



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

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

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA  
INSTANCIA, SOBRE HURTO AGRAVADO, EN EL  
EXPEDIENTE N° 28836-2011-0-18-01-JR-PE-00, DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE LIMA – LIMA, 2016.**

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

**AUTOR:**

**OSCAR HAMILTON LAZARO CONCHA**

**ASESOR:**

**Abog. JORGE VALLADARES RUIZ**

**LIMA – PERÚ**

**2016**

**JURADO EVALUADOR**

**Mgtr. MARÍA TERESA MELENDEZ LAZARO**

**Presidente**

**Mgtr. FERNANDO VALDERRAMA LAGUNA**

**Secretario**

**Mgtr. ROSMERY MARIELENA ORELLANA VICUÑA**

**Miembro**

**Abog. JORGE VALLADARES RUIZ**

**Asesor**

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios por sobre todas las cosas, por darme una familia maravillosa, que me alienta a conseguir mis sueños.

A mis profesores por las enseñanzas recibidas en las aulas y por el conocimiento compartido.

*Oscar Hamilton Lazaro Concha*

## **DEDICATORIA**

A mis padres por haberme dado la vida, ser mis amigos y estar conmigo en los momentos alegres y tristes de mi vida.

A mi hermana Cinthia, a mi sobrino Snayder, a mi tío Adán que siempre me alegran el día, y que me apoyan día a día para ser una mejor persona.

*Oscar Hamilton Lazaro Concha*

## RESUMEN

La investigación fue un estudio de caso basado en parámetros de calidad a nivel exploratorio descriptivo y diseño transversal, donde el objetivo fue determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre delito contra el patrimonio - hurto agravado en grado de tentativa – en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00 del Distrito Judicial de Lima - Lima; la unidad de análisis fue un expediente judicial seleccionado mediante muestreo por conveniencia; los datos se recolectaron utilizando una lista de cotejo aplicando las técnicas de observación y el análisis de contenido. Los resultados revelaron que la calidad de la sentencia en su parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y alta, respectivamente; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Finalmente, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

**Palabra clave:** calidad, hurto agravado, motivación, rango y sentencias.

## **ABSTRACT**

The research was a case study based on parameters of quality and level exploratory descriptive cross design, where the objective was to determine the quality of the sentences of first and second instance on crime against heritage - attempted aggravated theft - in the File No. 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, the Judicial District of Lima - Lima; the unitate of analysis was a judicial file selected by convenience sampling; the data were collected using a checklist applying the techniques of observation and content analysis. The results revealed that the quality of the judgment in its exhibition, preamble and operative belonging to the judgment of first instance were part of range: very high, very high and high respectively; and the sentence of second instance: very high, very high and very high respectively. In conclusion, the quality of the sentences of first and second instance, were of very high and very high, respectively.

**Keyword:** quality, Aggravated theft, motivation, rank and sentences.

## ÍNDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
Carátula.....	I
Jurado evaluador de tesis.....	II
Agradecimiento.....	III
Dedicatoria.....	IV
Resumen.....	V
Abstract.....	VI
Índice general.....	VII
Índice de cuadros de resultados .....	XV
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>18</b>
<b>II. REVISIÓN DE LITERATURA.....</b>	<b>24</b>
<b>2.1 ANTECEDENTES.....</b>	<b>24</b>
<b>2.2 BASES TEÓRICAS.....</b>	<b>29</b>
<b>2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio.....</b>	<b>29</b>
<b>2.2.1.1. Garantías constitucionales del proceso penal.....</b>	<b>29</b>
<b>2.2.1.1.1. Garantías generales.....</b>	<b>29</b>
2.2.1.1.1.1. Principio de presunción de inocencia.....	29
2.2.1.1.1.2. Principio del derecho de defensa.....	30
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	31

2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	31
<b>2.2.1.1.2. Garantías de la jurisdicción.....</b>	<b>32</b>
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	32
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.....	33
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.....	34
<b>2.2.1.1.3. Garantías procedimentales.....</b>	<b>35</b>
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación.....	35
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.....	36
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	37
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	<b>39</b>
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural.....	40
2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	41
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación.....	42
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	43
2.2.1.2. El derecho penal y el ejercicio del ius puniendi .....	<b>44</b>
<b>2.2.1.3. La jurisdicción.....</b>	<b>45</b>
2.2.1.3.1. Concepto.....	45
2.2.1.3.2. Elementos.....	46
<b>2.2.1.4. La competencia.....</b>	<b>48</b>
2.2.1.4.1. Concepto.....	48
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal.....	48
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio.....	48

