C.P. -regla que define la instigación-en su redacción no es afortunada cuando gráfica: es instigador quien "determina a otro a cometer el hecho", expresión del precipitado dispositivo. En puridad de verdad no se trata de "determinar a otro", cosa que sí ocurre con la autoría mediata. Aquí, la figura de la instigación exige solamente hacer surgir la determinación delictiva en alguien, que no es lo mismo que "determinar a otro". En síntesis, el protagonista principal es el instigado -autor-, y al instigador le alcanza el castigo en tanto que la conducta del instigado se subsuma en cualquiera de los tipos legales.

Como bien sostiene Frago, se ejecuta la instigación a través del mandato, la persuasión, el consejo, la orden, la amenaza e, inclusive, la aparente disuasión. La enumeración no es completa. La instigación al instigador es perfectamente concebible. (1976:276).

Evidentemente, el inductor debe actuar intencionalmente, a fin de lograr el hecho delictivo. La instigación culposa no es punible. La instigación puede ser expresa o también tácita. En efecto, Yago es instigador tácito al entregar a Casio el pañuelo que Otelo había obsequiado a Desdémona para que crea que lo engaña con Casio y, consecuentemente, resuelva dar muerte al traidor. Finalmente, no habrá instigación si el ejecutor material estaba con anterioridad, decidido a cometer el delito- "*omnímodofactorus*"-(Nuñez, 1959b: 300); pero, sí habrá instigación si el ejecutor tenía la idea vaga e imprecisa de la comisión del hecho delictivo. Todo lo anteriormente expuesto justifica que la ley equipare la pena del instigador a la del autor.

2) Complicidad

La complicidad es una forma de participación que se encuentra establecida en el Art. 25, C.P. En principio, la contribución anterior o simultánea a la realización del delito es común en toda clase de complicidad; lo que destaca es su mínimo soporte material, permitiendo que la pena sea inevitablemente inferior a la que merezcan los autores del delito. En consecuencia, el cómplice ayuda o coopera, en forma auxiliar o secundaria a la ejecución, a diferencia de los coautores que ejecutan directamente el delito.

Estos actos de cooperación son variados: pueden ser materiales o intelectuales; entre los primeros encontramos, por ejemplo, facilitar medios, vigilancia, supresión de la capacidad defensiva de la víctima; entre los intelectuales, informales o consejos sobre disposiciones, personas, momentos favorables, etc.

Para nosotros, no es admisible la complicidad por negligencia. En todos los casos debe ser dolosa como se desprende del art. 25 del C.P. En consecuencia, sólo será cómplice el que ayuda o coopera en la ejecución delictiva en forma consciente y voluntaria. Por ejemplo, si Juan presta a Pedro su revólver sin saber que con él matará a otra persona, Juan no podrá ser penado como cómplice.

Conforme a los principios generales, es admisible la complicidad por dolo eventual

(Logoz, 1975:136). Un problema que con frecuencia se discute en la doctrina se encuentra en saber si es posible una complicidad intencional para un delito por negligencia. La respuesta más frecuente prefiere ubicar con mayor exactitud este caso, como autoría mediata, de esto se desprende que la complicidad sólo es posible en la comisión de un delito intencional.

Por otro lado, es sumamente confusa la clasificación de cómplice primario y secundario. Para la doctrina moderna resulta irrelevante y artificial (Cfr. Hafter, 1946: 45-IV, 2). Sin embargo, debido a la estructuración de nuestro Código penal, puede servirnos para explicar la penalidad aplicable a la complicidad.

2.1) Complicidad primaria y secundaria

Trazar los límites entre cómplices primarios y secundarios es una tarea que ofrece serias dificultades. Carrara decía que era imposible.

Para distinguir entre actos primarios y no primarios, (necesarios o no necesarios), ha de partirse del grado de eficacia de los mismos apuntando al resultado concreto pero vinculado a los realizados por el autor.

Como dice Gimbernart (1966), si la necesidad se mide en abstracto, ningún cooperador es necesario y, si se mide en concreto, prácticamente todos lo son (1966: 139-140). Es por ello que sugerimos un criterio intermedio entre lo abstracto y lo concreto la actividad desplegada por un cooperador en el delito, será necesaria (imprescindible) cuando ninguno de los que interviene hubiera podido evitarla. Si el acto realizado hubiera podido verificarse por cualquiera de los demás que intervienen, su cooperación habría de calificarse de complicidad.

El médico miembro (le un grupo criminal que extiende una receta para comprar el veneno conociendo que ha de emplearse para matar; obrará con participación necesaria en razón de que ésta no puede ser sustituida; en cambio, el que se desplaza a la farmacia llevando la receta del veneno que sabe que está destinada a matar, cumple un rol secundario.

En tanto, el caso la campana o vigilante o la persona que vigila mientras los otros roban, son las circunstancias del hecho las que discernirán su necesidad o no necesidad. Así, si son dos los que roban, el campana o el segundo que vigila, su cooperación será necesaria, pero no así si fueran varios en razón de la índole permutable de sus roles. Será entonces, un cómplice secundario.

El técnico en desconectar sistemas de alarmas o el experto en la conducción del vehículo que deberá recoger y llevar a los que han de tomar parte en el robo, generalmente se les reputa auxiliadores o cooperadores necesarios.

En fin, como recuerda Gimbernat: que el autor no hubiera podido realizar el hecho de otra manera y sólo entonces se declara la cooperación necesaria (loc. cit.).

La tesis de la necesidad es matizada en relación a las circunstancias que rodean al sujeto; un arma o una abortadora profesional, son "escasas en algunos ambientes sociales pero no lo son en los ambientes populares". (Gimbernat, 1966:155).

2.2.2.2.3.10. Coautoría

Se trata de 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. Los coautores deben observar los elementos siguientes.

- Ejecución del hecho común.
- Aportación esencial o necesaria.
- Común acuerdo.

La coautoría, no precisa de un reconocimiento legal expreso, pues, ella está implícita en la noción del autor (Bacigalupo, 1984:197). Sin embargo, no podemos negar la importancia de la fórmula "los que tomaren parte en la ejecución" del Art. 23, pues nos señala el momento que va desde el comienzo de la ejecución hasta la consumación, momento en el que prestar una colaboración sin la cual el hecho no se habría podido cometer, implica un aporte que revela el co-dominio del hecho.

Una hipótesis de coautoría requiere la presencia de dos condiciones: la co-ejecución

(objetiva) y el acuerdo de voluntades (subjctiva). En cuanto a la condición objetiva, es necesario que la ejecución del hecho se realice conjuntamente, estructurándose en un todo. Los coautores deben realizar los actos ejecutivos que le correspondan funcionalmente. No interesa la distancia, ni tampoco la simultaneidad. Subjetivamente coautor es el autor que tiene el poder y dominio de la realización del hecho, pero conjuntamente con otros autores, con quienes se ha establecido un acuerdo de voluntades. Asimismo, se opera una distribución de funciones. Cada autor responsable por el acuerdo común y, por tanto, responde por lo que salga del plan común.

A diferencia del cómplice, donde la participación al delito es secundaria, el coautor resulta un participante principal (Logoz, 1975: 124125). Sin embargo, debe reconocerse la dificultad de distinguir en la realidad la mencionada diferencia.

En los llamados delitos "mano propia"-(violación, bigamia)- no es posible la coautoría, por cuando en caso de existir dos agentes, ambos delinquen por igual.

Entonces, el coautor participa del delito interviniendo en igualdad de condiciones al de otros sujetos, precisamente por la división de funciones. Cuando no exista la intención común (le cometer el delito, pero existiendo (los o más agentes, estaríamos frente a la llamada autoría concomitante, v.gr.. Juan y Pedro, ignorando cada uno la intención y situación del otro, disparan al mismo tiempo sobre la víctima, quien muere. Debe observarse minuciosamente, en este caso, el momento alcanzado en el proceso ejecutivo. Si los dos disparan simultáneamente, será autoría concomitante; si Juan lo alcanzó primero, responderá por el delito consumado, y Pedro por tentativa. Pero si Pedro disparó ya estando muerta la víctima, entonces, estaremos ante un delito imposible por inidoneidad del objeto.

2.2.2.2.3.11. La Prisión preventiva.

El NCPP, establece los presupuestos materiales que deben concurrir para que se dicte la Prisión Preventiva (Artículo 268°), pero no la define. Víctor Cubas Villanueva, señala que la prisión preventiva es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional, que dicta el Juez de la Investigación

Preparatoria en contra de un imputado en virtud de la cual restringe su libertad individual ambulatoria, para asegurar los fines del proceso penal; agrega, que este mandato está limitado a los supuestos que la ley prevé.

Víctor Raúl Reyes Alvarado, Vocal Superior (P) de la Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Huaura, citando a la Academia de la Magistratura, define la prisión preventiva como la medida cautelar de carácter personal, cuya finalidad acorde con su naturaleza es la de garantizar el proceso en sus fines característicos y cumplimiento de la futura y eventual pena que pudiera imponerse.

Binder (1999), al respecto, nos dice que no sería admisible constitucionalmente la prisión preventiva si no se dan otros requisitos (además de la existencia del hecho y de la participación del imputado en él): los llamados “requisitos procesales”. Agrega, que estos requisitos se fundan en el hecho de ese encarcelamiento preventivo sea directa y claramente necesario para asegurar la realización del juicio o para asegurar la imposición de la pena.

En conclusión, coincidiendo con Reyes Alvarado, podemos decir que la prisión preventiva debe entenderse como el ingreso del imputado a un centro penitenciario para evitar que evada a la acción de la justicia o produzca entorpecimiento o destrucción de la actividad probatoria.

2.2.2.2.3.11.1. Los Presupuestos de la Prisión Preventiva

Artículo 268- Presupuestos materiales.-

1. El Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.

b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y

c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

2. También será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del numeral anterior, la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad.

Artículo 269 - Peligro de fuga.

Para calificar el peligro de fuga, el Juez tendrá en cuenta:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento;
3. La importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él;
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal.

Artículo 270 Peligro de obstaculización.- Para calificar el peligro de obstaculización se tendrá en cuenta el riesgo razonable de que el imputado:

1. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.
2. Influirá para que coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.

3. Inducirá a otros a realizar tales comportamientos.

Artículo 271 - Audiencia y resolución.-

1. El Juez de la Investigación Preparatoria, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al requerimiento del Ministerio Público realizará la audiencia para determinar la procedencia de la prisión preventiva. La audiencia se celebrará con la concurrencia obligatoria del Fiscal, del imputado y su defensor. El defensor del imputado que no asista será reemplazado por el defensor de oficio.

2. Rige en lo pertinente, para el trámite de la audiencia lo dispuesto en el artículo 8, pero la resolución debe ser pronunciada en la audiencia sin necesidad de postergación alguna. El Juez de la Investigación Preparatoria incurre en responsabilidad funcional si no realiza la audiencia dentro del plazo legal. El Fiscal y el abogado defensor serán sancionados disciplinariamente si por su causa se frustra la audiencia. Si el imputado se niega por cualquier motivo a estar presente en la audiencia, será representado por su abogado o el defensor de oficio, según sea el caso. En este último supuesto deberá ser notificado con la resolución que se expida dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la conclusión de la audiencia.

3. El auto de prisión preventiva será especialmente motivado, con expresión sucinta de la imputación, de los fundamentos de hecho y de derecho que lo sustente, y la invocación de las citas legales correspondientes.

4. El Juez de la Investigación Preparatoria, si no considera fundado el requerimiento de prisión preventiva optará por la medida de comparecencia restrictiva o simple según el caso.

2.2.2.2.3.11.2. La duración de la Prisión Preventiva

Artículo 272 - Duración.-

1. La prisión preventiva no durará más de nueve meses.

2. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho meses.

Artículo 273 - Libertad del imputado.-

Al vencimiento del plazo, sin haberse dictado sentencia de primera instancia, el Juez de oficio o a solicitud de las partes decretará la inmediata libertad del imputado, sin

perjuicio de dictar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales, incluso las restricciones a que se refieren los numerales 2) al 4) del artículo 288.

Artículo 274 - Prolongación de la prisión preventiva.-

1. Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación, y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la prisión preventiva podrá prolongarse por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272. El Fiscal debe solicitarla al Juez antes de su vencimiento.

2. El Juez de la Investigación Preparatoria se pronunciará previa realización de una audiencia, dentro del tercer día de presentado el requerimiento. Ésta se llevará a cabo con la asistencia del Ministerio Público, del imputado y su defensor. Una vez escuchados los asistentes y a la vista de los autos, decidirá en ese mismo acto o dentro de las setenta y dos horas siguientes, bajo responsabilidad.

3. La resolución que se pronuncie sobre el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva podrá ser objeto de recurso de apelación. El procedimiento que se seguirá será el previsto en el numeral 2) del artículo 278.

4. Una vez condenado el imputado, la prisión preventiva podrá prolongarse hasta la mitad de la pena impuesta, cuando ésta hubiera sido recurrida.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Se presenta y define términos relevantes, extraídos generalmente del título, problema y objetivos específicos, cuya finalidad es facilitar la comprensión, a fin de evitar diversas interpretaciones de la terminología utilizada en el trabajo.

Calidad. Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

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

Distrito Judicial. Parte de un territorio en donde un Juez o Tribunal ejerce jurisdicción. (Poder Judicial, 2013).

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

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

Inhabilitación. Consiste en la suspensión de determinados derechos o capacidades del condenado.

Está contemplada como una pena principal y accesoria.

Cuando es principal dura entre seis meses y cinco años, y cuando es accesoria, tiene la misma duración de la pena privativa de libertad. (Lex Jurídica, 2012).

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

Parámetro. Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una

situación. (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

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

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

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

Tercero civilmente responsable. El tercero civilmente responsable es la persona que según la ley civil deba responder por el daño causado por la conducta del condenado. El concepto de tercero civilmente responsable fue definido por el artículo 153 del decreto 2700 de 1991, como la persona que “sin haber participado en la comisión del hecho punible tenga la obligación de indemnizar los perjuicios conforme al Código Civil. Es decir, son aquellas personas que no son responsables penalmente, pero se encuentran obligadas a resarcir el daño causado con la conducta punible, por el vínculo civil que poseen con el sujeto agente del hecho.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y nivel de investigación

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo

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

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

3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo

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

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

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

No experimental: porque no hay manipulación de la variable; sino observación y análisis del contenido. El fenómeno fue estudiado conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia los datos reflejan la evolución natural de los

eventos, ajeno a la voluntad de la investigador. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

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

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

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio

Objeto de estudio: estuvo conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre robo agravado, existentes en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado, del Distrito Judicial de Tumbes.

La variable fue, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre robo agravado. La operacionalización de la variable se adjunta como Anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos.

Fue el expediente judicial el N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado, del Distrito Judicial de Tumbes; éste fue seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad. (Casal, y Mateu; 2003)

3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.

Se ejecutó por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas fueron:

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

3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos. También, fue una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilita la identificación e interpretación de los datos. Se aplicó las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos se trasladaron en forma fidedigna a un registro (hojas digitales) para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial fueron reemplazados por sus iniciales.

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

El instrumento para la recolección de datos, será una lista de cotejo validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f), estará compuesto de parámetros, normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, extraídos de la revisión de la literatura, que se constituirán en indicadores de la variable. Los procedimientos de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable, se evidencia como Anexo 2.

3.6. Consideraciones éticas

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

evidencia como anexo 3.

3.7. Rigor científico.

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

Finalmente se precisa, que la elaboración y validación del instrumento; la operacionalización de la variable (Anexo 1); Los procedimientos para la recolección, organización y calificación de los datos (Anexo 2); el contenido de la Declaración de Compromiso Ético (Anexo 3); el diseño de los cuadros para presentar los resultados, y el procedimiento aplicado para la determinación de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio, fue realizado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas (Docente en investigación – ULADECH Católica – Sede central: Chimbote - Perú).

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre robo agravado; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes-Tumbes. 2016.

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción	Corte Superior de Justicia de Tumbes <u>Juzgado Penal Colegiado de Tumbes</u> EXPEDIENTE N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03 INCULPADO : S.A.C.M. DELITO : ROBO AGRAVADO AGRAVIADO : V.R.R.A JUEZ : J.C.S.F. SECRETARIA : V.A.R	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si 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,</i></p>					X				8	

	<p><u>SENTENCIA CONDENATORIA.-</u></p> <p>RESOLUCIÓN No. 04</p> <p>Tumbes, Veintiuno de mayo del año dos mil trece</p> <p><u>I. PARTE EXPOSITIVA:</u></p> <p>VISTOS Y OIDOS ; Por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes integrado por los señores Jueces Doctor Javier Carlos Salazar Flores, quien preside y dirige el debate, la Doctora V. H. P; y el Doctor A. J. A. F, el caso penal signado con el expediente número 00392-2012-64-2601-JR-PE-03, mediante auto 20 de Agosto del año 2012; y Resolución número cinco, de fecha 26 de abril del año 2013, el Juzgado dictó el auto de citación a Juicio para el día 13 de mayo del año 2013 a horas dieciséis con quince minutos, seguido contra el acusado S. A. C. M, cuyas generales de ley obran en autos como presunto autor del delito contra el Patrimonio, n la modalidad de ROBO AGRAVADO, tipificado en el artículo 188°, 189° 2°, 3° y 4° del Código Penal, en agravio de V. R. R. A, siendo que el acusado se encontraba con medida cautelar personal de prisión preventiva; Y no hay actor civil constituido;</p>	<p><i>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.</i></p> <p>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. Si cumple</i></p>										
<p>Postura de las partes</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. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>		<p>X</p>								

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes 2016.

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: alta. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y mediana, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: la calificación jurídica del fiscal, la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y la claridad; mientras que 2: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; y la pretensión de la defensa del acusado, no se encontraron.