<b>2.2.1.5. La acción penal.....</b>	<b>49</b>
2.2.1.5.1. Concepto.....	49
2.2.1.5.2. Clases de acción penal.....	50
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción.....	51
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal.....	51
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.....	51
<b>2.2.1.6. El proceso penal.....</b>	<b>52</b>
2.2.1.6.1. Concepto.....	52
2.2.1.6.2. Clases de proceso penal.....	53
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal.....	55
2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad.....	55
2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad.....	56
2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal.....	56
2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena.....	57
2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio.....	58
2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	59
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal.....	59
2.2.1.6.5. Clases de proceso penal.....	60
2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del nuevo código procesal penal.....	60
2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario.....	60
2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario.....	61
2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario.....	62

2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el nuevo código procesal penal.....	63
<b>2.2.1.7. Los sujetos procesales.....</b>	<b>66</b>
2.2.1.7.1. El Ministerio Público.....	66
2.2.1.7.1.1. Concepto.....	66
2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público.....	66
2.2.1.7.2. El Juez penal.....	66
2.2.1.7.2.1. Conceptos de juez.....	66
2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal.....	<b>67</b>
2.2.1.7.3. El imputado.....	68
2.2.1.7.3.1. Concepto.....	68
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado.....	68
2.2.1.7.4. El abogado defensor.....	69
2.2.1.7.4.1. Concepto.....	69
2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos.....	69
2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio.....	70
2.2.1.7.5. El agraviado.....	70
2.2.1.7.5.1. Concepto.....	70
2.2.1.7.5.2. Constitución en parte civil.....	71
<b>2.2.1.8. Las medidas coercitivas.....</b>	<b>71</b>
2.2.1.8.1. Concepto.....	71
2.2.1.8.2. Principios para su aplicación.....	72
2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas.....	73

<b>2.2.1.9. La prueba.....</b>	<b>74</b>
2.2.1.9.1. Concepto.....	74
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba.....	74
2.2.1.9.3. La valoración de la prueba.....	75
2.2.1.9.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	76
2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria.....	77
2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba.....	77
2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba.....	77
2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba.....	77
2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba.....	78
2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba.....	78
2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba.....	78
2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba.....	79
2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal.....	79
2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria.....	80
2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba.....	80
2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud.....	81
2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados...	82
2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	82
2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado.....	82
2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto.....	83
2.2.1.9.7. El atestado policial como prueba pre constituida y pruebas valoradas	

en las sentencias en estudio .....	84
2.2.1.9.7.1 El atestado policial.....	84
2.2.1.9.7.1.1. Concepto de atestado.....	84
2.2.1.9.7.1.2. Valor probatorio del atestado.....	84
2.2.1.9.7.1.3. Marco de garantías mínimas para respetar en el atestado policial	85
2.2.1.9.7.1.4. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del informe policial .....	86
2.2.1.9.7.1.5. El atestado en el código de procedimientos penales.....	86
2.2.1.9.7.1.6. El informe policial en el código procesal penal.....	86
2.2.1.9.7.1.7. El atestado policial – el informe policial en el proceso judicial en estudio.....	87
2.2.1.9.7.2. Declaración instructiva.....	88
2.2.1.9.7.3. Declaración de preventiva.....	89
2.2.1.9.7.4. La testimonial.....	90
2.2.1.9.7.5. El documento.....	91
2.2.1.9.7.6. La pericia.....	93
<b>2.2.1.10. La sentencia.....</b>	<b>94</b>
2.2.1.10.1. Etimología.....	94
2.2.1.10.2. Concepto.....	95
2.2.1.10.3. La sentencia penal.....	96
2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia.....	97
2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión.....	97

2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad.....	97
2.2.1.10.4.3. La motivación como producto o discurso.....	98
2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia.....	98
2.2.1.10.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión...	99
2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia.....	100
2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia.....	100
2.2.1.10.9. La motivación del razonamiento judicial.....	101
2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia.....	102
2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia.....	102
2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva.....	102
2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa.....	107
2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive.....	111
2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia.....	113
2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva.....	113
2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa.....	115
2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive.....	115
<b>2.2.1.11. Medios impugnatorios.....</b>	<b>117</b>
2.2.1.11.1. Concepto.....	117
2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.....	118
2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios.....	119
2.2.1.11.3. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.....	119
2.2.1.11.3.1. Los medios impugnatorios según el código de procedimientos	

penales .....	119
2.2.1.11.3.1. El recurso de apelación.....	119
2.2.1.11.3.2. El recurso de nulidad.....	120
2.2.1.11.3.2. Los medios impugnatorios según el nuevo código procesal penal	120
2.2.1.11.3.2.1. El recurso de reposición.....	120
2.2.1.11.3.2.2. El recurso de apelación.....	121
2.2.1.11.3.2.3. El recurso de casación.....	122
2.2.1.11.3.2.4. El recurso de queja.....	123
2.2.1.11.4. Formalidades para la presentación de los recursos.....	124
2.2.1.11.5. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio....	125
<b>2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con la sentencia en estudio.....</b>	<b>125</b>
<b>2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en la sentencia en estudio.....</b>	<b>125</b>
<b>2.2.2.2. Ubicación del delito de hurto agravado en el código penal...</b>	<b>125</b>
<b>2.2.2.3. Desarrollo de contenidos previos relacionados con el delito de hurto agravado .....</b>	<b>126</b>
<b>2.2.2.3.1. El delito.....</b>	<b>126</b>
2.2.2.3.1.1. Concepto.....	126
2.2.2.3.1.2. Clases de delito.....	128
2.2.2.3.1.3. Elementos del delito.....	128
2.2.2.3.1.3.1. La tipicidad.....	128

2.2.2.3.1.3.2. La antijuricidad.....	130
2.2.2.3.1.3.3. La culpabilidad.....	130
<b>2.2.2.3.1.3. Consecuencias jurídicas del delito.....</b>	<b>131</b>
<b>2.2.2.3.1.3.1. La pena.....</b>	<b>131</b>
2.2.2.3.1.3.1.1. Concepto.....	131
2.2.2.3.1.3.1.2. Clases de pena .....	133
2.2.2.3.1.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena.....	135
<b>2.2.2.3.1.3.2. La reparación civil.....</b>	<b>135</b>
2.2.2.3.1.3.2.1. Concepto.....	135
2.2.2.3.1.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil.....	136
<b>2.2.2.4. El delito de hurto agravado.....</b>	<b>138</b>
2.2.2.4.1. Concepto.....	138
2.2.2.4.2. Regulación en el código penal.....	139
2.2.2.4.3. Elementos del delito de hurto agravado.....	142
<b>2.2.2.5. El delito de hurto agravado en la sentencia en estudio.....</b>	<b>148</b>
2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos .....	148
<b>2.2.2.5.2. La pena fijada en la sentencia en estudio.....</b>	<b>148</b>
<b>2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio.....</b>	<b>149</b>
<b>2.3. MARCO CONCEPTUAL.....</b>	<b>149</b>
<b>III. METODOLOGÍA.....</b>	<b>155</b>
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	155
3.2. Diseño de investigación.....	157

3.3. Unidad de análisis.....	158
3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	160
3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos.....	162
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	163
3.7. Matriz de consistencia lógica.....	165
3.8. Principios éticos .....	<b>167</b>
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>169</b>
4.1. Resultados.....	169
4.2. Análisis de los resultados.....	<b>197</b>
<b>V. CONCLUSIONES.....</b>	<b>202</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>204</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>213</b>
Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente.....	214
Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	224
Anexo 3. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	230
Anexo 4. Declaración de compromiso ético.....	242
Anexo 5. Instrumento de recojo de datos.....	243

## ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	<b>Pág.</b>
<b>Resultados parciales de la sentencia de primera instancia.....</b>	169
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva.....	169
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa.....	172
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive.....	178
<b>Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia.....</b>	181
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva.....	181
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa.....	184
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	190
<b>Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....</b>	193
Cuadro 7. Cuadro de la sentencia de primera instancia.....	193
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de segunda instancia.....	195

## I. INTRODUCCIÓN

Burgos (como se citó en Ravello 2014), 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.