	<p>a G. M. M hacia su domicilio ubicado en la calle Pumacahua – Tumbes, luego de lo cual se dispuso a trasladar al agraviado V. R. R. A hasta su domicilio sito en la calle Rosa López número doscientos veintiséis, Distrito de San Juan de la Virgen- Tumbes. Al encontrarse la mototaxi a la altura del local denominado “cachito de oro” ubicado en Pampa Grande, fue interceptada por la motokar color azul y amarilla de placa de rodaje A6-6474, de la cual descendieron cuatro personas, uno de ellos el acusado, quien de manera violenta hizo descender de la mototaxi en la que iba como pasajero el agraviado luego de lo cual lo cogoteo y coloco a la altura de su cuello un arma punzo cortante, cuchillo, a consecuencia de lo cual afecto su integridad física, en tanto que otra persona le apunto con una arma de fuego y las dos personas restantes le rebuscaron los bolsillos del pantalón que portaba despojándole de tres equipos celulares: Un Nokia color azul N° 972977163, un Samsung color plomo N° 972977570; y un equipo color blanco y dorado (crema) N° 972 683644, así como, de la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, en cuyo instante apareció una camioneta de radio patrulla de la Policía en la que iban los efectivos policiales E. V. G. y A. J. B. R. Los policías intervinientes auxiliaron al agraviado y detuvieron al acusado a quien se le encontró en su poder el equipo celular de color blanco y dorado (crema) N° 972683644, de propiedad del agraviado el cual fue incautado, así como logran detener a la motokar de placa de rodaje A6-6474, empleada para cometer el delito, la cual también fue objeto de incautación. Por otro lado, las tres personas restantes que participaron en el despojo de los bienes del agraviado, entre las que se encontraba la persona que llevaba consigo un arma</p>	<p>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></p> <p>Si cumple</p>											<p>33</p>
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	-----------

<p>de fuego, huyeron...” Que el acusado S. A. C. M, previa consulta con su abogado defensor afirmo que se consideraba inocente de los cargos formulados en su contra por parte del Ministerio Publico;</p> <p><u>NUEVA PRUEBA</u> Que en el presente juzgamiento no se ha ofrecido nueva prueba por parte de los sujetos procesales.</p> <p><u>EXAMEN DEL ACUSADO.</u> El acusado manifestó su derecho de guardar silencio y no declarar en juicio, por lo que dispuso se de lectura a su declaración rendida en la etapa de investigación preparatoria, de fecha 21 de abril del 2012, en presencia de su abogado defensor doctor J. O. C; y el representante del Ministerio Publico Doctor V. B. A, quien señalo lo siguiente:</p> <p>Que en la actualidad soy chofer de mototaxi y de vez en cuando de construcción, percibo la suma de QUINCE NUEVOS SOLES, vivo en compañía de mi madre Rupertina y mi hermano Christian en el domicilio consignado.</p> <p>Que, me encuentro en esta dependencia policial por haber sido intervenido por la policía por el sector conocido como CACHITO, carretera salida de Tumbes a San Juan de la Virgen.</p> <p>No conoce a V. R. R. A.</p> <p>El día 20 de abril del 2012 a horas 22:00 aproximadamente me encontraba en mi domicilio y salí a la calle para dirigirme a un quinceañero, y por el camino fume un cacho de marihuana por el canal de Pampa Grande y no me acuerdo del resto; en este acto el investigado manifiesta reservarse en declarar y es su derecho.</p> <p><u>ACTUACION DE MEDIOS PROBATORIOS.</u> En el Juicio llevado a cabo se han actuado los siguientes medios probatorios:</p> <p>1.- Examen pericial de la médico legista L. R. G.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>2.- Declaración del testigo agraviado V. R. R. A. 3.- Examen del testigo E. V. G. 4.- Examen del testigo A. J. B. R. 5.- Acta de intervención policial. 6.- Acta de registro personal del acusado. 7.- Acta de incautación de teléfono celular. 8.- Acta de incautación de motokar. 9.- Acta de verificación del contenido del número de celular del agraviado. 10.- Acta de entrega de especies al agraviado. 11.- Certificado Médico Legal N° 1950-L, practicado al agraviado. 12.- Boleta de pago del trabajador expedida por la Caja Municipal de Crédito de Piura. 13.- Boleta de venta N° 94984. 14.- Formato de transacciones de la adquisición de un equipo celular. 15.- Boucher de compra de un equipo celular ante la entidad Bancaria Scotiabank del Perú –SAC.</p> <p><u>FASE FINAL DEL JUZGAMIENTO.</u></p> <p><u>ALEGATOS DE CLAUSURA DEL MINISTERIO PUBLICO:</u> El Representante del Ministerio Publico señalo que se había acreditado la comisión del delito de ROBO AGRAVADO, previsto en el artículo 188, 189, incisos 2, 3 y 4, primer párrafo del Código Penal, en agravio de V. R. R. A; y, la responsabilidad penal del acusado S. A. C. M, por lo que solicitaba se le imponga DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, más el pago de TRES MIL QUINIENTOS NUEVOS SOLES, como reparación civil a favor del agraviado.</p> <p><u>ALEGATOS DE CLAUSURA DE LA DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO:</u> Señalo que no se ha acreditado la responsabilidad penal del acusado, por lo que solicito su absolución.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p><u>AUTODEFENSA DEL ACUSADO:</u> El acusado manifestó que el día de los hechos no tenía cuchillo, nada, no había muchas personas, es falso. El Juzgado declaró cerrado el debate; Que luego de efectuar la deliberación correspondiente dentro del plazo de ley, el estado de Juzgamiento es el de expedir sentencia;</p> <p>B. FUNDAMENTOS DE DERECHO:</p> <p>1. EN CUANTO AL DELITO</p> <p>1.1. Que, el Representante del Ministerio Público acusa a S. A. C. M, por el delito Contra el Patrimonio, en la modalidad de ROBO AGRAVADO, tipificado en el artículo 188, 189 incisos 2, 3 y 4 del Código Penal el mismo que señala: “El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, efectuando el hecho ilícito durante la noche, a mano armada; y, con el concurso de dos o más personas, la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años”-; Que, los elementos constitutivos objetivos y subjetivos del delito de Robo Agravado son: Que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno. Que, el agente sustraiga el bien mueble para obtener provecho Que, el agente sustraiga el bien mueble del lugar donde se encuentra. Que, el agente emplee violencia contra la persona. Que, el injusto se produzca durante la noche, Que, el injusto se produzca a mano armada, Que, el injusto se produzca con el concurso de dos o más personas; Que el agente obre con dolo;</p> <p>Que, <u>la sentencia Plenaria Numero 1-2005/DJ-301-A.I.,</u></p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>													

<p><u>del 30 de setiembre del año 2,005,</u> expedida por la corte Suprema de la Republica en el Pleno Jurisdiccional de Jueces Supremos de lo penal ha establecido como Doctrina legal que constituye Precedente Vinculante al observarse, respecto al momento de la Consumación en el delito de Robo Agravado, señalando lo siguiente: “.....FUNDAMENTOS JURIDICOS.....10. Por consiguiente, la consumación en estos casos viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída de inicio solo será tentativa cuando no lega alcanzarse el apoderamiento de la cosa, realizados desde luego los actos de ejecución correspondientes-. Disponibilidad que, más que real y efectiva-que supondría la entrada en la fase de agotamiento del delito-debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial, desde luego, puede ser momentánea, fugaz o de breve duración. La disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que : (a) si hubo disponibilidad de disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recupero en su integridad el botín, la consumación ya se produjo; (b) si el agente es sorprendido in fraganti o in situ y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín, así como si en el curso de la persecución abandona el botín y este es recuperado, el delito quedo en grado de tentativa; y, (c) si perseguidos los participantes en el hecho, es detenido uno o más de ellos pero otro u otros logran escapar con el producto del robo, el delito se consumó para todos.....”; Por tanto, en aplicación de la Sentencia Plenaria en comento, los hechos descritos por la acusación fiscal; constituyen delito de Robo Agravado consumado por cuanto otros sujetos se llevaron parte de los bienes sustraídos al agraviado; y, no se pudieron recuperar del lugar de los hechos.</p> <p>Que, la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación, no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella jamás puede ser valorada en su contra; Que, debe tenerse presente el criterio de concurrencia de prueba, es decir, para condenar a una persona es exigible que se practique en el proceso una</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>actividad probatoria precisa, no bastando la convicción judicial para llegar a una conclusión, puesto que, para tener validez, el convencimiento judicial solo puede formarse sobre la base de pruebas en sentido objetivo incriminador. Los elementos que sirvan de base para la condena, han de consistir en auténticos medios de prueba. En principio, solamente los medios practicados en el juicio oral pueden servir de base para la condena, así lo establece el artículo 393° inciso 1 del Código Procesal Penal; Que, el criterio de prueba de cargo consiste que la prueba practicada ha de referirse en todo caso al delito por el que se condena, no siendo válida una prueba genérica sin referencia objetiva alguna al hecho que se afirma acreditado; Que, asimismo el criterio de insuficiencia de prueba, ha sido asumido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la prueba incompleta o insuficiente que no es procedente para condenar a una persona, sino absolverlo; a este criterio de suficiencia se refiere el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal cuando establece que la Presunción de inocencia requiere, para ser desvirtuada, de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.</p>														
<p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p>	<p>Que, conforme lo establece la Teoría de la Imputación objetiva, el nexo causal entre la acción y el resultado injusto debe ser aquella jurídico-penalmente relevantes, siendo de aplicación en el juicio de adecuación del nexo causal la teoría de adecuación por la cual no toda condición del resultado es causa en sentido jurídico, sino solo aquella que normalmente es adecuada para producir el resultado, es decir, es adecuada la condición si también lo es para el hombre prudente y objetivo que, puesto en el momento de la acción, con todos los conocimientos de la situación que tenía el autor al actuar o que debería haber tenido, entiende que era muy probable o previsible objetivamente que tal resultado típico se produjera; Que, asimismo, el resultado injusto debe ser la expresión de un riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la acción.</p> <p>Que, conforme lo establece la Teoría de la Imputación objetiva, el nexo causal entre la acción y el resultado injusto debe ser aquella jurídico-penalmente relevantes, siendo de aplicación en el juicio de adecuación del nexo causal la teoría</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. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los</i></p>													

	<p>de adecuación por la cual no toda condición del resultado es causa en sentido jurídico, sino solo aquella que normalmente es adecuada para producir el resultado, es decir, es adecuada la condición si también lo es para el hombre prudente y objetivo que, puesto en el momento de la acción, con todos los conocimientos de la situación que tenía el autor al actuar o que debería haber tenido, entiende que era muy probable o previsible objetivamente que tal resultado típico se produjera; Que, asimismo, el resultado injusto debe ser la expresión de un riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la acción.</p>	<p><i>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 ofrecidas.</i> Si cumple</p>												
<p style="text-align: center;">Motivación de la reparación civil</p>	<p>2. EN CUANTO A LA PENA.</p> <p>2.1. Que, el artículo 402 del Código Procesal Penal señala que “ 1.- La sentencia condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella”; Que, el presente caso ha quedado acreditado en Juicio el obrar delictivo del acusado S. A. C. M., asimismo, por la gravedad de la pena impuesta, con carácter efectiva, existe razonabilidad para suponer que tratara de darse a la fuga y no comparecer a las citaciones judiciales, por lo que es razonable disponer la ejecución provisional de la condena a imponerse al acusado;</p> <p>por lo que consecuentemente, de lo oído en Audiencia de Juicio Oral, se encuentra acreditada la comisión del delito de Robo agravado así como la responsabilidad penal del acusado S. A. C. M., en calidad de coautor, de conformidad con lo dispuesto por los artículos once, noventa y dos noventa y tres, ciento ochentiocho ciento ochentinueve, incisos, segundo, tercero y cuarto del Código Penal; los artículos trescientos noventicuatro y trescientos noventinueve del Código Procesal 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>. Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>				X								

	<p>3. EN CUANTO A LA REPARACION CIVIL</p> <p>3.1. Que, el artículo 92, concordado con el artículo 93 del Código penal, establece que la Reparación Civil se determinara conjuntamente con la Pena y comprenderá la restitución del bien, o, si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de daños y perjuicios, siendo que, conforme lo dispone el artículo 101 del Código Penal, la reparación civil se rige, además por las disposiciones pertinentes del Código Civil, consiguientemente se enuncia normativamente que si alguien causa un daño a otro, entonces está obligado a repararlo; Que el acusado S. A. C. M., con el concurso de otros sujetos, a causado daño económico y moral al agraviado, al haberle ocasionado un trauma por el asalto sufrido, por las lesiones sufridas en el cuerpo, por lo que deberá imponérsele una suma de dinero como pago de reparación civil que repare el daño ocasionado, ya que, inclusive el agraviado ha tenido que guardar descanso medico por el espacio de cinco días, afectando su vida laboral, puesto que trabaja en la Caja Municipal de Piura, su vida familiar y social que debe ser reparado; Que, asimismo agraviado ha sufrido la sustracción del celular marca Nokia número 972977163, bien que se ha acreditado en juicio su pre existencia, por lo que, en forma de restituir este bien mueble como parte de la reparación civil, este Colegiado considera razonable fijar la Reparación civil en la suma de QUINIENTOS NUEVOS SOLES, que deberá pagar el acusado a favor de la parte agraviada.</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

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 muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, mediana y alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron 3 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, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, y la claridad; mientras que 2: las razones evidencian la proporcionalidad con la Lesividad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, no se encontraron. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian 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 1: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, no se encontró.

	cuartel “Chamochumbi”, hijo de Rupertina y David, con grado de instrucción tercero de secundaria, como COAUTOR y responsable del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de ROBO AGRAVADO , tipificado en el artículo 188°, 189° incisos 2,3 y 4 del Código Penal, en agravio de V. R. A ; por tanto se le impone DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, EN FORMA EFECTIVA periodo de tiempo que será computado teniéndose en cuenta el periodo de tiempo que sufrió carcelería ; y, viene sufriendo la misma, 20 de abril del año 2012 hasta el 20 de agosto del año 2012; y, 25 de abril del año 2013, es decir cuatro meses y veintiséis días, por tanto, <u>vencerá la condena el 25 de diciembre del año 2022;</u>	<i>de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i>												
Descripción de la decisión	<p>ORDENAMOS la ejecución provisional de la pena impuesta, para cuyo efecto, cúrsese en el día y bajo responsabilidad, los oficios de internamiento como sentenciado contra el sentenciado S. A. C. M, a la autoridad penitenciaria; DISPONEMOS: Que el sentenciado S. A. C. M, cumpla con pagar la suma de QUINIENTOS NUEVOS SOLES, por concepto de reparación civil; y, a favor del agraviado Víctor Romero Arellano; CONDENAMOS, al sentenciado S. A. C. M, al pago de las costas que hubiera generado el presente proceso penal MANDAMOS: Que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente Sentencia, se lleve adelante su ejecución ante el órgano jurisdiccional competente, previo fraccionamiento de los boletines de condena conforme a ley, debiendo ejecutarse en forma inmediata y provisionalmente, el extremo de la pena impuesta;</p>	<p><i>de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 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> 					X							

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

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 evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad; mientras que 1: 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 robo agravado; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes- Tumbes. 2016

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
<p>Introducción</p> <p>SALA DE APELACIONES-S. Central</p> <p>EXPEDIENTE : 00392-2012-12-2601-JR-PE-03</p> <p>SENTENCIADO : S.A.C.M.</p> <p>DELITO : ROBO AGRAVADO.</p> <p>AGRAVIADO : V.R.R.A.</p> <p>PROCEDENCIA : JUZGADO PENAL COLEGIADO DE TUMBES</p> <p>Tumbes, cuatro de diciembre Del año dos mil trece.-</p> <p>VISTOS Y OIDOS a las partes debatir en audiencia de apelación de sentencia condenatoria contra S. A. C. M., por la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado en agravio de Víctor Rubén Romero Arellano, emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes; I CONSIDERANDO:</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. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si 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. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del</i></p>					X					9	

	<p><u>PRIMERO:</u></p> <p>El hecho que es materia de esta audiencia, tiene como antecedente que el día veinte de abril del año dos mil doce, aproximadamente a las 23:30 horas cuando la víctima V. R. R. A estaba en compañía de su amigo G. M. M, solicitó el servicio de mototaxi para trasladar a ambos a sus respectivos domicilios; primero dejó a M. M y luego se dirigía al domicilio de Romero Arellano hasta el Distrito de San Juan de la Virgen. Sin embargo cuando el vehículo menor se encontraba a la altura del prostíbulo denominado “Cachito de Oro” en el barrio de Pampa Grande de esta ciudad, fue interceptado por otra motokar azul y amarillo con placa de rodaje N° A6-6474, del cual descendieron cuatro personas, entre ellas el hoy acusado S. A. C. M, quien de manera violenta hizo descender de la mototaxi al agraviado R. A, a quien tomo del cuello(cogoteo) colocándole un arma punzo cortante (cuchillo), mientras otro sujeto le apuntaba con un arma de fuego y los otros dos delincuentes lo despojaron de sus pertenencias y suma de dinero, circunstancias en que apareció una camioneta de Radio patrulla de la Policía Nacional del Perú en las que iban los efectivos policiales E. V. G. y A. J. B. R, quienes auxiliaron a la víctima y detuvieron al encausado a quien hallaron en su poder el equipo celular color blanco y dorado con N° 972683644 e incautaron además el motokar utilizado para el asalto de placa de rodaje N° A6-6474, mientras los demás asaltantes huyeron del lugar.</p>	<p><i>uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>												
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p>	<p>La decisión emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes expedida el veintinueve de mayo del año dos mil trece, concluye con una sentencia condenatoria contra S. A. C. M por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en agravio de V. R. R. A, imponiéndole diez años de pena privativa de la libertad. El órgano jurisdiccional de fallo sustentó su decisión en que el material probatorio actuado se ha acreditado la</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i> 2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). Si cumple. 3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). Si cumple. 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 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 style="text-align: center;">X</p>								
	<p>que el material probatorio actuado se ha acreditado la</p>													