Siendo que en España, la demora de los procesos judiciales, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales, es el principal problema. (p. 12).

Pásara (como se citó en Ravello 2014), 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 (p. 12).

Rico y Salas (como se citó en Ravello 2014), 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 inculpados, la degradación de su legitimidad, el incumplimiento de los plazos procesales y la duración cada vez mayor de los juicios (p. 12).

A través de un Informe realizado por la Alianza Ciudadana Pro Justicia y La Fundación para el Debido Proceso en Panamá (como se citó en Ravello 2014), 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 (p. 13).

En Colombia dentro del marco del X Encuentro de la Jurisdicción Ordinaria “El juez y los derechos fundamentales” (como se citó en Ravello 2014), exposición realizada por Javier Hernández, resalto que dentro del sistema de administración de justicia, ante el resquebrajamiento de la convivencia pacífica, las instituciones judiciales deben ser fortalecidas y dotadas de los recursos e instrumentos necesarios para cumplir sus funciones a cabalidad, siendo necesario introducir correctivos oportunos y adecuados para superar fenómenos persistentes que han afectado la eficacia de la administración de justicia, tales como la impunidad, la falta de denuncia, la lentitud en los procedimientos, y todas las situaciones que en algunos casos han comprometido la independencia y la integridad judicial (p. 13).

En Perú, Albuja, Mac Lean y Deustua (como se citó en Ravello 2014), 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 (2010, pp. 13 - 14).

En el año 2008, la Academia de la Magistratura (AMAG), (como se citó en Ravello 2014), 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 operados 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 (p. 14).

Ipsos (como se citó en Ravello 2014), Por otro lado, el poder que tiene los medios de comunicación en la sociedad es muy trascendental, pues determinan su influencia en la opinión generalizada de la sociedad, quienes perciben la ineficiencia en la administración de justicia **considerándola equivocada e injusta**, perdiendo la confianza de las personas y por ende, se deslegitima, ello se puede ver reflejado en la: “VII Encuesta Nacional sobre la Percepción de la Corrupción en el Perú 2012”, en el cual se observa que el 62% de ciudadanos encuestados consideran al Poder Judicial como una de las instituciones más corruptas, mientras que el Congreso y la Policía Nacional obtuvieron 51% y 52%, lo cual no es un aliciente, porque lo correcto sería que la ciudadanía peruana no tenga la menor desconfianza de una institución que imparte justicia, pero eso no es así. Por ello, probablemente cuando los usuarios de dicha institución expresan su opinión evidentemente no es grata la respuesta (p. 14).

Diario de Chimbote, 20 de Setiembre 2013 (como se citó en Ravello 2014), Por su parte, en el ámbito 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 la Ocma, realizó una visita al Poder Judicial con la finalidad de evaluar cualitativa y cuantitativamente el desempeño funcional de los magistrados y auxiliares jurisdiccionales en nuestro distrito, así como resolver las inquietudes de los justiciables, quienes cansados de las deficiencias del Poder Judicial, solicitan una pronta y rápida solución, para que vuelvan a tener confianza en un ente administrador de justicia tan desprestigiado con sus irregularidades funcionales (pp. 14 - 15).

En la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote (como se citó en Ravello 2014), 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” (ULADECH, 2011), este documento tiene como base hechos que involucran al quehacer jurisdiccional, básicamente las sentencias (p. 15).

Por las razones expuestas, en el presente trabajo el expediente seleccionado fue el signado con el N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, tramitado al inicio en el Cuarto Juzgado Penal para Proceso con Reos en Cárcel, perteneciente al Distrito Judicial de Lima, que registra un proceso judicial de naturaleza penal por el delito de hurto agravado, sentenciado en primera instancia por la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel Corte Superior de Justicia de Lima, en el cual se observó que al acusado C.R.R. se le condenó por el delito de hurto agravado en agravio de E.C.G.A. a seis años de pena privativa de la libertad y al pago de doscientos cincuenta nuevos soles; respecto al cual el sentenciado interpuso recurso de nulidad solicitando su absolución, por lo que siendo elevado al superior en grado, por su parte la Sala Penal Permanente declara haber nulidad en la sentencia en el extremo que se le condeno a seis años de pena privativa de la libertad y reformándola le impusieron cinco años de pena privativa de la libertad, con lo cual concluyó el proceso.