<p>comisión del delito y la responsabilidad penal del acusado; no habiéndose verificado ninguna causa de justificación, sino por el contrario se determinó el dominio funcional del encausado y su rol realizado en la comisión del injusto.</p> <p>La audiencia de apelación se llevó a cabo con normalidad y con la presencia del acusado, quien declaro en juicio oral. Se actuaron medios probatorios de cargo. Luego los sujetos procesales realizaron sus respectivos alegatos finales; y finalmente el procesado pudo hacer uso de su derecho a la última palabra o autodefensa, señalando que nunca utilizo arma blanca ni arma de fuego.</p> <p>El Colegiado Superior, dio por cerrado el debate y señaló día y hora para expedición y lectura de sentencia.</p> <p>Nuestra Carta Fundamental en el artículo 139° ha señalado los principios y derechos de la función jurisdiccional. Precisamente en su inciso 3° indica como tales a la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Sobre el particular podemos decir que (.....) el debido proceso implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia; mientras que la tutela jurisdiccional efectiva, constituye un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos, entre los que destacan el acceso a la justicia, es decir de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya o impida o disuada irrazonablemente; y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Además el inciso 5° del acotado numeral, hace alusión a la motivación escrita de las resoluciones judiciales, exigiéndose la mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho que la sustenten. Al respecto Eugenia Ariano Debo, citando al tratadista Luigi Ferrajoli, señala que la motivación puede ser considerada como el principal parámetro tanto de la legitimación interna como de la externa o democrática de la función judicial. El máximo intérprete de la</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>Constitución en reiteradas decisiones, que constituyen doctrina jurisprudencial y en consecuencia de observancia obligatoria, conforme a lo prescrito en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha sostenido 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, (...). [Pues] 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. Además en la sentencia recaída en el expediente N°00728-2008PHC/TC. Caso Giuliana LLamoja Hilares, ha establecido supuestos en que se vulnere el deber de la motivación de resoluciones judiciales, detallando el contenido constitucionalmente protegido y que recoge el Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116 referida a la Motivación escrita de las resoluciones judiciales y el principio de oralidad: Necesidad y forma; que esta Sala Penal de Apelaciones considera como válidos en la solución de los casos llegados hasta esta instancia superior.</p>													
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

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

LECTURA. El cuadro 4, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango mediana. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: mediana y baja, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento, el asunto, la individualización del acusado, los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, la formulación de las pretensiones del impugnante; y la claridad; mientras que 1: las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; no se encontraron.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, sobre robo agravado; 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° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes- Tumbes. 2016

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	Como se ha podido evidenciar de los argumentos expresados por los sujetos procesales y en atención a la contrastación efectuada de la información contenida en el expediente judicial que se ha tenido a la vista en el acto de la deliberación, la impugnación formulada por la defensa técnica del acusado reside por un lado en el cuestionamiento al procedimiento de acopio de los medios de prueba, habiéndose afectado según la postulación de la defensa particular los principios al debido proceso, la legítima defensa y la pluralidad de instancias y por otro lado contradictoriamente se discute el no haberse tenido en cuenta que el acusado actuó afectado en su percepción por sufrir de alteraciones producto de estupefacientes, exponiéndose no haberse considerado su responsabilidad restringida. No obstante en atención a la competencia revisora del Tribunal que prevé el artículo 409° del Código Procesal penal, permitirá según sea el caso declarar la nulidad o la revocatoria o la modificatoria de la resolución judicial, facultad que está en concordancia con lo expresamente señalado en el artículo 425, 3, del mismo cuerpo de leyes, que	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, 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</p>					X			19		

	<p>prescribe la declaratoria de la nulidad en todo o en parte de la sentencia impugnada o tratándose de una sentencia primera instancia absolutoria, confirmarla o revocarla, pudiéndose dictar en caso de sentencia absolutoria, una condena imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiera lugar o también modificar la sanción impuesta, entre otras facultades; ello con respecto al debido proceso, considerando un derecho continente, que abarca a los demás principios y derechos de la esfera judicial. Al respecto conforme lo ha aseverado el profesor nacional Neyra Flores, una de las características de la apelación (...) permite que el Juez a quien, tenga competencia, no solo para revisar la legalidad de la resolución tomada, sino para convertirse en Juez de mérito, con la diferencia -(...)- que el Juez revisor tiene amplias facultades de decisión (...); sin embargo ello no implica que esta potestad sea limitada porque la pretensión de modificación de la decisión que perjudica a alguno de los sujetos procesales, esta modulada en función a que el examen del Tribunal revisor, sol debe referirse a las peticiones señaladas por el apelante.</p>	<p>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>										
<p style="text-align: center;">Motivación del derecho</p>	<p>El robo [tipificado en el artículo 188° del Código Penal] es un delito de apoderamiento mediante sustracción al igual que el hurto, pero con empleo de violencia y/o grave amenaza sobre la persona, para de tal modo anular la voluntad de defensa y obtener la sustracción/apoderamiento en evidentes condiciones de ventaja y dominio, lo que lo diferencia substantivamente del hurto y de los demás delitos patrimoniales. En cambio el artículo 189° del acotado comúnmente llamado robo agravado, es definido como aquella conducta por la cual el agente haciendo uso de la violencia o amenaza sobre su víctima, sustrae un bien mueble total o parcialmente ajeno y se apodera ilegítimamente con la finalidad de obtener un provecho personal, concurriendo en el accionar alguna o varias circunstancias agravantes previstas expresamente en nuestro Código Penal. En el presente caso se postula el</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> 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</i></p>	X									

	delito Robo con circunstancias agravantes tipificado en el artículo 188° con las circunstancias previstas en los incisos 2°, 3° y 4° del artículo 189°; el inciso 2°:	<i>no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple										
Motivación de la pena	<p>durante la noche.- La agravante alude al robo durante dicha circunstancia natural, carente de luz solar, la cual propicia un estado de mayor peligro para los bienes jurídicos más importantes de la víctima; el inciso 3°: a mano armada.- La doctrina sobre el particular ha sostenido que dicha circunstancia reposa en el singular y particular peligrosidad objetiva, revelada cuando el agente porta un arma y cuya efectiva utilización puede desencadenar un evento lesivo de magnitud considerable (...), la cual debe ser efectivamente empleado por el agente, del cual se sirve el autor para doblegar la voluntad de la víctima. Mientras tanto en cuanto a la agravante del inciso 4°: con el concurso de dos o más personas.- Entendido también como el número de personas que deben participar en el hecho delictivo facilitando su consumación, por la merma significativa de la eficacia de la defensa de la víctima y en el cual es evidente la generación de mayor peligrosidad. Debe tenerse en cuenta como lo anota Peña Cabrera Freyre, que no es necesario que todos los agentes, actúen a título de autor y tampoco el acuerdo previo, ya que solo es necesario participar en la comisión del delito cualquier forma; coautoría, complicidad, etc. El tipo penal vigente al momento de la presunta comisión contemplaba una penalidad conminada no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad.</p> <p>La postulación criminal formulada por el Ministerio Público, reside en que el día veinte de abril del año dos mil doce, pasada las 23:30 horas cuando el vehículo menor en que se trasladaba la víctima Víctor Rubén Romero Arellano se encontraba a la altura del prostíbulo denominado “Cachito de Oro”, en el barrio de Pampa Grande –Tumbes, fue interceptado por otra motokar de color azul y amarillo con placa de rodaje N° A6-6474, del cual descendieron cuatro personas,</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). No 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. (<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>). 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</i></p>	X									

	entre ellas el hoy acusado Sixto Arturo Cornejo Moran, quien violentamente hizo descender de la mototaxi al agraviado a quien tomo del cuello colocándole un arma punzo cortante, mientras otro sujeto le apunto con un arma de fuego y los otros dos delincuentes le despojaron de sus pertenencias y suma de dinero, circunstancias en que apareció una camioneta de Radio patrulla en las que iban dos efectivos policiales, quienes auxiliaron a la víctima y detuvieron al encausado a quien hallaron en su poder el equipo celular color blanco y dorado con N° 972683644 e incautaron además el motokar utilizado en el asalto de placa de rodaje N° A6-6474; y los demás asaltantes huyeron.	<i>no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple													
Motivación de la reparación civil	Considerando el bien jurídico protegido en el ilícito cometido, que denota un interés tutelado pluriofensivo, cuya afectación al ordenamiento jurídico debe restablecerse, habida cuenta de los daños civiles producidos al perjudicado, resulta evidente la alteración del ordenamiento jurídico con entidad suficiente, lo cual lógicamente incide en el interés tutelado por la norma penal. En ese sentido el Juzgado Colegiado también ha cumplido con argumentar dicho extremo teniendo en cuenta el daño producido, apreciando a criterio de la Sala Penal un cálculo razonable o aproximativo a la afectación patrimonial ocasionad; y que ha significado que el Juez haya determinado el monto del resarcimiento teniendo en cuenta la forma más justa aplicable al caso concreto, conforme lo exige el artículo 93° del código Penal.	<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 perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. 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></p> <p>Si cumple</p>	X												

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

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 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 muy 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 encontraron 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad; mientras que 4: 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, no se encontraron. En, la motivación de la pena; se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad; mientras que 3: 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, no se encontraron. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad; mientras que 4: 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, no se encontraron.

		<p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>												
<p>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. Si cumple</i></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° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto 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 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 aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad. 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 robo agravado; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes-Tumbes. 2016.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]		
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	8	[9 - 10]	Muy alta					51
		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	34	[33- 40]	Muy alta					
		Motivación del derecho					X		[25 - 32]	Alta					
		Motivación de la pena			X				[17 - 24]	Mediana					
		Motivación de la reparación civil				X			[9 - 16]	Baja					
									[1 - 8]	Muy baja					

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El Cuadro 7 revela, que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre robo agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016. , fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y mediana; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, mediana y alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre robo agravado; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes-Tumbes. 2016.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]	
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta	37			
		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	[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 resolutiva	Aplicación del Principio de correlación	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° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre robo agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, 2016, fue de rango alta. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: muy alta, mediana y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy baja, 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 el delito de Robo Agravado del expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, perteneciente al Distrito Judicial de Tumbes-Tumbes.2016 fueron de rango *muy alta y alta*, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente. (Cuadros 7 y 8).

En relación a la sentencia de primera instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue el Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Tumbes cuya calidad fue de rango **muy alta**, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 7).

Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango alta, muy alta y muy alta, respectivamente. (Cuadro 1, 2 y 3).

Dónde:

1. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango alta.

Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y mediana, respectivamente. (Cuadro 1).

En la introducción se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: la calificación jurídica del fiscal, la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y la claridad; mientras que 2: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; y la pretensión de la defensa del acusado, no se encontraron.

En cuanto a la introducción se evidencia que es de “muy alta” calidad, dado que se han cumplido los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, lo cual permite inferir que se han cumplido con las partes esenciales que

debe contener toda resolución para no incurrir en vicios, a expensas del aseguramiento del proceso regular, siendo que en palabras de Talavera (2011) el encabezamiento es la parte introductoria de la sentencia que contiene los datos básicos formales de ubicación del expediente, la resolución, el procesado, lugar y fecha, entre otros, y el asunto viene a ser el problema a resolver con toda claridad que sea posible. (AMAG, 2008).

En relación a la postura de las partes, su calidad es mediana, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de 3 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, pues se ha consignado la materia sobre la cual se decidirá y las pretensiones penales y civiles propuestas por el fiscal, las cuales constituyen un elemento indispensable para la prosecución de la misma, ya que en base a ello se determinara las consecuencias jurídicas que le corresponden al procesado, puesto que en palabras de San Martín (2006), la tipificación legal de los hechos realizada por el representante del Ministerio Público, la cual es vinculante para el Juzgador, es decir, que su decisión solo se limita a comprobar la subsunción típica del hecho en el supuesto jurídico calificado o de negar su subsunción; y la pretensión penal es el pedido que realiza el Ministerio Público respecto de la aplicación de la pena para el acusado, su ejercicio supone la petición del ejercicio del *Ius Puniendi* del Estado. (Vásquez, 2000).

Con relación a los parámetros no cumplidos, que fueron los hechos y circunstancias objeto de la acusación y la pretensión de la defensa del acusado, se puede indicar que el juzgador al emitir la presente resolución no la colocó en el orden debido, ya que los hechos objeto de la acusación se encuentran comprendida dentro de la parte considerativa de la sentencia, lo cual no es correcto, ya que debió comprenderse en la parte expositiva, no permitiendo evidenciar si existe coherencia entre todas sus partes; sobre ello San Martín (2006), señala los hechos son los que fija el Ministerio Público en la acusación, los que son vinculantes para el Juzgador e impiden que este juzgue por hechos no contenidos en la acusación, que incluya nuevos hechos, ello como garantía de la aplicación del principio acusatorio; por otra parte, en cuanto a la pretensión de la defensa del acusado, los cuales se ven materializados en sus

alegatos, se evidencia que el sentenciado no los formulo, lo cual no quiere decir que no haya hecho uso del ejercicio al derecho de defensa, dado que la aplicación de este derecho dentro del proceso cumple la función de actuar en forma conjunta con las demás garantías (como garantía específica), y, la función de ser una garantía que torna operativas a todas las demás (como complemento necesario de otras garantías), teniendo un nivel más alto que las demás garantías procesales, puesto que este derecho es el que permite que las demás garantías tengan una vigencia concreta dentro del proceso penal. (Binder, 1999).

2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango muy alta.

Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación, que fueron de rango muy alta, muy alta, mediana y alta, respectivamente. (Cuadro 2).

En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad.

En la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad.

En la motivación de la pena, se encontraron 3 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; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, y la claridad; mientras que 2: las razones evidencian la proporcionalidad con la Lesividad; las razones evidencian apreciación

de las declaraciones del acusado, no se encontraron.

Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian 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 1: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, no se encontró.

En cuanto a la motivación de los hechos su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, lo cual permite inferir que el juzgador ha realizado una selección de los hechos y de los medios de prueba los cuales los ha meritado de manera correcta, sin contradicciones en relación con los hechos que sustentan su decisión, ya que este para probar los hechos materia de imputación, necesita de la utilización de la prueba para poder corroborar los hechos, los cuales constituyen un elemento indispensable para la misma; pues se señala que la motivación de los hechos se realiza a través de la comprobación del juicio histórico determina la entrada al juicio jurídico, siendo que si el juicio histórico es negativo deberá absolverse al imputado, ello en aplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia derivado del principio acusatorio y del derecho de defensa; no pudiendo el Juzgador tampoco calificar el delito no precisado en dicha acusación ni agravante superior a la establecida, puesto que infringiría el principio de contradicción y vulneraría el derecho de defensa. (San Martín, 2006).

Por otra parte, con relación a la motivación del derecho, su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; las cuales han sido utilizadas por el juzgador de manera correcta, ya que como se aprecia el juzgador ha utilizado los elementos del delito para adecuar el comportamiento del sentenciado a un tipo penal pertinente y

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

Asimismo, en relación a la motivación de la pena, su calidad es mediana, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de 3 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, debido a que el juzgador en esta parte de la sentencia solo ha utilizado como fundamentos para la imposición de la pena los artículos 45° y 46° del Código Penal de manera genérica, puesto que no ha señalado las razones de la imposición de la pena con proporción con la Lesividad, así como si las declaraciones del acusado han sido desvirtuadas con medios probatorios; puesto que para determinarla hay que realizar un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito. (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario numero 1-2008/CJ-116).

En relación a la motivación de la reparación civil, su calidad es alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de 4 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; como es de apreciarse estos parámetros si bien es cierto han sido señalados en la sentencia, no han sido desarrollados adecuadamente, dado que se debe realizar un examen de juicio de valor más pormenorizado de los elementos pertinentes, evidenciándose así una correcta motivación de la misma, puesto que según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, 3755-99/Lima), de lo que García (2009), señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo. Y el daño es definido como la lesión a un interés patrimonial o extra

patrimonial que recaea sobre determinados bienes, derechos o expectativas de la víctima, no limitándose al menoscabo de carácter patrimonial, sino que incluye aquellas afectaciones que tienen una naturaleza no patrimonial, así como los efectos que produzca el delito en la víctima, entendido desde un concepto diferente del daño personal de naturaleza civil, sino a los efectos de los problemas de integración que causa el delito. (Gálvez, citado por García, 2009).

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 evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad; mientras que 1: 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.

Respecto a la aplicación del principio de correlación, se ha evidenciado el cumplimiento de 4 de los 5 parámetros antes expuestos, en donde se muestra que el juzgador ha resuelto en base a las pretensión del representante del Ministerio

Publico, materializándose la aplicación del Principio de correlación, en donde el Juzgador está obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada, ello a efectos de garantizar también el principio acusatorio al respetar las competencias del Ministerio Público, y el derecho de defensa del procesado, no pudiendo en su decisión decidir sobre otro delito diferente al acusado, salvo que previamente se haya garantizado el derecho de defensa del procesado, bajo sanción de nulidad de la sentencia. (San Martín, 2006).

Con relación al parámetro no cumplido, que es: correspondencia con las pretensiones de la defensa del acusado; lo cual ha sido resultado de que el juzgador luego de haber realizado su juicio de valor, determino la responsabilidad penal del procesado, en la comisión del delito que se le imputaba, aplicando el principio de proporcionalidad el cual es entendido como complemento lógico y racional de la aplicación del Derecho Penal, no sólo del principio de proporcionalidad entre la gravedad del delito y de la pena, sino del ejercicio del Ius Puniendi (Navarro, 2010). Asimismo, Lopera (2006), sustenta que a través del juicio de proporcionalidad se realiza una ponderación entre los beneficios que cabe esperar de la protección penal desde la perspectiva del bien jurídico y los costes que necesariamente se derivan tanto de la prohibición como de la sanción penal desde la perspectiva de los derechos fundamentales afectados por ambas.

En relación a la descripción de la decisión su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia. Siendo que este hallazgo nos permite señalar que para esta parte de la sentencia, el juzgador ha tenido en cuenta las formalidades esenciales respecto de cómo se debe describir la decisión en la sentencia, así como lo previsto en el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales publicado por la Academia de la Magistratura (2008).

En relación a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la Sala Penal de Apelaciones de la ciudad de Tumbes cuya calidad fue de

rango alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8).

Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango muy alta mediana y muy alta, respectivamente. (Cuadro 4, 5 y 6).

Dónde:

4. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango muy alta.

Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y alta, respectivamente. (Cuadro 4).

En la introducción se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, la formulación de las pretensiones del impugnante; y la claridad; mientras que 1: las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; no se encontraron.

En cuanto a la “introducción” su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos por la ley para esta parte de la sentencia, a fin de evitar futuras nulidades, debido a que en esta parte de la resolución emitida (sentencia) se individualizan los datos personales de las partes determinado caso en concreto, permitiendo de esta forma su correcta comprensión y ubicación dentro del proceso, y en palabras de Talavera (2011), 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 con lugar y fecha del fallo; el número de orden de la resolución; 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.; la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; el nombre del magistrado ponente o

Director de Debates y de los demás jueces.

En relación a la “postura de las partes” su calidad es alta, dado que se ha cumplido 4 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, en esta parte de la sentencia se aprecia que el tema central de la emisión de esta sentencia en segunda instancia, es resolver acorde a lo apelado por cualquiera de las partes, quienes disconformes con lo resuelto por el juzgador de primera instancia mediante un recurso impugnatorio, en aplicación del principio de Pluralidad de Instancia, siempre que hay una primera decisión jurisdiccional en un proceso, las partes deben tener derecho a pedir que otra instancia distinta y superior a la primera, revise el fallo, con la finalidad de que no se cometan arbitrariedades en la justicia, producto de la simple subjetividad de un juez o de quienes conforman un órgano determinado (Rubio, 1999). Cabe recalcar que la postura de las partes, correspondiente a la parte expositiva de la sentencia, debe consignar el objeto de impugnación, los cuales son los presupuestos sobre los que el Juzgador va a resolver, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios. (Vescovi, 1988).

5. 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, que fueron de rango muy alta, muy baja, 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 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; mientras que 4: 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, no se encontraron.

En la motivación de la pena, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad; mientras que 3: 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, no se encontraron.

Finalmente en la motivación de la reparación civil, se encontró 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad; mientras que 4: 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, no se encontraron.

En cuanto a la “motivación de los hechos” su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; lo que nos demuestra que, el colegiado, ha realizado una correcta motivación de la misma, debido a que lo impugnado es la sentencia en su totalidad con la finalidad de alcanzar su absolución, apreciándose la corroboración entre los hechos materia de imputación y los medios de prueba que sustentan el accionar delictivo del sentenciado, siendo que según Cubas (citado por Rosas, 2005), la prueba es todo aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente. En el caso del proceso penal esta hipótesis es la denuncia, la afirmación es la acusación. Si el fin del proceso es descubrir la verdad material o real de los hechos materia de investigación, prueba será todo lo que pueda servir para lograr este fin.

En relación a la “motivación del derecho” su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de 1 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; apreciándose la deficiencia del juzgador para realizar la motivación del derecho, siendo que es imprescindible para poder determinar la responsabilidad penal del sentenciado en la comisión del delito instaurado en su contra, puesto que en los delitos penales, la teoría general del delito juega un papel imprescindible, más aún si el impugnante solicita su absolución por no considerarse responsable por el delito imputado; pues la fundamentación jurídica o juicio jurídico es el análisis de las cuestiones jurídicas, posterior al juicio histórico o la valoración probatoria sea positiva, consiste en la subsunción del hecho en un tipo penal concreto, debiendo enfocarse la culpabilidad o imputación personal y analizar si se presenta una causal de exclusión de culpabilidad o de exculpación, determinar la existencia de atenuantes especiales y genéricas, así como de agravantes genéricas, para luego ingresar al punto de la individualización de la pena. (San Martín, 2006).

Por otra parte, en relación a la “motivación de la pena” su calidad es baja, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de 2 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; del mismo modo que se evidencia una ausencia de motivación por parte del juzgador en el derecho, también sucede lo mismo en la pena, debido a que si supuestamente se ha acreditado su responsabilidad penal en la comisión de los hechos imputados en su contra, no existe motivación jurídica de las razones del porqué de la confirmación de la pena, lo que demuestra una transgresión al debido proceso, ya que la determinación de la pena se trata de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito (CS, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116). Además cabe recalcar que la individualización de la pena es algo más que la mera cuantificación, siendo que es la actividad que nos indica en que cantidad privación de bienes jurídicos o la proporción de esta privación que implica la pena al preso, asimismo, cuál es el tratamiento resocializador al que debe someterse, así conceptualizada la individualización de la coerción penal. (Zaffaroni, 2002).

En relación a la “motivación de la reparación civil” su calidad es muy baja, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de 1 de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; y siendo que según la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio de daño causado (SCS, 007-2004/Lima Norte, 3755–99/Lima), en la sentencia materia de estudio se observa la falta de motivación de la reparación civil que se le impuso al sentenciado, ya que se debe determinar la gravedad en la afectación al bien jurídico trasgredido, además de ello respecto de este criterio, el Juez , al fijar la indemnización por daños podrá considerar la situación patrimonial del deudor, atenuándola si fuera equitativo, siempre que el daño no sea imputable a título de dolo, pues se trata, sin lugar a dudas, por un lado, de una desviación del principio de la reparación plena pues la entidad pecuniaria del daño sufrido por la víctima, puede ceder ante la incapacidad patrimonial del deudor para afrontar ese valor, por otro lado, implica, igualmente, un apartamiento del principio de que la responsabilidad civil por los daños causados no varía con arreglo a la culpabilidad del autor. (Núñez, 1981).

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 aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad.

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.

En cuanto a la “aplicación del principio de correlación”, su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; de lo que se puede inferir que la emisión de la presente resolución en segunda instancia ha cumplido su propósito, dado que se ha centrado en el extremo impugnado, con lo que se demuestra el correcto desarrollo de la misma; más no se explicita sobre: Correspondencia con las pretensiones del acusado, y ello se ha dado a que el juzgador luego de realizar su juicio de valoración de lo impugnado llegó a la conclusión que las pretensiones de la defensa del acusado no eran las pertinentes para dictaminar a su favor, ya que la afectación al bien jurídico al cual había transgredido con su accionar.

En relación a la “descripción de la decisión” su calidad es muy muy alta, porque se evidencia el cumplimiento de los 5 parámetros establecidos, hallazgos que revelan, que el colegiado, ha consignado en la parte resolutive de la resolución que emitió a las partes del proceso, el delito atribuido, pena y reparación civil, la cual fue confirmada, luego de haber realizado un juicio de valor y llegar a la convicción de la responsabilidad penal del impugnante en el delito instaurado en su contra.

V. CONCLUSIONES

De acuerdo a los resultados las conclusiones en el presente trabajo son:

Sobre la sentencia de primera instancia:

Respecto a “la parte expositiva de la sentencia primera instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en el rango de alta calidad; porque sus componentes la “introducción” y “la postura de las partes”; también se ubicaron en el rango de muy alta calidad y mediana calidad, respectivamente.

Respecto a “la parte considerativa de la sentencia de primera instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en el rango de muy alta calidad; porque sus componentes la “motivación de los hechos”; “la motivación del derecho”; “la motivación de la pena” y a “la motivación de la reparación civil”, se ubicaron en el rango de muy alta calidad, muy alta calidad, mediana calidad y alta calidad, respectivamente.

Respecto a “la parte resolutive de la sentencia de primera instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en el rango de muy alta calidad; porque sus componentes la “aplicación del principio de correlación” y a la “descripción de la decisión”, se ubicaron en el rango de alta calidad y muy alta calidad, respectivamente.

Sobre la sentencia de segunda instancia:

Respecto a “la parte expositiva de la sentencia segunda instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en el rango de muy alta calidad; porque sus componentes la “introducción” y “la postura de las partes”; también se ubicaron en el rango de muy alta calidad y alta calidad, respectivamente.

Respecto a “la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en el rango de mediana calidad; porque sus

componentes la “motivación de los hechos”, “la motivación del derecho”, “la motivación de la pena” y a “la motivación de la reparación civil”, se ubicaron en el rango de muy alta calidad, muy baja calidad, baja calidad y muy baja calidad, respectivamente.

Respecto a “la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en el rango de muy alta calidad; porque sus componentes la “aplicación del principio de correlación” y a la “descripción de la decisión”, se ubicaron en el rango de muy alta calidad y muy alta calidad, respectivamente.

En base a lo expuesto, respecto a las sentencias de primera y segunda instancia:

Se ha determinado conforme a los resultados de la presente investigación en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, del Distrito Judicial de Tumbes, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, sobre Robo Agravado, en donde se ubicaron ambas en el rango de muy alta calidad y alta calidad, respectivamente, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes.

Por lo expuesto, se puede agregar:

Primer lugar.- Que en la sentencia de primera instancia, son los parámetros previstos para la parte considerativa los que se cumplen en su totalidad; es decir los que están relacionados con la “motivación de los hechos”; “motivación del derecho” a excepción de la “motivación de la pena” y la “motivación de la reparación civil”; lo que demuestra que el juzgador ha realizado una debida motivación y fundamentación para determinar la responsabilidad penal del imputado, puesto que si bien es cierto los parámetros de pena y reparación civil, no se han cumplido en su totalidad, ello no enerva en lo absoluto para la determinación de los mismos, dado que los parámetros no cumplidos se encuentran implícitos dentro de lo que si se cumplen; respecto de los elementos que están comprendidas en esta parte: hecho, derecho, pena y reparación civil; que son los parámetros previstos para la parte resolutive las que se cumplen con mayor frecuencia; es decir los que están relacionados con la “aplicación del principio de correlación” y la “descripción de la decisión”. Lo cual

demuestra que lo resuelto por el juzgador ha emitido su pronunciamiento respecto a las pretensiones de las partes, luego de haber realizado un juicio de valor; y, son los parámetros previstos para la parte expositiva las que se cumplen con menor frecuencia; es decir aquellos que están relacionados con la “introducción” y “la postura de las partes”. Pues si bien es cierto, el contenido evidencia el cumplimiento de todos los parámetros de la introducción, ello no se aprecia en cuanto a la postura de las partes, como son los hechos objetos de acusación y las pretensiones de la defensa del acusado.

Segundo lugar.- Que en la sentencia de segunda instancia, los parámetros previstos para la parte expositiva y resolutive, los que se cumplen con mayor frecuencia; es decir los que están relacionados con la introducción, postura de las partes, aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión; es decir que el juzgador por una parte tiende a cumplir en mayor proporción con los aspectos formales que deben contener estas partes de la sentencia; siendo que los parámetros contenidos en la parte considerativa de la sentencia los que se cumplen con menor frecuencia, específicamente en la Motivación del Derecho, Motivación de la Pena y la Motivación de la Reparación Civil, revelando el contenido que el juzgador no se ha pronunciado en forma clara frecuentemente sobre los parámetros previstos para justificar su decisión.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.

- 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.
- Arenas, L. & Ramírez, B. (2009, octubre) La argumentación jurídica en la sentencia [en línea]. En, *Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Cuba. Recuperado de: www.eumed.net/rev/cccss/06/alrb.htm (22-04-2013).
- Bacigalupo, E. (1999). *Derecho Penal: Parte General*. (2da. Ed). Madrid, España: Hamurabi
- Balbuena, P., Díaz, L., Tena, F. (2008). *Los Principios fundamentales del Proceso Penal*. Santo Domingo: FINJUS.
- Burgos, V. (2002). *El Proceso Penal Peruano; Una investigación sobre su constitucionalidad*. (Tesis para doctorado). Lima, Perú: Universidad Nacional de San Marcos.
- Bustamante, R. (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo*. Lima, Perú: ARA Editores
- Cabanellas, G. (1998). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. (Vigésima quinta Ed.). Actualizada, corregida y aumentada). Buenos Aires, Argentina: HELIASTA
- Cafferata, J. (1998). *La Prueba en el Proceso Penal* (3ra Ed). Buenos Aires, Argentina: DEPALMA

- Caro, J. J. (2007). *Diccionario de Jurisprudencia Penal*. Lima, Perú: GRIJLEY
- Caroca, A. (2000). *Nuevo Proceso Penal*. Santiago: CONOSUR
- 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)
- Chillon, M. J. (2004). *Curso Virtual Sobre Derecho de las Telecomunicaciones y de las Tecnologías de la Información* (1ra Ed). Santo Domingo, República Dominicana. Recuperado de: http://www.riajej.com/portal/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=118&tmpl=component&format=raw&Itemid=38 (18-02-14)
- Cobo, M. (1999). *Derecho penal. Parte general*. (5ta. Ed.). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Colomer, I. (2000). *El arbitrio judicial*. Barcelona, España: Ariel
- Colomer, I. (2003). *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia, España: Tirant to Blanch
- Córdoba, J. (1997). *Culpabilidad y Pena*. Barcelona, España: Bosch
- Costa Rica. Corte Interamericana de Derechos Humanos (1987). Sentencia recaída en el caso OC-9/87.
- Costa Rica. Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). Sentencia recaída en el caso OC -16/99.

- Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3ra. Ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José. Recuperado de http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm (28-09-13)
- Cubas, V. V. (2003). *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*. Lima, Perú: Palestra.
- Cubas, V. V. (2006). *El proceso penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional*. (6ta ed.). Lima, Perú: Palestra.
- Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución*. (4ta. Ed.). Lima, Perú: Jurista Editores.
- De Santo, V. (1992). *La Prueba Judicial, Teoría y Práctica*. Madrid, España: VARSI
- Devis, H. (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires, Argentina: Víctor P. de Zavalia
- Dialogo con la Jurisprudencia. (2006). *La Constitución en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima, Perú: Autor.
- Enrique, P. L. (2000). *La Prueba en el Proceso Penal*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo – Perrot.
- Fairen, L. (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Falcón, E. (1990). *Tratado de la prueba*. (Tom. II). Madrid, España: ASTREA.

- Ferrajoli, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* (2da Ed.). Camerino: Trotta
- Fix, H. (1991). *Derecho Procesal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas
- Florian G. (1927). *Principii Diritto Processuale Penale*, Turin
- Fontan, C. (1998). *Derecho Penal: Introducción y Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo Perrot
- Franciskovic I. (2002). *Derecho Penal: Parte General*. (3ra Ed.). Italia: Lamia
- Frisancho, M. (2010), *Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Teoría-Práctica - Jurisprudencia*. 1ra. Edición. (2do. Tiraje). Lima, Perú: RODHAS
- Gaceta Jurídica. (2011). *Vocabulario de uso judicial*. Lima, Perú: El Búho.
- García Cavero, P. (2005). La naturaleza y alcance de la reparación civil: a propósito del precedente vinculante establecido en la Ejecutoria Suprema R.N. 948-2005 Junín [en línea]. En, *Revista de Estudiantes ITA IUS ESTO*. Recuperado de: <http://www.itaiusesto.com/la-naturaleza-y-alcance-de-la-reparacion-civil-a-proposito-del-precedente-vinculante-establecido-en-la-ejecutoria-suprema-r-n-948-2005-junin/> (20-12-2013)
- García, R. D. (1982). *Manual de Derecho Penal*. Lima.
- Gómez B. (2008). Juez, sentencia, confección y *motivación*. Recuperado de: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico (20-10-13)
- Gómez, A. (2002). *Los problemas actuales en Ciencias Jurídicas*. Valencia, España: 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> (14-08-13)

Gómez, J. (1996). *Constitución y Proceso Penal*, Madrid

Gómez, A. (1994). *La sentencia civil*. (3ra. Ed.). Barcelona, España: Bosch.

González, A. (2006). *El Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia*, Departamento de Derecho Internacional y procesal: Laguna

Gonzales Castillo, J. (2006, abril). Fundamentación de las sentencias y la sana crítica. EN, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33, núm. 1, pp. 93 – 107. Recuperado de: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100006 (20-01-2014)

Hernández, Fernández y Batista. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Ed.). Mexico: Mc Graw Hill.

Hernández, J. (2007, Octubre, 19). “Colombia, derechos humanos y administración de justicia en el contexto de la justicia transicional”. Colombia. Recuperado de: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/po0712.pdf> (16-01-14)

Ipsos Apoyo. (2012). VII Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú [en línea]. En, *Portal PROETICA*. Recuperado de: <http://www.proetica.org.pe/wp-content/uploads/2012/07/Pro%20A9tica-VII-Encuesta-Nacional-sobre-percepciones-de-la-corrupci%20B3n-en-el-Per%20BA-2012.pdf> (30-10-2013).

Jofre, T. (1941). *Manual De Procedimiento*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

- Jurista Editores (2013). *Código Penal* (Normas afines). Lima, Perú.
- Kadegand, R. (2000). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Bankuf: Rodast
- Levene R. (1993). *Manual De Derecho Procesal Penal, Tomo I.* (2da Ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de: <http://www.lexjuridica.com/diccionario.php>. (10-11-2013)
- Linares San Róman (2001). *Enfoque Epistemológico de la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica*. Recuperado de <http://www.justiciayderecho.org/revista2/articulos/ENFOQUE%20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf> (25-09-13)
- Lopera Mesa (2006). *Principio de proporcionalidad*. Lima, Perú: Palestra.
- Martínez, M. (1995). *Estado de Derecho y Política Criminal*. Santa Fe de Bogotá – Colombia: Gustavo Ibáñez.
- Mazariegos, H. J. (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutos de Anulación Formal Como Procedencia Del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco*. Tesis no publicada de Título. Universidad de San Carlos de Guatemala. 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 (20-04-2013)
- Mir Puig, S. (2008). *Derecho Penal. Parte General* (8va Ed). Barcelona, España: Reppertor.

- Monroy, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil. (Tom I)*. Colombia: Temis
- Muñoz, F. (2003). *Introducción al Derecho Penal. (2da Ed.)*. Buenos Aires, Argentina: Julio Cesar Faira.
- Navarro, I. (2010). *El principio de Proporcionalidad en Sentido Estricto*. Revista Jurídica Merced.
- Núñez, R. (1981). *La acción civil en el Proceso Penal*. Córdoba. 2da ed.
- Omeba (2000), (Tomo III). Barcelona, España: Nava.
- Pásara, L. (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía
- Peña Cabrera, R. (1983). *Tratado de Derecho Penal: Parte General (Vol. I) (3ra Ed.)*. Lima, Perú: GRIJLEY
- Perú, Corte Suprema. Sentencia recaída en el R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte
- 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
- Villavicencio, T. F. (2006). *Derecho penal parte general*, Perú, Editorial Grijley.
- Caro Jhon, J. (Ed.). (2007), *Diccionario de Jurisprudencia Penal*, Perú, Editorial Grijley
- Burga, O. (2010, Junio 21). De: *Comentarios en Materia Penal y Procesal Penal*. Recuperado de [http://oscarburga.blogspot.com/2010/06/la-consumacion-del-delito-](http://oscarburga.blogspot.com/2010/06/la-consumacion-del-delito)

de-robo.html

Ejecutoria Suprema del 5 de diciembre de 1972. Exp 1781-72, Piura (*Anales judiciales*, T. LXV, Lima, 1973, p. 199).