Finalmente, de la descripción precedente surgió el siguiente enunciado:

**¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre hurto agravado, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 28836-2001-0-1801-JR-PE-00 del Distrito Judicial de Lima, 2011?**

Para resolver el problema planteado se traza un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Hurto Agravado en grado de Tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 28836-2001-0-1801-JR-PE-00 del Distrito Judicial de Lima, 2011.

Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos

*Respecto a la sentencia de primera instancia*

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

*Respecto de la sentencia de segunda instancia*

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

5. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en los hechos y motivación de las penas.

6. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

El presente trabajo se justifica ya que actualmente la administración de justicia, esta desproporcionada a tal punto que se puede visualizar que las penas para los agentes activos de la comisión del delito son muy bajas o que las sentencias que emiten son de muy mala calidad, es por ellos que en el presente trabajo lleva a colocar énfasis en esto tipos de procesos ya que al momento de emitir resoluciones deben estar motivadas lo suficiente para que llene el fin común que buscan las personas afectadas o agraviadas por la comisión de un delito.

En esta oportunidad se busca que los jueces impartiendo justicia, se rijan bajo un medio de administradores imparciales, no dejando que malos actos de corrupción intervengan al momento de motivar una sentencia, es por ellos que en la presente sentencia en estudio se quiere llegar a describir las motivaciones por el cual el juez determinó la sentencia y si estos motivos fueron los adecuando para impartir justicia, para que sirva de referencia en otras sentencias, asimismo los jueces para tal efecto deben visualizar las pruebas, manifestaciones, entre otras cosas al momento de resolver.

Por eso los jueces impartiendo justicia deben pensar que cada proceso juzgado será tomado como antecedente de calidad para nuevas sentencias ya que dichas sentencias al momento de ser resueltas propongan una mejor efectividad al momento de resolver y su estudio.

También servirá de escenario para ejercer un derecho de rango constitucional, previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como un derecho el analizar y criticar las resoluciones judiciales, con las limitaciones de ley.

## II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

### 2.1. ANTECEDENTES

Higa (2015), investigó: *Una propuesta metodológica para la motivación de la cuestión fáctica de la decisión judicial como concretización del deber constitucional de motivar las sentencias*, cuyas conclusiones fueron: 1) La configuración de un instituto jurídico responde a la concepción que se tenga en un momento determinado del poder y de las relaciones sociales, y al papel que se le asignará al Derecho en ese contexto para resolver los conflictos sociales. En ese sentido, la respuesta que se ha dado a las siguientes preguntas: (i) si era necesario motivar la decisión; (ii) a quién se tiene que dar cuenta de la decisión; y, (iii) qué tipo de razones se deben ofrecer para justificar una decisión, no se pueden entender fuera del contexto en el cual se configuró una determinada institución. 2) De acuerdo al artículo 138 de la Constitución Política del Perú, los jueces ejercen la potestad de juzgar en nombre del pueblo; por lo tanto, ellos deben dar cuenta de ese ejercicio a quienes le delegaron esa potestad, esto es, a la sociedad. La potestad de juzgar debe realizarse dentro del marco establecido en la Constitución y las leyes, razón por la cual el Juez no es libre de invocar cualquier razón para sustentar su decisión, sino solo aquellas que estén dentro de la práctica jurídica del país. La motivación es el instrumento mediante el cual el Juez dará cuenta de que está ejerciendo su potestad dentro de los cánones establecidos por la práctica jurídica. Esta se convierte en un instrumento clave para fiscalizar la actuación de los jueces. 3) Para que el deber de motivación de las resoluciones judiciales cumpla tanto su función extraprocesal como endoprocesal es necesario que la motivación tenga una estructura argumentativa reconocible y existan criterios que permitan evaluar tanto la lógica interna de la decisión como la corrección y verdad de sus premisas. En otras palabras, que sea reconocible cuál es la metodología que ha seguido el Juez para justificar su decisión. 4) En la sección 1.3. se muestra que las normas procesales, jurisprudencia y acuerdos plenarios no han desarrollado una metodología que establezca cómo se debe justificar la cuestión fáctica de una decisión. Esta tarea se deja a la intuición y preparación propia de cada juez, lo cual se ha mostrado en la sección 2.2 es una tarea sumamente compleja que requiere un gran esfuerzo cognitivo y competencias que los jueces no necesariamente poseen. 5) En el punto 2.4. Del capítulo 2 se ha propuesto una metodología de análisis y evaluación de los hechos que le facilite a los jueces la justificación de la