Fierro – Mendez, Heliodoro. La reparación integral o incidente de reparación integral, requisitos de la acción y el trámite. Editorial Leyer. Bogotá, 2008 p. 749

Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el exp.6534 - 97 – Lima.

Perú. Corte Suprema, Casación recaída en el exp. 583-93-Piura

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en A.V. 19 – 2001

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.1224-2004

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.15/22 – 2003

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.1789-96-Lima

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.2151-96

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.3755-99-Lima.

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. 08377-2005-PHC/TC.

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.02666-2010-PHC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.04228-2005-HC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.282-2008-AA/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.290-2002-HC/TC.

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.5871-2005-AA/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.6149-2006-PA/TC

- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.6712-2005-HC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.728-2008-PHC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.8125-2005-PHC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.862-2008-PHC/TC
- Perú: Tribunal Constitucional, Sentencia recaída en el exp. 1939-2004-HC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.3741-2004-AA/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0402-2006-PHC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0618-2005-PHC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0791-2002-HC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.1013-2002-HC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.1014-2007-PHC/TC
- Perú. Corte Suprema. Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0010-2002-AI/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0014-2006-PI/TC
- Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0019-2005-PI/TC.
- Plascencia, R. (2004). *Teoría del Delito*. México: Universidad Nacional Autónoma de México. México.
- Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico*. Recuperado de: <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp> (20-10-2013).
- Polaino, M. (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima, Perú: GRIJLEY
- Quiroga, L. A. (1989). *Las garantías constitucionales de la administración de justicia*. Lima - Perú: constitución y justicia.

- Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (Vigésima segunda Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/> (20-12-13)
- Rico, J. & Salas, L. (S.F). *La administración de justicia en América Latina*. CAJ. Editorial de la Universidad Internacional de la Florida.
- Rocco, J. (2001). *La sentencia en el Proceso Civil*. Barcelona, España: Navas
- Rodríguez, M. G. (1977). *Derecho Penal Parte General*. Madrid, España: Civitas.
- Rojina, R. (1993). *Derecho Procesal General*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal Culzoni
- Rosas, Y. J. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Jurista Editores.
- Rubio, C. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993*. (Tomo 5). Lima, Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Salinas, S. R. (2013). *Derecho Penal. Parte Especial*. Lima, Perú: GRIJLEY.
- San Martín, C. (2006). *Derecho Procesal Penal*. (3ra Ed.). Lima, Perú: GRIJLEY
- Sánchez, P. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: 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 (15-04-2013)
- Silva Sánchez, J. (2007). *Determinación de la Pena*. Madrid: Tirant to Blanch.

- Spetale, B._L. (2000). La motivación de hecho y derecho en todas las resoluciones [en línea]. En, *Portal Legal Asiste*. Recuperado de:
<http://www.legalasiste.com/imagenes/12.pdf> (12-12-2013).
- Sumar, A.O., Mac Lean, M. A. & Deustua, L. C. (2010). *Administración de Justicia en el Perú*. Lima, Perú: Universidad del Pacífico.
- Supo, J. (2012). Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación [en línea]. EN, *Portal Seminario de Investigación*. Recuperado de:
<http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/> (23.11.2013).
- Talavera, P. (2009). *La Prueba En el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común*. Lima, Perú: Academia de la Magistratura.
- Talavera, P. (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima, Perú: Coperación Alemana al Desarrollo.
- Universidad de Celaya. (Ed.) (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México: Autor. Recuperado de:
http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf . (23.11.2013).
- Urquiza, O. J. (2000). *El principio de legalidad*. Lima, Perú: Horizonte.
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para Elaborar Proyectos y Tesis de Investigación Científica*. (1ra Edición). Lima, Perú: San Marcos.
- Vásquez, J. (2000). *Derecho Procesal Penal. (Tomo I)*. Buenos Aires, Argentina: Robinzal Culzoni.

Vescovi, E. (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.

Villavicencio, T. F. (2006). *Derecho penal parte general*. Lima, Perú: Grijley.

Villavicencio F. (2009). *Diccionario Penal Jurisprudencial*. Lima. Perú: Gaceta Jurídica.

Zaffaroni, E. R. (2002). *Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.

A

N

E

X

O

S

ANEXO 1

SENTENCIAS PENALES CONDENATORIAS – IMPUGNAN LA SENTENCIA Y SOLICITA ABSOLUCIÓN

CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIA (1RA SENTENCIA)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia 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></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: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
	SENTENCIA	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). 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: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</i></p>

			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
		Motivación del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple/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>. 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. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexa (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. Si cumple/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/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 <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 delicto; reincidencia)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la Lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/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>. Si cumple/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/No cumple</p>
		Motivación de la reparación civil	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/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>. 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. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. 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: <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</p>

		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de correlación	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple/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/No cumple</p>
			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 (<i>principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera</i>) 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: <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</p>

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</i></p> <p>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></p> <p>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></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/No cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/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). <i>Si cumple/No cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <i>Si cumple/No cumple.</i></p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i></p>
	PARTE CONSIDERATIVA	SENTENCIA	Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).<i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).<i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (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></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/No cumple</i></p>
				1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones

			<p>Motivación del derecho</p> <p><i>normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple/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>. 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). <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple/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>. Si cumple/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/No cumple.</p>
			<p>Motivación de la pena</p> <p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> y 46 del Código Penal <i>(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia)</i> . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la Lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/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>. Si cumple/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/No cumple</p>
		<p>Motivación de la reparación civil</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/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>. 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. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. 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: <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</p>
		<p>Aplicación del Principio de</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio <i>(Evidencia completitud)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. <i>(No se</i></p>

		PARTE RESOLUTIVA	correlación	<p><i>extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (<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</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple/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/No cumple.</p>
			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: <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</p>

ANEXO 2

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

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

1. CUESTIONES PREVIAS

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

4.1.En relación a la sentencia de primera instancia:

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

4.2.En relación a la sentencia de segunda instancia:

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: introducción y postura de las partes.
- 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.

- 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2:
aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
 6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
 7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
 8. **Calificación:**
 - 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
 - 8.4. **De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones
 9. **Recomendaciones:**
 - 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIOS, NORMATIVOS Y URISPRUDENCIALES 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 resolutiva

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la 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 resolutiva, 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 resolutiva, 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 en cada nivel de calidad habrá 2 valores

Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

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

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

5. PROCEDIMIENTO 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	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			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 habrá 8 valores.

Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

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

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

5.2. Tercera etapa: 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
							X			[5 - 6]						Mediana
										[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	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta						
						X				[7 - 8]						Alta
										[5 - 6]						Mediana
		Descripción de la decisión							X	[3 - 4]						Baja
										[1 - 2]						Muy baja

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 la 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 3
DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre **robo agravado** contenido en el expediente N° 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, en el cual han intervenido el Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Tumbes y la Primera Sala de Apelaciones del Distrito Judicial de Tumbes.

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

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

Tumbes, 09 de Julio del 2016

LUIS AMERICO CABANILLAS RAMIREZ
DNI N°10134391

ANEXO 4

Corte Superior de Justicia de tumbes

Juzgado Penal Colegiado

JUZ. COLEGIADO : S Central
EXPEDIENTE : 00392-2012-12-2601-JR-PE-03
ESPECIALISTA : V. A. R.
MINIST. PUBLICO : SEGUNDA FISCALIA PROVINCIAL PENAL
IMPUTADO : C. M. S
DELITO : ROBO AGRAVADO
AGRAVIADO : R. A. V.

SENTENCIA

RESOLUCION NUMERO: CUATRO.

Tumbes, Veintiuno de Mayo del
Año dos mil trece.

VISTOS Y OIDOS ; Por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes integrado por los señores Jueces Doctor J. C. S. F, quien preside y dirige el debate, la Doctora V. H P; y el Doctor A. J. A. F, el caso penal signado con el expediente número 00392-2012-12-2601-JR-PE-03, mediante auto 20 de Agosto del año 2012; y Resolución número cinco, de fecha 26 de abril del año 2013, el Juzgado dictó el auto de citación a Juicio para el día 13 de mayo del año 2013 a horas dieciséis con quince minutos, seguido contra el acusado S. A. C. M, cuyas generales de ley obran en autos como presunto autor del **delito** contra el Patrimonio, n la modalidad de **ROBO AGRAVADO**, tipificado en el artículo 188°, 189° 2°, 3° y 4° del Código Penal, en agravio de V. R. R. A, siendo que el acusado se encontraba con medida cautelar personal de prisión preventiva; Y no hay actor civil constituido;

INSTALACION DEL JUZGAMIENTO.

Que, llevado adelante el Juicio Oral el día 13 de mayo del 2013, presentes en audiencia, el acusado, conjuntamente con su abogado defensor, presente el representante del Ministerio Público, sin actor civil constituido para este juicio; Que luego de oírse los alegatos de apertura de las partes presentes, luego de ser leído los derechos que le asiste al acusado, el Juzgado le pregunto al acusado S. A. C. M, si aceptaba los cargos formulados en su contra por parte del Ministerio Público, consistente en lo siguiente: “Que, a las 23:30 horas aproximadamente del día 20 de abril del 2012, el agraviado V. R. R. A, quien se encontraba en compañía de su amigo G. M. M, solicito un servicio de mototaxi a la altura de la intersección de las avenidas Piura y Bolognesi, para que los traslade a sus respectivos domicilios. La referida mototaxi condujo a G. M. M. hacia su domicilio ubicado en la calle Pumacahua – Tumbes, luego de lo cual se dispuso a trasladar al agraviado V. R. R. A, hasta su domicilio sito en la calle Rosa López numero doscientos veintiséis, Distrito de San Juan de la Virgen- Tumbes. Al encontrarse la mototaxi a la altura del local denominado “cachito de oro” ubicado en Pampa Grande, fue interceptada por la motokar color azul y amarilla de placa de rodaje A6-6474, de la cual descendieron cuatro personas, uno de ellos el acusado, quien de manera violenta hizo descender de la mototaxi en la que iba como pasajero el agraviado luego de lo cual lo cogoteo y coloco a la altura de su cuello un arma punzo cortante, cuchillo, a consecuencia de lo cual afecto su integridad física, en tanto que otra persona le apunto con una arma de fuego y las dos personas restantes le rebuscaron los bolsillos del pantalón que portaba despojándole de tres equipos celulares: Un Nokia color azul N° 972977163, un Samsung color plomo N° 972977570; y un equipo color blanco y dorado (crema) N° 972 683644, así como, de la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, en cuyo instante apareció una camioneta de radio patrulla de la Policía en la que iban los efectivos policiales E. V. G, y A. J. B. R. Los policías intervinientes auxiliaron al agraviado y detuvieron al acusado a quien se le encontró en su poder el equipo celular de color blanco y dorado (crema) N° 972683644, de propiedad del agraviado el cual fue incautado, así como logran detener a la motokar de placa de rodaje AG-6474, empleada para cometer el delito, la cual también fue objeto de incautación. Por otro lado, las tres personas restantes que participaron en el despojo de los bienes del agraviado, entre las que se encontraba la persona que llevaba consigo un

arma de fuego, huyeron...” Que el acusado S. A. C. M, previa consulta con su abogado defensor afirmo que se consideraba inocente de los cargos formulados en su contra por parte del Ministerio Publico;

NUEVA PRUEBA

Que en el presente juzgamiento no se ha ofrecido nueva prueba por parte de los sujetos procesales.

EXAMEN DEL ACUSADO.

El acusado manifestó su derecho de guardar silencio y no declarar en juicio, por lo que dispuso se de lectura a su declaración rendida en la etapa de investigación preparatoria, de fecha 21 de abril del 2012, en presencia de su abogado defensor doctor J. O. C; y el representante del Ministerio Publico Doctor V. B. A, quien señalo lo siguiente:

Que en la actualidad soy chofer de mototaxi y de vez en cuando de construcción, percibo la suma de QUINCE NUEVOS SOLES, vivo en compañía de mi madre Rupertina y mi hermano Christian en el domicilio consignado.

Que, me encuentro en esta dependencia policial por haber sido intervenido por la policía por el sector conocido como CACHITO, carretera salida de Tumbes a San Juan de la Virgen.

No conoce a Víctor Rubén Romero Arellano.

El día 20 de abril del 2012 a horas 22:00 aproximadamente me encontraba en mi domicilio y salí a la calle para dirigirme a un quinceañero, y por el camino fume un cacho de marihuana por el canal de Pampa Grande y no me acuerdo del resto; en este acto el investigado manifiesta reservarse en declarar y es su derecho.

ACTUACION DE MEDIOS PROBATORIOS.

En el Juicio llevado a cabo se han actuado los siguientes medios probatorios:

- 1.- Examen pericial de la médico legista L. R. G.
- 2.- Declaración del testigo agraviado V. R. R. A.

- 3.- Examen del testigo E. V. G.
- 4.- Examen del testigo A. J. B. R.
- 5.- Acta de intervención policial.
- 6.- Acta de registro personal del acusado.
- 7.- Acta de incautación de teléfono celular.
- 8.- Acta de incautación de motokar.
- 9.- Acta de verificación del contenido del número de celular del agraviado.
- 10.- Acta de entrega de especies al agraviado.
- 11.- Certificado Médico Legal N° 1950-L, practicado al agraviado.
- 12.- Boleta de pago del trabajador expedida por la Caja Municipal de Crédito de Piura.
- 13.- Boleta de venta N° 94984.
- 14.- Formato de transacciones de la adquisición de un equipo celular.
- 15.- Boucher de compra de un equipo celular ante la entidad Bancaria Scotiabank del Perú –SAC.

FASE FINAL DEL JUZGAMIENTO.

ALEGATOS DE CLAUSURA DEL MINISTERIO PUBLICO: El Representante del Ministerio Publico señalo que se había acreditado la comisión del delito de ROBO AGRAVADO, previsto en el artículo 188, 189, incisos 2, 3 y 4, primer párrafo del Código Penal, en agravio de V. R. R. A; y, la responsabilidad penal del acusado S. A. C. M, por lo que solicitaba se le imponga DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, más el pago de TRES MIL QUINIENTOS NUEVOS SOLES, como reparación civil a favor del agraviado.

ALEGATOS DE CLAUSURA DE LA DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO:

Señalo que no se ha acreditado la responsabilidad penal del acusado, por lo que solicito su absolución.

AUTODEFENSA DEL ACUSADO:

El acusado manifestó que el día de los hechos no tenía cuchillo, nada, no había muchas personas, es falso.

El Juzgado declaro cerrado el debate;

Que luego de efectuar la deliberación correspondiente dentro del plazo de ley, el estado de Juzgamiento es el de expedir sentencia;

y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el Representante del Ministerio Publico acusa a S. C. M , por el delito Contra el Patrimonio, en la modalidad de **ROBO AGRAVADO**, tipificado en el artículo 188, 189 incisos 2, 3 y 4 del Código Penal el mismo que señala: **“El que se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, para aprovecharse de él, sustrayéndolo del lugar en que se encuentra, empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, efectuando el hecho ilícito durante la noche, a mano armada; y, con el concurso de dos o más personas, la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años”-**; Que, los elementos constitutivos objetivos y subjetivos del delito de Robo Agravado son:

Que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno.

Que, el agente sustraiga el bien mueble para obtener provecho

Que, el agente sustraiga el bien mueble del lugar donde se encuentra.

Que, el agente emplee violencia contra la persona.

Que, el injusto se produzca durante la noche,

Que, el injusto se produzca a mano armada,

Que, el injusto se produzca con el concurso de dos o más personas;

Que el agente obre con dolo;

SEGUNDO: Que, la sentencia Plenaria Numero 1-2005/DJ-301-A.I., del 30 de setiembre del año 2,005, expedida por la corte Suprema de la Republica en el Pleno Jurisdiccional de Jueces Supremos de lo penal ha establecido como Doctrina legal que constituye Precedente Vinculante al observarse, respecto al momento de la Consumación en el delito de Robo Agravado, señalando lo siguiente: **“.....FUNDAMENTOS JURIDICOS.....10.** Por consiguiente, la consumación en

estos casos viene condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída de inicio solo será tentativa cuando no llega alcanzarse el apoderamiento de la cosa, realizados desde luego los actos de ejecución correspondientes-. Disponibilidad que, más que real y efectiva-que supondría la entrada en la fase de agotamiento del delito-debe ser potencial, esto es, entendida como posibilidad material de disposición o realización de cualquier acto de dominio de la cosa sustraída. Esta disponibilidad potencial, desde luego, puede ser momentánea, fugaz o de breve duración. La disponibilidad potencial debe ser sobre la cosa sustraída, por lo que : (a) si hubo disponibilidad de disposición, y pese a ello se detuvo al autor y recupero en su integridad el botín, la consumación ya se produjo; (b) si el agente es sorprendido in fraganti o in situ y perseguido inmediatamente y sin interrupción es capturado con el íntegro del botín, así como si en el curso de la persecución abandona el botín y este es recuperado, el delito quedo en grado de tentativa; y, **(c) si perseguidos los participantes en el hecho, es detenido uno o más de ellos pero otro u otros logran escapar con el producto del robo, el delito se consumó para todos.....**”; Por tanto, en aplicación de la Sentencia Plenaria en comento, los hechos descritos por la acusación fiscal; constituyen delito de Robo Agravado consumado por cuanto otros sujetos se llevaron parte de los bienes sustraídos al agraviado; y, no se pudieron recuperar del lugar de los hechos.