cuestión fáctica de un caso. Esta metodología – al ser fácilmente reconocible su estructura argumentativa – permitirá que las partes y los ciudadanos puedan evaluar si la conclusión se deriva de las premisas (justificación interna) y qué tan sólidas son esas premisas (justificación externa). 6) En el capítulo 3 se ha mostrado la aplicación de la metodología a dos casos, a efectos de mostrar su aplicabilidad y utilidad. En la introducción del presente trabajo, se señaló que la utilidad de una teoría prescriptiva que verse sobre algún aspecto del mundo o de las prácticas humanas (en este caso, la labor justificativa de la decisión) debe ser evaluada en función a las prácticas que desea orientar, como es el objetivo del presente trabajo. Por ese motivo, se quiso mostrar cómo nuestra propuesta se aplicaba a dos casos y ver si realmente servía para el fin propuesto, a saber, los siguientes: (i) ofrecer una propuesta metodológica que sirva para saber qué pasos son necesarios para resolver la cuestión fáctica; (ii) mostrar cuáles son las preguntas a tener presente en cada etapa del análisis; (iii) mostrar una estructura argumentativa fácilmente reconocible que facilite su controlabilidad tanto por el propio juez como por las partes y los ciudadanos. 7) Si la argumentación de la decisión de la autoridad no permita identificar cuál es la estructura argumentativa que se siguió para dar por probada una determinada hipótesis o explicita los criterios que tuvo en cuenta en cada etapa del análisis, la decisión debería ser declarada nula por cuanto no permite saber cómo la autoridad llegó a tal resultado. Un primer elemento para controlar la racionalidad y objetividad de la decisión es saber cómo razonó la autoridad. Sin ello no es posible control alguno. Ciertamente, luego se podrá evaluar qué elementos y criterios tuvo en cuenta en cada etapa del análisis. Con relación a la cuestión fáctica, los criterios propuestos si permiten realizar un control sobre la objetividad y racionalidad de la decisión. Incluso, permite saber qué tan probada se encuentran las hipótesis en competencia en un caso y, a partir de ello, establecer qué decisión será tomada por la autoridad en caso de duda e incertidumbre sobre la capacidad explicativa de una hipótesis sobre los hechos probados del caso. 8) Desde nuestro punto de vista, creemos que si se ha logrado ofrecer una metodología que llena un vacío en nuestro sistema jurídico. Esta propuesta tendrá que ser contrastada con una diversidad de casos para mostrar su funcionalidad y, sobre todo, para irse perfeccionando. Incluso, puede abandonarse esta propuesta en caso se encuentra una mejor propuesta; sin embargo, si la idea central de nuestro trabajo respecto de que una metodología de análisis y evaluación es aceptada, entonces este trabajo habrá sido importante. 9) Una reflexión final es

que la corrección de la cuestión fáctica no depende solo de un esquema de razonamiento que permita analizar y evaluar la evidencia e hipótesis de un caso, sino también de un esquema de razonamiento que nos permita saber cómo generar y descartar evidencia e hipótesis. Ambos esquemas son necesarios si es que queremos llegar a saber qué ocurrió en un caso.