TERCERO: Que, la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación, no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella jamás puede ser valorada en su contra; Que, debe tenerse presente el criterio de concurrencia de prueba, es decir, para condenar a una persona es exigible que se practique en el proceso una actividad probatoria precisa, no bastando la convicción judicial para llegar a una conclusión, puesto que, para tener validez, el convencimiento judicial solo puede formarse sobre la base de pruebas en sentido objetivo incriminador. Los elementos que sirvan de base para la condena, han de consistir en auténticos medios de prueba. En principio, solamente los medios practicados en el juicio oral pueden servir de base para la condena, así lo establece el artículo 393º inciso 1 del Código Procesal Penal; Que, el criterio de prueba de cargo consiste que la prueba practicada ha de referirse en todo caso al delito por el que se

condena, no siendo válida una prueba genérica sin referencia objetiva alguna al hecho que se afirma acreditado; Que, asimismo el criterio de insuficiencia de prueba, ha sido asumido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la prueba incompleta o insuficiente que no es procedente para condenar a una persona, sino absolverlo; a este criterio de suficiencia se refiere el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal cuando establece que la Presunción de inocencia requiere, para ser desvirtuada, de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

CUARTO: Que, conforme lo establece la Teoría de la Imputación objetiva, el nexo causal entre la acción y el resultado injusto debe ser aquella jurídico-penalmente relevantes, siendo de aplicación en el juicio de adecuación del nexo causal la teoría de adecuación por la cual no toda condición del resultado es causa en sentido jurídico, sino solo aquella que normalmente es adecuada para producir el resultado, es decir, es adecuada la condición si también lo es para el hombre prudente y objetivo que, puesto en el momento de la acción, con todos los conocimientos de la situación que tenía el autor al actuar o que debería haber tenido, entiende que era muy probable o previsible objetivamente que tal resultado típico se produjera; Que, asimismo, el resultado injusto debe ser la expresión de un riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la acción.

QUINTO: PRE EXISTENCIA DE LOS BIENES SUSTRADOS.

Que el Ministerio Público imputa al acusado haber sustraído, conjuntamente con otros tres sujetos, al agraviado, el día de los hechos, tres equipos celulares: Un Nokia color azul 972-977163, un Samsung color plomo N° 972-977570; y un equipo color blanco dorado (crema) N° 972-683644, así como de la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, lo cual ha sido corroborado por el agraviado V. R. R. A, en su examen rendido en juicio, habiendo señalado que es trabajador de la Caja Municipal de Piura.

Que, en el Acta de intervención policial, de fecha 20 de abril del 2010 a horas veintitrés con treinticinco, suscrita por los policías E. V. G, y A. B. R, el acusado y el agraviado, se indicó lo siguiente: "...El policía A. B. R, se percató que cuatro

sujetos descendieron de un vehículo mototaxi color azul, marca Zongsheng con placa A6-6474, e interceptaron una mototaxi azul que se encontraba transitando por la carretera Tumbes-San Juan, arrojando al piso a la persona de V. R. R. A... quien se encontraba como pasajero arrebatándole, según refiere el agraviado, TRES MIL NUEVOS SOLES, en efectivo, y dos celulares, uno marca Nokia color blanco con crema número 972683644; y, uno celular color azul marca Nokia N° 972977163....” La citada acta policial no acredita que el agraviado haya indicado que fueron tres celulares los que fueron sustraídos, tan solo dos, conforme a los números ya referidos.

SEXTO: Que, el Acta de registro personal del acusado, de fecha 20 de abril del 2012 a horas veintitrés con cuarenticinco, efectuado al acusado; y, siendo suscrita por el policía A. B. R; y el acusado S. C. M, acredita que le fue encontrado en uno de los bolsillos de su pantalón, lado derecho, un celular color crema y blanco, marca stéreo sound, con cámara integrada de 12,1 mega pixeles.

Se ha actuado en Juicio el Acta de incautación, de fecha 20 de abril del 2012 a horas veintitrés con cincuenta minutos, siendo suscrita por el policía A. B. R; y el acusado S. C. M, respecto de la incautación de un celular color crema-blanco, marca stéreo sound, con cámara integrada de 12.1 mega pixels el cual fue encontrado en el bolsillo delantero del pantalón lado derecho que llevaba el acusado el día de los hechos.

El Acta de verificación del contenido del número del celular del agraviado, de fecha 21 de abril del 2012, a horas cuatro con diez minutos, suscrita por el Representante del Ministerio Público doctor V. B. A, el policía J. T. A; y el agraviado V. R. R. A, habiéndose consignado lo siguiente: “...en este acto se le pregunta al agraviado que brinde algunos contactos que se encuentran registrados en el equipo celular, de color crema blanco, marca stéreo sound, con cámara integrada de 12.1 mega pixels, el cual fuera encontrado en poder del investigado S. A. C. M, dijo; Aguas Verdes, Boris, CMAC Piura, Cmac Mancora, Lera, Lumepu. A continuación se procede a verificar si tales contactos están registrados en el mencionado celular, verificándose que efectivamente los contactos mencionados si se encuentran registrados conforme

manifiesta el agraviado”.

El Acta de entrega de especies al agraviado, de fecha 21 de abril del año 2012, a horas once con cincuenta minutos, suscrita por el policía J. T. C; y, el agraviado V. R. R. A, por la cual se le hizo entrega al agraviado de lo siguiente: “Un celular color crema-blanco, marca stéreo sound, con cámara integrada de 12.1 mega pixels”.

Que, la Boleta de Venta N° 94984, de fecha 27 de abril del 2012, expedido por la Empresa Movistar al agraviado, por la compra de un SIMCARD y una tarjeta SIM GSM 128K postpago HLR5, el “Formato de transacciones de la adquisición de un equipo celular”, de fecha 27 de abril del 2012, expedido por la Empresa Telefónica por la adquisición de un celular numero 97297163; y , el Boucher de compra de un equipo celular ante la entidad Bancaria Scotiabank del Perú –SAC, de fecha 29 de mayo del 2012, por la suma de DIEZ NUEVOS SOLES CON QUINCE CENTIMOS, referido al número de celular 972977570, acreditan la preexistencia de los equipos celulares descritos en la acusación fiscal.

SETIMO: Que, la Boleta de pago del trabajador expedida por la Caja Municipal de Crédito de Piura, sometida al contradictorio, fecha febrero del año 2012, expedida por la Caja Municipal de Piura a favor del agraviado, quien es empleado contratado a plazo fijo, siendo su haber neto a pagar la suma de DOS MIL CIENTO SETENTISEIS NUEVOS SOLES CON NOVENTA CENTIMOS, no resulta un medio idóneo para acreditar la pre existencia de la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES, que refiere el agraviado haber llevado consigo el día de los hechos, puesto que la boleta de pago corresponde al mes de febrero del 2012; y, los hechos ocurrieron el 20 de abril del 2012; que si bien acredita que el agraviado es una persona que cuenta con un ingreso económico sin embargo ello no resulta suficiente para acreditar que el día de los hechos portaba consigo la citada cifra de dinero.

OCTAVO: QUE, EL AGENTE SUSTRAGA EL BIEN MUEBLE DEL LUGAR DONDE SE ENCUENTRA Y PARA OBTENER PROVECHO.

Que, el Ministerio Publico imputa al acusado, el día 20 de abril del año 2012, día de

los hechos, en compañía de otros tres sujetos asalto al agraviado a la altura del lugar denominado “Cachito de Oro”, ubicado en Pampa Grande; y, que el acusado en calidad de Coautor, en compañía de los otros tres sujetos se encargó de cumplir la función de “cogotearlo” colocándole a la altura del cuello un arma punzo cortante, cuchillo, para que los demás sujetos puedan sustraerle sus bienes, habiendo sido capturado por la policía al momento en que huía de la escena del crimen.

El acusado, en su declaración brindada en sede fiscal, ha señalado que el día de los hechos fue intervenido por la policía por el sector conocido como CACHITO, carretera salida de Tumbes a San Juan de la Virgen.

Que, el testigo agraviado V. R. R. A, al ser examinado en juicio declaro:

- El 20 de abril del 2012, salió de su trabajo a las veintidós horas, reuniéndose con su amigo G. M. M.
- Tomaron una carrera, primero a la calle Pumacahua donde se quedó su amigo y luego se dirigió a San Juan de la Virgen donde vive.
- Por la altura del “cachito de oro, en la curva, una moto los intercepta, habían cuatro sujetos en la motokar azul.
- El chofer se bajó
- Un sujeto lo jalo y le puso un cuchillo en el cuello.
- Otros sujetos lo apuntaron con un arma de fuego.
- En esos instantes llego la policía en circulina.
- Algunos asaltantes huyeron pero la policía capturo la moto.
- El día de los hechos llevaba tres celulares y la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES.
- El dinero que llevaba era producto de créditos, ya que trabaja en la Caja de Piura.
- No conocía al acusado.
- No conocía a los efectivos policiales intervinientes.
- Nunca tuvo antecedentes penales.
- Recupero un celular que le hallaron al acusado.
- El acusado no le hizo la carrera.
- Reconoció su firma en el acta de verificación de contenido del celular, además dio número de contactos que fueron verificados como ciertos por la policía.

- Reconoció como su firma que aparece en el Acta de entrega de especies.
- Respecto de la Boleta de pago, la reconoció porque le fue expedida por su empleador, la Caja Municipal de Piura, donde gana como haber básico la suma de DOS MIL CIENTO SETENTISEIS NUEVOS SOLES.
- Los documentos de la Empresa Movistar los reconoció indicando que fueron elaborados para bloquear los celulares que le sustrajeron.
- Los Boucher que se le pusieron a la vista son por un pago de un recibo de los celulares.
- El día de los hechos llevaba la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES.
- No libo licor ese día.
- Cuenta con tarjeta de crédito, prestamos, alquila dinero a persona, tiene cuenta de ahorros.
- La boleta es para sustentar sus ingresos.
- Tuvo que reactivar su celular y hacer un pago luego de los hechos.

Que, también se ha recibido el examen del testigo policía E. V. G, quien declaro lo siguiente:

- Opalizo acta de intervención policial; y, acta de incautación de fecha 21 de abril del 2012, respecto de una motokar azul.
- Lleva seis años como efectivo policial.
- El 20 de abril del 2012 estuvo de servicio por Pampa Grande.
- A las veintitrés horas con treinticinco minutos se encontraba patrullando por la altura del “Cachito de oro de esta ciudad, vio que cuatro sujetos se abalanzaron a otro sujeto, lo tiran al piso, entonces al acercarse el agraviado pedía auxilio.
- Vio que un sujeto corrió, entonces al perseguirlo por los matorrales cogió al acusado.
- El agraviado dijo que le robaron TRES MIL NUEVOS SOLES y celulares.
- Al acusado se le hallo un celular; y, el agraviado lo reconoció como suyo.
- Los delincuentes dejaron abandonado el vehículo.
- Se encontraron las dos motos.
- La moto de los acusados estaba volteada.

Que, lo señalado por el testigo policía, acredita y corrobora lo indicado por el agraviado el día de los hechos, quien también preciso que fueron cuatro los sujetos

quienes lo asaltaron; y, que inclusive ante la presencia policial huyeron del lugar. Además, ha corroborado que los hechos ocurrieron a la altura del local denominado “Cachito de oro”, de esta ciudad.

NOVENO: Que, se ha llevado a cabo el examen del testigo A. J. B. R, quien oralizo el Acta de intervención policial, el Acta de registro personal efectuado al acusado; y, el Acta de incautación de celular. Al ser examinado en juicio, declaro lo siguiente:

- Labora como policía en la unidad de carreteras.
- Desde el año 2006 es efectivo policial.
- El día de los hechos estuvo trabajando en radio patrulla, con el policía V. G.
- El recorrido que hicieron fue desde Pampa Grande hasta “El Cachito”.
- Al subir la cuesta con luces bajas vieron dos motokar, y tres sujetos abordaron una motokar, bajaron al señor que estaba sentado atrás y lo golpearon.
- Subieron la luz; y prendieron la alarma llamada “pato”.
- Los asaltantes empezaron a huir, los persiguieron pero, su colega Vázquez siguió a uno.
- Él se quedó con el agraviado quien estaba adolorido.
- Al acusado intervenido se le hizo el registro personal; y, se le halló un celular.
- El agraviado reconoció como suyo el celular encontrado al acusado.

Lo declarado por el testigo policía corrobora lo precisado por el testigo E. V. G; y a la vez corrobora la teoría del caso del Ministerio Público ya que ha precisado que intervinieron al acusado el día de los hechos; y, ha precisado que el agraviado era asaltado por los sujetos que previamente habían interceptado la motokar donde iba a bordo como pasajero a la altura del lugar denominado “Cachito de oro”.

DECIMO: Que, se ha actuado el Acta de intervención policial, de fecha 20 de abril del 2012 a horas veintitrés con treinticinco, suscrita por los policías E. V. G, A. B. R, el acusado y el agraviado. Se indicó lo siguiente: “...El policía A. B. R, se percató que cuatro sujetos descendieron de un vehículo mototaxi color azul marca Zongsheng con placa A6-6474, e interceptaron una mototaxi azul que se encontraba transitando por la carretera Tumbes-San Juan, arrojando al piso a la persona de V. R. R. A.... Quien se encontraba como pasajero arrebatándole, según refiere el

agraviado TRES MIL NUEVOS SOLES en efectivo, y dos celulares, uno marca Nokia color blanco con crema número 972683644; y, un celular color azul marca Nokia N° 972977163, en eso el suscrito desciende del vehículo y estos al notar la presencia policial se dieron a la fuga por los matorrales de la zona, uno de ellos portaba un arma de fuego color plateada, logrando intervenir a uno de los sujetos quien dijo llamarse S. A. C. M, quien al practicarle el registro personal se le encontró un celular color blanco con crema marca Nokia N° 972683644 en el bolsillo delantero de su pantalón, que fue reconocido por el agraviado...”

Que, lo precisado en el acta de intervención policial corrobora lo declarado por los testigos policías V. G. y B. R; y, acredita que si se produjo una intervención policial a la altura del local denominado “Cachito de oro”; y, que el agraviado estaba siendo asaltado, inclusive fue tirado al piso para lograr sustraerle sus bienes.

DECIMO PRIMERO: Que, el Acta de registro personal del acusado, de fecha 20 de abril del 2012 a horas veintitrés con cuarenticinco, efectuado al mismo; y, siendo suscrita por el policía A. B. R; y el acusado S. C. M, así como el Acta de incautación, de fecha 20 de abril del 2012, a horas veintitrés con cincuenta minutos, siendo suscrita por el policía A. B. R; y, el acusado S. C. M, respecto a la incautación de un celular color crema blanco, marca stéreo sound, con cámara integrada de 12,1 mega pixels el cual fue encontrado en el bolsillo delantero del pantalón lado derecho que llevaba el acusado el día de los hechos, acredita que el día de los hechos estos bienes fueron incautados por la policía, siendo que el celular color crema-blanco, marca stéreo sound, pertenecía al agraviado, conforme ha sido acreditado con los medios probatorios documentales que han acreditado la preexistencia del bien sustraído.

Que, el Acta de incautación, de fecha 21 de abril del 2012, a horas cero con dos minutos, suscrita por el policía E. V. G; y, el acusado, en la que se señaló: “... se procede a incautar a la mototaxi color azul marca Zongsheng de placa de rodaje A6-6474, moto número ZS156FMI8A2061134...”, acreditándose que, el día de los hechos, fue incautada esta motokar que fuera previamente intervenida por la policía por estar en la escena del delito.

DUODECIMO: QUE, EL AGENTE EMPLEE VIOLENCIA O AMENAZA

CONTRA LA PERSONA.

Que, la Fiscalía ha señalado que el día de los hechos el agraviado fue objeto de violencia, agresiones con la finalidad de sustraerle sus bienes; y, que ello fue efectuado por el acusado.

El acusado ha negado estos hechos, en su declaración rendida en sede fiscal, sin embargo al momento de concedérsele el uso de la palabra, para que ejerza su autodefensa indico que en ningún momento utilizo cuchillo.

Que, la perito, médico legista L. R. G, fue examinada respecto del Reconocimiento Médico Legal número 001950-L, practicado al agraviado, habiendo señalado lo siguiente:

“-El agraviado presento una excoriación y equimosis en el cuello.

- El agraviado presento lesiones.

- La lesión encontrada al agraviado es compatible que se produzca con un arma con punta y filo.

- Prescribió al agraviado una incapacidad médico legal de cinco días.

- Nunca ha sido procesada por su oficio de perito médico.

- La expresión puntiforme se refiere que la lesión ha sido ocasionada con un objeto que tiene punta.

- La lesión se asemeja con la data proporcionada por el agraviado”.

Que, conforme se aprecia del Certificado Médico Legal N° 1950-L, practicado al agraviado, de fecha 21 de abril del 2012, a horas dos con cincuentidos minutos, se ha consignado lo siguiente:

“...Al examen médico presenta: Excoriación rojiza puntiforme de 0.1 cm en cuello, cara lateral derecho. Equimosis rojiza de 2 cmx2 cm en cuello, cara lateral derecho.

Conclusiones:

1.- Presenta lesiones traumáticas externas recientes por agente contuso y punta con filo.

2.- Por lo que requiere.... Incapacidad médico legal 05 días....”;

Que, la fecha y hora del examen médico practicado al agraviado, fue el 21 de abril

del 2012 a horas dos de la mañana con cincuentidos minutos, es decir, en forma inmediata luego de sucedido los hechos. Que, lo precisado por la perito médico, quien no ha sido cuestionada por la defensa del acusado, corrobora lo referido por la teoría del caso del Ministerio Publico, así como lo señalado por los testigos policías Vázquez y Bustamante quienes precisaron que, el día de la intervención el agraviado fue agredido por los sujetos que lo asaltaron, entre ellos el acusado.

Que, la médico legista ha señalado que las lesiones que presento el agraviado a la altura del cuello son compatibles de haber sido ocasionadas por arma punzo cortante, es decir, es compatible con un cuchillo.

DECIMO TERCERO: QUE EL INJUSTO SE PRODUZCA DURANTE LA NOCHE.

El Ministerio Publico ha precisado que los hechos ocurrieron más allá de las veintitrés horas con treinta minutos del día 20 de abril del 2012, aproximadamente.

Que, el acusado ha señalado que el día de los hechos, 20 de abril del 2012, a horas 22.00 horas aproximadamente me encontraba en mi domicilio y salió a la calle para dirigirse a un quinceañero, y por el camino fumo un cacho de marihuana por el canal de Pampa Grande y no recuerda más, es decir, no ha negado el hecho que ese día estuvo en la calle en horas de la noche.

Que, los testigos policías E. V. G. y A. J. B. R, han señalado que la intervención policial que efectuaron conforme al acta de su propósito actuada en juicio, se consignó que los hechos ocurrieron en horas de la noche.

DECIMO CUARTO: QUE EL INJUSTO SE PRODUZCA A MANO ARMADA.

El Ministerio Publico ha señalado que el agraviado fue asaltado por el acusado y otros sujetos, provisto este último con un cuchillo; y, otro sujeto no identificado portaba un arma de fuego, con el cual también fue amenazado el agraviado para que puedan sustraerle sus bienes.

Conforme a lo declarado por la perito médico L. R. G, ha indicado que las lesiones que presento el agraviado a la altura del cuello, son compatibles de haber sido provocadas por un arma con punta y filo. Teniendo en cuenta que la pericia fue elaborada en forma inmediata a los hechos ocurridos, es decir a las dos horas con

cincuentidos minutos, corrobora que las lesiones son compatibles de haber sido causadas por un cuchillo. Que, el agraviado ha persistido en su incriminación al señalar que el acusado lo “cogoteo” con un cuchillo para que se deje asaltar, ocasionándole las lesiones que aparece. Que, los policías testigos intervinieron al acusado el día de los hechos han señalado que el agraviado fue reducido por el acusado y otros sujetos para poder sustraer sus bienes. La prueba en comento corrobora las lesiones que aparecen descritas en el reconocimiento médico legal practicado al agraviado, a la altura del cuello.

Que, sin embargo, respecto de la presencia de arma de fuego, que ha señalado el Ministerio Publico en su teoría del caso, que fue utilizada para amenazar al agraviado; y, de esta forma lograr el objeto de asaltarlo y sustraerle sus bienes, no ha sido acreditado con ningún material probatorio, no existe ninguna pericia balística o se halla incautado un arma de fuego, o que el agraviado hubiere presentado una lesión causada por una arma de fuego. Por tanto, al no existir estos hechos, más aun si el acusado, en su declaración dada en sede fiscal no ha reconocido que se hubiere empleado un arma de fuego el día de los hechos, y, los testigos policías que han declarado en juicio no han señalado que incautaron un arma de fuego en la escena del delito, no ha quedado acreditada la existencia de un arma de fuego en los hechos, pero si ha acreditado el uso de un arma como es un cuchillo por parte del acusado, instrumento que es capaz de ocasionar lesiones a un ser humano, conforme a las conclusiones arribadas por la perito médico que ha sido examinada en juicio.

DECIMO QUINTO: QUE, EL INJUSTO SE PRODUZCA CON EL CONCURSO DE DOS O MAS PERSONAS.

Que, el Ministerio Publico, en su teoría del caso señalo que el asalto al agraviado, el día de los hechos, se produjo con el concurso de cuatro sujetos, entre ellos el acusado.

Que, el acusado, en su declaración dada en sede fiscal señalo que el día 20 de abril del 2012, aproximadamente me encontraba en mi domicilio y salió a la calle.

Los testigos policías que intervinieron el día de los hechos E. V. G; y, A. J. B. R, han

precisado que, al momento de la intervención divisaron que eran cuatro sujetos quienes se abalanzaron a otro sujeto, el agraviado; y, lo tiraron al piso, que inclusive los persiguieron con la finalidad de capturarlos, sin embargo, solo pudieron intervenir al acusado.

El agraviado, en su declaración rendida en juicio, se puede advertir que hubo un reparto de roles en el actuar delictivo por parte de los cuatro asaltantes ya que sindicó al acusado como el sujeto que lo “cogotea” con un cuchillo, otros dos sujetos quienes le rebuscan sus bolsillos; y, otro sujeto que lo amenazaba supuestamente con un arma de fuego, acreditándose que hubo el concurso de más de dos sujetos para asaltar al agraviado.

Que, los hechos han sido consumados, puesto que no ha sido acreditado en juicio que el agraviado contaba consigo con la suma de TRES MIL NUEVOS SOLES; y, solo portó dos celulares, habiendo sido recuperado por la policía un celular, por tanto, ante la no recuperación de un celular que tuvo en su poder el agraviado el día de los hechos, conforme lo establecido por la Corte Suprema de la República, al haber huido los otros tres asaltantes con parte del botín, el delito se ha consumado.

DECIMO SEXTO: QUE EL SUJETO ACTIVO OBRE CON DOLO.

Que, de la prueba producida en Juicio, este Colegiado llega a la certeza, más allá de toda duda razonable; y, aplicando las reglas de la lógica, la sana crítica, los principios de proporcionalidad y razonabilidad, que el acusado S. A. C. M, el día de los hechos obró con dolo al momento de cometer el injusto objeto de juzgamiento, en efecto, no se ha acreditado con ningún material probatorio que el acusado sufra alguna alteración mental que le impida comprender los actos que realiza, contaba con más de veintiún años de edad, al momento de la comisión del delito que se le imputa, la prueba ha demostrado que el acusado estuvo presente en el lugar de los hechos el 20 de abril del 2012, conforme a la motivación señalada en los considerandos precedentes; y, además porque ha sido el propio acusado quien en su declaración efectuada en sede fiscal; y, al efectuar su autodefensa ha señalado que estuvo presente en el lugar de los hechos, pero que no estuvo armado con un arma de fuego ni otro instrumento; Que, al no haberse verificado ninguna causa de justificación en

el presente juzgamiento, el Colegiado encuentra culpable al acusado de los cargos imputados en su contra por el Ministerio Público, habiéndose acreditado, además que en todo momento tuvo el dominio funcional del evento delictivo, es decir, su participación en el crimen cometido es en calidad de coautor puesto que existió un reparto de roles con otros tres sujetos, quienes al notar la presencia policial se dieron a la fuga, llevándose parte del botín, el celular de número 972977163, siendo solo intervenido por la policía el acusado, a quien se le halló la otra parte del botín, el celular con número 972683644, por tanto, deberá imponérsele una pena principal y accesoria.

DECIMO SETIMO: Que, para la determinación judicial de la pena concreta en el caso de autos, el juzgador deberá tener en cuenta los principios de humanidad de la pena, de proporcionalidad y funciones de la pena; Que, una posición de las teorías relativas de la pena afirma que la sanción punitiva procura incidir positivamente en el delincuente de manera que este desista en el futuro de incurrir en nuevos hechos punibles, teniendo un carácter preventivo que se proyecta de modo individualizado, y principalmente a través de la ejecución de la pena, razón por la cual se habla de una Prevención Especial positiva, mediante la cual se pretende que el autor del delito no delinca más en el futuro, logrando la resocialización del mismo a través de la pena; Que, el artículo 397 inciso 3 del Código Procesal Penal señala que “El Juez Penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, salvo que solicite una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación”; que, en concordancia de ello debe verificarse que la pena conminada para el injusto descrito en artículo 188, 189 inciso 2,3 y 4 del Código Penal tiene una pena mínima de doce años y una máxima de veinte años de pena privativa de libertad; Que, es derecho de toda persona que se respete su patrimonio así como su integridad física y psicológica por lo que afectarlo constituye un hecho grave que debe ser sancionado conforme al Principio de Lesividad; Que, constituye una circunstancia agravante el hecho que el acusado ha causado pánico y zozobra en el agraviado por el asalto cometido, en horas de la noche, con el concurso de más de dos personas, provisto de un cuchillo, es decir, a mano armada, habiendo extendido el daño causado al patrimonio de la víctima, siendo el móvil único el de obtener provecho egoísta, sin que haya reparado

en forma espontánea el daño causado, pese a haber cursado estudios de nivel secundario como el propio acusado a referido en sus generales de ley: Que, dada la naturaleza de los medios empleados para cometer el injusto en calidad de coautor, por tener el dominio funcional del hecho, como ser la violencia, al haber incluso causado lesiones al agraviado a la altura de su cuello por el cuchillo por el cual lo amenazo y luego lo agredió, la pena a corresponderle será la solicitada por el Ministerio Público, siendo la única circunstancia atenuante el hecho que el acusado no registra antecedentes penales; y, además, debe ser de aplicación en el Principio de proporcionalidad de la pena, apreciando este Colegiado que dada la edad del acusado; y, el hecho que el agraviado recuperó parte de sus bienes, resulta razonable imponerle diez años de pena privativa de libertad, en atención además, al Principio de Lesividad.

DECIMO OCTAVO: Que, el artículo 92, concordado con el artículo 93 del Código penal, establece que la Reparación Civil se determinará conjuntamente con la Pena y comprenderá la restitución del bien, o, si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de daños y perjuicios, siendo que, conforme lo dispone el artículo 101 del Código Penal, la reparación civil se rige, además por las disposiciones pertinentes del Código Civil, consiguientemente se enuncia normativamente que si alguien causa un daño a otro, entonces está obligado a repararlo; Que el acusado S. A. C. M, con el concurso de otros sujetos, ha causado daño económico y moral al agraviado, al haberle ocasionado un trauma por el asalto sufrido, por las lesiones sufridas en el cuerpo, por lo que deberá imponérsele una suma de dinero como pago de reparación civil que repare el daño ocasionado, ya que, inclusive el agraviado ha tenido que guardar descanso médico por el espacio de cinco días, afectando su vida laboral, puesto que trabaja en la Caja Municipal de Piura, su vida familiar y social que debe ser reparado; Que, asimismo agraviado ha sufrido la sustracción del celular marca Nokia número 972977163, bien que se ha acreditado en juicio su pre existencia, por lo que, en forma de restituir este bien mueble como parte de la reparación civil, este Colegiado considera razonable fijar la Reparación civil en la suma de QUINIENTOS NUEVOS SOLES, que deberá pagar el acusado a favor de la parte agraviada.

DECIMO NOVENO: Que, el artículo 402 del Código Procesal Penal señala que “ 1.- La sentencia condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella”; Que, el presente caso ha quedado acreditado en Juicio el obrar delictivo del acusado S. A. C. M, asimismo, por la gravedad de la pena impuesta, con carácter efectiva, existe razonabilidad para suponer que tratara de darse a la fuga y no comparecer a las citaciones judiciales, por lo que es razonable disponer la ejecución provisional de la condena a imponerse al acusado;

VIGESIMO: PAGO DE COSTAS.

Conforme a lo establecido en el artículo 394 inciso 5; y, 497 y siguientes del Código Procesal penal, el acusado S. A. C. M, deberá ser condenado al pago de costas que se hubiere generado por la persecución de este proceso, al haberse acreditado su responsabilidad en la comisión del injusto que le imputa el Ministerio Público; por lo que consecuentemente, de lo oído en Audiencia de Juicio Oral, se encuentra acreditada la comisión del delito de Robo agravado así como la responsabilidad penal del acusado S. A. C. M, en calidad de coautor, de conformidad con lo dispuesto por los artículos once, noventa y dos noventa y tres, ciento ochentiocho ciento ochentinueve, incisos, segundo, tercero y cuarto del Código Penal; los artículos trescientos noventicuatro y trescientos noventinueve del Código Procesal Penal, administrando Justicia a Nombre de la Nación, el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes, POR UNANIMIDAD;

FALLA:

CONDENAR al acusado **S. A. C. M**, identificado con Documento Nacional de Identidad número cuarentiseis noventicuatro setentidos cero nueve, de veintidós años de edad, domiciliado en los Girasoles Manzana H, Lote uno-Las Flores, ocupación soldado del Ejército del Perú cuartel “Chamochumbi”, hijo de Rupertina y David, con grado de instrucción tercero de secundaria, como **COAUTOR** y responsable del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de **ROBO AGRAVADO**, tipificado en el artículo 188°, 189° incisos 2,3 y 4 del Código Penal, en agravio de **V. R. A**; por tanto se le impone **DIEZ AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, EN**

FORMA EFECTIVA periodo de tiempo que será computado teniéndose en cuenta el periodo de tiempo que sufrió carcelería ; y, viene sufriendo la misma, 20 de abril del año 2012 hasta el 20 de agosto del año 2012; y, 25 de abril del año 2013, es decir cuatro meses y veintiséis días, por tanto, **vencerá la condena el 25 de diciembre del año 2022;** **ORDENAMOS** la ejecución provisional de la pena impuesta, para cuyo efecto, cúrsese en el día y bajo responsabilidad, los oficios de internamiento como sentenciado contra el sentenciado **S. A. C. M.**, a la autoridad penitenciaria; **DISPONEMOS:** Que el sentenciado **S. A. C. M.**, cumpla con pagar la suma de **QUINIENTOS NUEVOS SOLES**, por concepto de reparación civil; y, a favor del agraviado **V. R. A;** **CONDENAMOS**, al sentenciado **S. A. C. M.**, al pago de las costas que hubiera generado el presente proceso penal **MANDAMOS:** Que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente Sentencia, se lleve adelante su ejecución ante el órgano jurisdiccional competente, previo fraccionamiento de los boletines de condena conforme a ley, debiendo ejecutarse en forma inmediata y provisionalmente, el extremo de la pena impuesta;

J. C. S. F.
Juez del Juzgado Penal Colegiado
Poder Judicial-Tumbes

V. H. H. P.
Juez (e) del Juzgado Penal Colegiado
Poder Judicial-Tumbes

A. J. A. F.
JUEZ SUPERNUMERARIO
Juzgado Penal Colegiado
Poder Judicial-Tumbes

V. M. A. R.
ESPECIALISTA JUDICIAL DE JUZGADO
PODER JUDICIAL TUMBES

SALA DE APELACIONES-S. Central

EXPEDIENTE : 00392-2012-12-2601-JR-PE-03

ESPECIALISTA : M. P. R. R.

IMPUTADO : C. M. S.

DELITO : ROBO AGRAVADO

AGRAVIAD : R. A. V.

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCION NUMERO QUINCE

Tumbes, cuatro de diciembre

Del año dos mil trece.-

VISTOS Y OIDOS a las partes debatir en audiencia de apelación de sentencia condenatoria contra **S. A. C. M**, por la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado en agravio de V. R. R. A, emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes; **I CONSIDERANDO:**

1.- ANTECEDENTES.-

1.1.- Imputación delictiva.

El hecho que es materia de esta audiencia, tiene como antecedente que el día veinte de abril del año dos mil doce, aproximadamente a las 23;30 horas cuando la víctima V. R. R. A, estaba en compañía de su amigo G. M. M, solicito el servicio de mototaxi para trasladar a ambos a sus respectivos domicilios; primero dejo a M. M. y luego se dirigía al domicilio de R. A. hasta el Distrito de San Juan de la Virgen. Sin embargo cuando el vehículo menor se encontraba a la altura del prostíbulo denominado “Cachito de Oro” en el barrio de Pampa Grande de esta ciudad, fue interceptado por otra motokar azul y amarillo con placa de rodaje N° A6-6474, del cual descendieron cuatro personas, entre ellas el hoy acusado S. A. C. M, quien de manera violenta hizo descender de la mototaxi al agraviado R. A. a quien tomo del cuello(cogoteo) colocándole un arma punzo cortante (cuchillo), mientras otro sujeto

le apuntaba con un arma de fuego y los otros dos delincuentes lo despojaron de sus pertenencias y suma de dinero, circunstancias en que apareció una camioneta de Radio patrulla de la Policía Nacional del Perú en las que iban los efectivos policiales E. V. G. y A. J. B. R, quienes auxiliaron a la víctima y detuvieron al encausado a quien hallaron en su poder el equipo celular color blanco y dorado con N° 972683644 e incautaron además el motokar utilizado para el asalto de placa de rodaje N° A6-6474, mientras los demás asaltantes huyeron del lugar.

1. 2.- Decisión de la resolución sentencial recurrida.

La decisión emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes expedida el veintinueve de mayo del año dos mil trece, concluye con una sentencia condenatoria contra S. A. C. M. por el delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado en agravio de V. R. R. A, imponiéndole diez años de pena privativa de la libertad. El órgano jurisdiccional de fallo sustentó su decisión en que el material probatorio actuado se ha acreditado la comisión del delito y la responsabilidad penal del acusado; no habiéndose verificado ninguna causa de justificación, sino por el contrario se determinó el dominio funcional del encausado y su rol realizado en la comisión del injusto.

2. PRETENSION IMPUGNATORIA DE LOS SUJETOS PROCESALES.

2. 1. – Fundamentos del representante del Ministerio Público.

2. 1. 1.- Alegatos Preliminares.

El representante del Ministerio Público, luego de enfatizar en los antecedentes de la presente causa penal, expuso.

2. 1. 2.- Alegatos Finales.

El señor Fiscal superior ha indicado que luego de finalizado el juzgamiento oral, se ha demostrado que el acusado; por consiguiente solicita que se revoque la sentencia recurrida y reformándola que se le imponga treinta y cinco años de pena privativa de la libertad y el pago de cinco mil y 00/100 nuevos soles por concepto de Reparación Civil a favor de la parte agraviada.

2. 2.- Fundamentos de la impugnación de la defensa técnica del encausado S. A. C. M.

2. 2. 1.- Alegatos Preliminares.

La defensa técnica del procesado C. M, ha sostenido que.

2. 2. 2.- Alegatos Finales.

La defensa privada del encausado ha señalado que luego de la audiencia de apelación de sentencia.

3.- DERECHO APLICABLE AL CASO.

1.- Normatividad Aplicable.

A.- Constitución Política del Estado peruano.

a.- Artículo 2.24, e, que prevé la presunción de inocencia.

b.- Artículo 139, 3, que prevé la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

c.- Artículo 139, 5, que prevé la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales.

B.- Código Penal.

a.- Artículo 22, que prevé la responsabilidad restringida.

b.- Artículo 176, que prevé la figura de actos contra el pudor.

C.- Código Procesal penal.

a.- Artículo 158, 2, valoración de la prueba.

b.- Artículo 393, 2, que prevé la valoración individual y luego conjunta de las pruebas.

c.- Artículo 409, que prevé la competencia revisora del Tribunal.

d.- Artículo 425, 3, límites del recurso.

D.- Jurisprudencia y Acuerdos plenarios.

a.- Expediente N° 0200-2002.AA, FJ 3, en la Constitución, en la Jurisprudencia

del Tribunal Constitucional Dialogo con la Jurisprudencia. Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2006.

b.- Expediente N° 0618-2005-PHC/TC. Lima, Caso Ronald Winston Díaz Díaz, sentencia del ocho de marzo del dos mil cinco.

c.- Expediente N° 1014-2007- PHC/TC. Lima, Caso Luis Federico Salas Guevara Shultz, sentencia del cinco de abril del dos mil siete.

d.- Expediente N° 728-2008- PHC/TC. Lima, Caso Giuliana LLamoja Hilares, sentencia del trece de octubre del dos mil ocho.

e.- Expediente N° 00354-2011- PHC/TC. Cuzco, Caso Noé Huamán Ayma y otros, sentencia del veintiocho de marzo del año dos mil once.

f.- Recurso de Nulidad N° 3947-99. Ayacucho.

g.- Recurso de Nulidad N° 1912-2005. Piura.

h.- Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, referida a los requisitos de la sindicación de coacusado, testigo o agraviado.

i.- Acuerdo Plenario 6-2011/CJ-116, referida a la Motivación escrita de las resoluciones y el principio de oralidad; Necesidad y forma.

4.- DESARROLLO DE LA AUDIENCIA.

La audiencia de apelación se llevó a cabo con normalidad y con la presencia del acusado, quien declaro en juicio oral. Se actuaron medios probatorios de cargo. Luego los sujetos procesales realizaron sus respectivos alegatos finales; y finalmente el procesado pudo hacer uso de su derecho a la última palabra o autodefensa, señalando que nunca utilizo arma blanca ni arma de fuego.

El Colegiado Superior, dio por cerrado el debate y señaló día y hora para expedición y lectura de sentencia.

5.- FUNDAMENTOS JURIDICOS APLICABLES AL CASO SUEXAMEN.

5. 1.- Principios y derechos de la Función Jurisdiccional.

Nuestra Carta Fundamental en el artículo 139° ha señalado los principios y derechos de la función jurisdiccional. Precisamente en su inciso 3° indica como tales a la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Sobre el particular

podemos decir que (.....) el **debido proceso** implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas con que debe contar todo justiciable, para que una causa pueda tramitarse y resolverse en justicia; mientras que la **tutela jurisdiccional efectiva**, constituye un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos, entre los que destacan el acceso a la justicia, es decir de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya o impida o disuada irrazonablemente; y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Además el inciso 5° del acotado numeral, hace alusión a la **motivación escrita de las resoluciones judiciales**, exigiéndose la mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho que la sustenten. Al respecto **Eugenia Ariano Debo**, citando al tratadista Luigi Ferrajoli, señala que la motivación puede ser considerada como el principal parámetro tanto de la legitimación interna como de la externa o democrática de la función judicial. El máximo intérprete de la Constitución en reiteradas decisiones, que constituyen doctrina jurisprudencial y en consecuencia de observancia obligatoria, conforme a lo prescrito en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, ha sostenido 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, (...). [Pues] 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. Además en la sentencia recaída en el expediente N°00728-2008PHC/TC. Caso Giuliana LLamoja Hilares, ha establecido supuestos en que se vulnere el deber de la motivación de resoluciones judiciales, detallando el contenido constitucionalmente protegido y que recoge el Acuerdo Plenario N° 6-2011/CJ-116 referida a la Motivación escrita de las resoluciones judiciales y el principio de oralidad: Necesidad y forma; que esta Sala Penal de Apelaciones considera como válidos en la solución de los casos llegados hasta esta instancia superior.

5. 2.- Competencia del Tribunal Revisor y los límites del recurso.

Como se ha podido evidenciar de los argumentos expresados por los sujetos

procesales y en atención a la contrastación efectuada de la información contenida en el expediente judicial que se ha tenido a la vista en el acto de la deliberación, la impugnación formulada por la defensa técnica del acusado reside por un lado en el cuestionamiento al procedimiento de acopio de los medios de prueba, habiéndose afectado según la postulación de la defensa particular los principios al debido proceso, la legítima defensa y la pluralidad de instancias y por otro lado contradictoriamente se discute el no haberse tenido en cuenta que el acusado actuó afectado en su percepción por sufrir de alteraciones producto de estupefacientes, exponiéndose no haberse considerado su responsabilidad restringida. No obstante en atención a la competencia revisora del Tribunal que prevé el artículo 409° del Código Procesal penal, permitirá según sea el caso declarar la nulidad o la revocatoria o la modificatoria de la resolución judicial, facultad que está en concordancia con lo expresamente señalado en el artículo 425, 3, del mismo cuerpo de leyes, que prescribe la declaratoria de la nulidad en todo o en parte de la sentencia impugnada o tratándose de una sentencia primera instancia absolutoria, confirmarla o revocarla, pudiéndose dictar en caso de sentencia absolutoria, una condena imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiera lugar o también modificar la sanción impuesta, entre otras facultades; ello con respecto al debido proceso, considerando un derecho continente, que abarca a los demás principios y derechos de la esfera judicial. Al respecto conforme lo ha aseverado el profesor nacional **Neyra Flores**, una de las características de la apelación (...) permite que el Juez a quien, tenga competencia, no solo para revisar la legalidad de la resolución tomada, sino para convertirse en Juez de mérito, con la diferencia –(...)– que el Juez revisor tiene amplias facultades de decisión (...); sin embargo ello no implica que esta potestad sea limitada porque la pretensión de modificación de la decisión que perjudica a alguno de los sujetos procesales, esta modulada en función a que el examen del Tribunal revisor, sol debe referirse a las peticiones señaladas por el apelante.

5. 3.- Delito de robo con circunstancias agravantes.

El robo [tipificado en el artículo 188° del Código Penal] es un delito de apoderamiento mediante sustracción al igual que el hurto, pero con empleo de

violencia y/o grave amenaza sobre la persona, para de tal modo anular la voluntad de defensa y obtener la sustracción/apoderamiento en evidentes condiciones de ventaja y dominio, lo que lo diferencia substantivamente del hurto y de los demás delitos patrimoniales. En cambio el artículo 189° del acotado comúnmente llamado robo agravado, es definido como aquella conducta por la cual el agente haciendo uso de la violencia o amenaza sobre su víctima, sustrae un bien mueble total o parcialmente ajeno y se apodera ilegítimamente con la finalidad de obtener un provecho personal, concurriendo en el accionar alguna o varias circunstancias agravantes previstas expresamente en nuestro Código Penal. En el presente caso se postula el delito Robo con circunstancias agravantes tipificado en el artículo 188° con las circunstancias previstas en los incisos 2°, 3° y 4° del artículo 189°; **el inciso 2°: durante la noche.**- La agravante alude al robo durante dicha circunstancia natural, carente de luz solar, la cual propicia un estado de mayor peligro para los bienes jurídicos más importantes de la víctima; **el inciso 3°: a mano armada.**- La doctrina sobre el particular ha sostenido que dicha circunstancia reposa en el singular y particular peligrosidad objetiva, revelada cuando el agente porta un arma y cuya efectiva utilización puede desencadenar un evento lesivo de magnitud considerable (...), la cual debe ser efectivamente empleado por el agente, del cual se sirve el autor para doblegar la voluntad de la víctima. Mientras tanto en cuanto a la agravante del **inciso 4°: con el concurso de dos o más personas.**- Entendido también como el número de personas que deben participar en el hecho delictivo facilitando su consumación, por la merma significativa de la eficacia de la defensa de la víctima y en el cual es evidente la generación de mayor peligrosidad. Debe tenerse en cuenta como lo anota **Peña Cabrera Freyre**, que no es necesario que todos los agentes, actúen a título de autor y tampoco el acuerdo previo, ya que solo es necesario participar en la comisión del delito cualquier forma; coautoría, complicidad, etc. El tipo penal vigente al momento de la presunta comisión contemplaba una penalidad conminada no menor de doce ni mayor de veinte años de pena privativa de la libertad.

5. 4.- Actividad Probatoria y derecho a probar.

Ciertamente para efectos de determinar la eventual responsabilidad penal,

corresponde sujetarse a las reglas de un debido proceso penal, es decir a los derechos y garantías que la informan. Al respecto el Tribunal Constitucional ha precisado que (...) el proceso penal no solo constituye un instrumento que debe garantizar los derechos fundamentales de los procesados, sino también debe hacer efectiva la responsabilidad jurídico-penal de las personas que sean halladas culpables dentro de un proceso penal e igualmente nuestro Supremo tribunal Penal ha sostenido que la sentencia constituye un acto complejo que contiene un juicio de reproche o de ausencia del mismo, sobre la base de hechos que han de ser determinados jurídicamente, debiendo fundarse en una actividad probatoria suficiente que permita establecer los niveles de imputación. En tal sentido corresponde a las partes procesales aportar a la prueba relacionada con los hechos que configuran sus pretensiones. En el caso concreto al Ministerio Público como pretensor de la acusación, le asistirá la carga de la prueba y al Juez de la causa, el actuar y dar el mérito jurídico que corresponda a los medios de prueba en la sentencia que corresponda. Precisamente el derecho a probar, comprendido en el contenido esencial del derecho al debido proceso, constituye una de las garantías que asisten a las partes del proceso, a presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten la creación de convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos. Empero aquellos medios probatorios deben sujetarse a criterios de valoración, criterios establecidos por la doctrina y por el propio supremo intérprete de la Constitución, que ha indicado que (...) la prueba capaz de producir un conocimiento cierto o probable en la conciencia del Juez debe reunir las siguientes características: **(1) Veracidad objetiva**, según la cual la prueba exhibida en el proceso debe dar un reflejo exacto de lo acontecido en la realidad; asimismo, prima facie, es requisito que la trayectoria de la prueba sea susceptible de ser controlada por las partes que intervienen en el proceso, lo que no supone desconocer que es al juez, finalmente, a quien le corresponde decidir razonablemente la admisión, exclusión o limitación de los medios de prueba. De esta manera, se puede adquirir certeza de la idoneidad del elemento probatorio, pues este se ajustará a la verdad de lo ocurrido y no habrá sido susceptible de manipulación; **(2) Constitucionalidad de la actividad probatoria**, la cual implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales o trasgresiones de orden jurídico en la obtención, recepción y

valoración de la prueba; **(3) Utilidad de la prueba**, característica que vincula directamente a la prueba con el hecho presuntamente delictivo que se habría cometido, pues con esta característica se verificara la utilidad de la prueba siempre y cuando esta produzca certeza judicial para la resolución o aportación a la resolución del caso concreto; **(4) Pertinencia de la prueba**, toda vez que la prueba se reputara pertinente si guarda una relación directa con el objeto del procedimiento, de tal manera que si no guardase relación directa con el presunto hecho delictivo no podría ser considerada una prueba adecuada. La prueba en el proceso penal deberá analizarse bajo el principio de libre valoración, que corresponde actuar a los jueces y tribunales. Bajo la exigencia que el proceso se ciña a los cánones procedimentales preestablecidos, a fin de brindar una adecuada y efectiva tutela procesal. En ese sentido tal como lo exige el artículo 158° del Código Procesal Penal, el Juzgador deberá valorar la prueba, conforme a las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia y también deberá apreciarla al momento de deliberar, primero individualmente y luego en forma conjunta, conforme a lo prescrito en el artículo 393.2 del mismo cuerpo de leyes.

5. 5.- Análisis del caso concreto.

5. 5. 1.- Imputación fáctica.

La postulación criminal formulada por el Ministerio Público, reside en que el día veinte de abril del año dos mil doce, pasada las 23;30 horas cuando el vehículo menor en que se trasladaba la víctima V. R. R. A. se encontraba a la altura del prostíbulo denominado “Cachito de Oro”, en el barrio de Pampa Grande –Tumbes, fue interceptado por otra motokar de color azul y amarillo con placa de rodaje N° A6-6474, del cual descendieron cuatro personas, entre ellas el hoy acusado S. A. C. M, quien violentamente hizo descender de la mototaxi al agraviado a quien tomó del cuello colocándole un arma punzo cortante, mientras otro sujeto le apuntó con un arma de fuego y los otros dos delincuentes le despojaron de sus pertenencias y suma de dinero, circunstancias en que apareció una camioneta de Radio patrulla en las que iban dos efectivos policiales, quienes auxiliaron a la víctima y detuvieron al encausado a quien hallaron en su poder el equipo celular color blanco y dorado con

Nº 972683644 e incautaron además el motokar utilizado en el asalto de placa de rodaje Nº A6-6474; y los demás asaltantes huyeron.

5. 5. 2.- Consideraciones del Tribunal sobre los argumentos de la sentencia recurrida.

5. 5. 2. 1.- Acopio y valoración de los medios probatorios.-

Con relación al cuestionamiento formulado por la defensa técnica referido al cuestionamiento al procedimiento de acopio de los medios de prueba, afectándose según la postulación de la defensa técnica los principios al debido proceso, la legítima defensa y la pluralidad de instancias, Sobre el particular los bienes sustraídos por el acusado fueron incautados con arreglo a ley, no advirtiéndose irregularidad alguna en las actas de incautación confeccionadas que contienen la descripción de las especies halladas en poder del encausado, manteniendo por consiguiente su validez y eficacia, pues conforme se aprecia del requerimiento de acusación dichas actas fueron debidamente confirmadas judicialmente como condición previa para su valorabilidad por el Juzgado Penal Colegiado. En lo que respecta al presunto incumplimiento del procedimiento de cadena de custodia alegado por la defensa privada, dicho procedimiento que tiene por finalidad asegurar la recolección, manejo, preservación y almacenamiento de los elementos materiales de prueba que luego de haberse sometido a un examen especial van a constituir medios de pruebas, para finalmente ser sometido al contradictorio y sean consideradas como pruebas, de modo alguno se ha señalado esencialmente por el abogado de la defensa que los bienes hallados en poder del acusado, no sean los mismos que fueron sustraídos y además aparece de los actuados que dichos bienes hoy discutidos han sido debidamente entregados a la víctima como se detalla en el **Acta de Entrega de Bienes**, no habiéndose efectuado ningún cuestionamiento en este punto, máxime, cuando en lo concerniente a las especies despojadas a la víctima, este ha acreditado documentalmente la preexistencia de los dos teléfonos celulares de número 972077163 y número 972977570, como se tiene referido en el sexto considerando de la recurrida. Además como bien se ha detallado en el **Acta de Intervención policial y Registro Personal**, efectuado al encausado, corroboraron lo dicho por los efectivos policiales intervinientes en la escena del delito, conforme lo

ha postulado el Ministerio Público. En cuanto a la violencia ejercida contra la víctima para arrebatarles los bienes que tenía al momento de la comisión del injusto, ello se evidencia con las conclusiones señaladas en el **Certificado Médico Legal N° 001950-L**, practicado al agraviado, consignándole lesiones traumáticas externas recientes por agente contuso y punta con filo en el cuello de la víctima, coligiéndose razonablemente el uso de arma blanca en perjuicio de R. A. Empero el Colegiado de primera instancia no ha valorado positivamente la preexistencia de la suma dineraria alegada por el agraviado como robado a su persona, pues le resulta poco probable que el perjudicado haya llevado consigo el monto de tres mil y 00/100 nuevos soles el día y especialmente la hora de los hechos acaecidos (23:30 horas), como tampoco ha asumido dicho órgano jurisdiccional como probado, la existencia del arma de fuego presuntamente utilizado en el evento delictivo, criterio que comparte este Tribunal Superior. No está demás señalar que en el presente caso, en atención a la forma y circunstancia en que se produjo la aprehensión del procesado, se aprecia flagrancia delictiva, pues sobre el tema el Tribunal Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que la flagrancia en la comisión de un delito presenta la concurrencia de dos requisitos insustituibles: **a) la inmediatez temporal**, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido instantes antes; y **b) la inmediatez personal**, es decir, que el presunto delincuente se encuentre en el lugar de los hechos en el momento de la comisión del delito y esté relacionado con el objeto o los instrumentos del delito, ofreciendo una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo, como se observa en el presente caso penal.

5. 5. 2. 2.- Causales de Disminución de la Punibilidad y Determinación Judicial de la Pena.-

Entre las que destacan las eximentes imperfectas como es el caso de la **responsabilidad restringida** contemplada en el artículo 22° del Código Penal que establece que “Podrá reducirse prudencialmente la pena señalada para el hecho punible cometido cuando el agente tenga más de dieciocho y menos de veintiún años (...)”. Al respecto esta Superior Sala Penal se ratifica en el criterio que la disminución punitiva regulada constituye una facultad y no un imperativo para el Juzgador y en ese sentido, dicho elemento ha sido considerado por el Colegiado de

primera instancia , así como también ha evaluado como circunstancia de atenuación por debajo del límite mínimo, el que el agente no tenga antecedentes criminales, fundamentando el Juzgado Penal Colegiado el procedimiento técnico valorativo, que ha permitido la concreción cualitativa, cuantitativa de la sanción, ello con la finalidad de definir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas del evento criminal. En efecto el **quantum** de la sanción aplicada por el Juzgado de origen, ha sido por debajo del mínimo legal establecido; la cual fuera fijada en diez años de privación de la libertad; pena que este Tribunal no puede reformar en peor, habida cuenta que la sentencia recurrida, no ha sido impugnada por el Ministerio Público.

5. 5. 2. 3.- Reparación Civil.-

Considerando el bien jurídico protegido en el ilícito cometido, que denota un interés tutelado pluriofensivo, cuya afectación al ordenamiento jurídico debe restablecerse, habida cuenta de los daños civiles producidos al perjudicado, resulta evidente la alteración del ordenamiento jurídico con entidad suficiente, lo cual lógicamente incide en el interés tutelado por la norma penal. En ese sentido el Juzgado Colegiado también ha cumplido con argumentar dicho extremo teniendo en cuenta el daño producido, apreciando a criterio de la Sala Penal un cálculo razonable o aproximativo a la afectación patrimonial ocasionada; y que ha significado que el Juez haya determinado el monto del resarcimiento teniendo en cuenta la forma más justa aplicable al caso concreto, conforme lo exige el artículo 93° del código Penal.

5. 5. 2. 4.- Por otro lado como es de verse el Auto de Enjuiciamiento, los nombres completos del agraviado son V. R. R. A y no V. R. A, lo cual deberá ser corregida en la parte resolutive del fallo judicial.

6.- DECISION.-

**POR ESTAS CONSIDERACIONES LA SALA PENAL DE APELACIONES
DECIDE POR UNANIMIDAD:**

A) CONFIRMAR, la resolución sentencial número cuatro, de fecha veintiuno de mayo del año dos mil trece, mediante la cual el Juzgado Penal Colegiado de Tumbes condeno al acusado S. A. C. M, por la comisión del delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo agravado en agravio de V. R. R. A, con los demás que contiene.

B) DEVUELVASE, los actuados al Juzgado de origen, en cuanto sea su estadio correspondiente.

S S.

|

S. T. M.

L. C. R.

G. F.

S. T. R.
Especialista Judicial de Aud.