Aguedo (2014), investigó: *La jurisprudencia vinculante y los acuerdos plenarios y su influencia en la adecuada motivación de las resoluciones judiciales*, cuyas conclusiones fueron: 1. Los sistemas del Civil Law y Common Law han aportado e influenciado mucho a nuestro sistema jurídico, por ende, la interpretación de la jurisprudencia vinculante y los acuerdos plenarios no debe ser realizada de manera aislada, sino en concordancia de los rasgos compartidos de los sistemas judiciales que han influido en ellos. El Civil Law mostró menor apego a la casuística, por ende el empoderamiento del sistema judicial se vio opacado por el poder legislativo a través de la fuerza vinculante de la norma, lo cual dio lugar a que se establecieran directrices de actuación a los jueces a fin de que se uniformice su actuación al momento de resolver los casos, por ende, este sistema es el mayor influyente de los acuerdos plenarios ya que a través de ellos se ordena la actividad jurisdiccional en cuestiones de interpretación normativa. Por otro lado, el *Common Law* ha influenciado a nuestro sistema desde la importancia otorga a la formación de criterios interpretativos a través de la resolución de los casos, los cuales ameritan ser resueltos de manera uniforme ante hechos similares a través del *stare decisis*, lo cual nos muestra que el antecedente de la jurisprudencia vinculante se ubica en el Common Law. 2. La actividad jurisdiccional en el Perú ha aumentado su actividad debido al desarrollo social y diversas nuevas formas de ejercicio de derechos por parte de los ciudadanos, lo que exige un mayor razonamiento judicial para solucionar las controversias suscitadas, sin embargo, este razonamiento exige un alto grado de responsabilidad que se oriente a asegurar el fortalecimiento de un sistema jurídico ordenado, cuyas decisiones judiciales puedan tener un alto grado de legitimidad basada en decisiones autónomas, predecibles y con alto grado de interdicción de la arbitrariedad. Ante esta necesidad se ha contemplado la existencia de la jurisprudencia vinculante así como los acuerdos plenarios, los que constituyen herramientas destinadas a cumplir los fines de la armonía sistémica judicial. 3. En el Perú, la jurisprudencia vinculante contempla al precedente vinculante en materia

constitucional, penal, civil, contenciosa administrativa y laboral, así como a la casación. En todos los casos la decisión va a ser determinada por órganos de máxima instancia y dependiendo de la materia podrá emitir pronunciamiento el Tribunal Constitucional en materia constitucional y la Corte Suprema en las demás materias, asimismo, en cada modalidad de jurisprudencia vinculante se resuelven problemas concretos y un caso en particular. Por otro lado, los acuerdos plenarios podrán ser celebrados a través de plenos jurisdiccionales entre Cortes Superiores de Justicia así como a nivel de la Corte Suprema de Justicia, estos plenos jurisdiccionales se realizan sobre cuestiones de interpretación normativa y por ende, no resuelven casos en concreto pese a que la razón para que sean celebrados deriva de la existencia de resoluciones contradictorias.

4. La obligación de seguir los acuerdos plenarios así como a la jurisprudencia vinculante se divide en una obligación horizontal y vertical. Es vinculante de manera horizontal porque quienes emitieron la decisión o interpretación vinculante tienen la obligatoriedad de seguir su decisión o criterio interpretativo bajo un principio de consistencia y coherencia interna. La vinculatoriedad vertical se ciñe por el principio de autoridad por parte de quienes emitieron la decisión o interpretación vinculante hacia los jueces de inferior instancias anteriores.

5. El grado de vinculatoriedad de los acuerdos plenarios es menor respecto de la jurisprudencia vinculante, pues en el primer caso cabe la posibilidad de que los jueces rechacen el argumento del pleno jurisdiccional, sin embargo, deben fundamentar las razones de su decisión de manera expresa. Por otro lado, la jurisprudencia vinculante no permite la desvinculación por parte de los jueces de instancias inferiores.

6. La jurisprudencia vinculante y los acuerdos plenarios comparten un principio de discurso que permite arribar a decisiones vinculantes a través de consensos, lo cual exige un proceso expositivo y de argumentación de ideas que logren unificar un criterio obligatorio a demás instancias. El proceso discursivo juega un valor determinante pues a través del mismo se puede obtener mayor legitimidad más allá de la que otorga la norma, lo cual puede realizarse a través de mecanismos de colaboración doctrinaria como el *amicus curiae*.

7. Para efectos de comprender a la jurisprudencia vinculante así como a los acuerdos plenarios debe identificarse la diferenciación entre la *ratio decidendi* y *obiter dicta*. En el primer se configurará como vinculante las razones suficientes que sirvieron para arribar a la decisión final. De otro lado el *obiter dicta* tendrá relevancia al momento de efectuar el overruling, pues solo así se puede evidenciar las razones

por las cuales se realizará el cambio de criterio o revocación de los acuerdos plenarios así como la jurisprudencia vinculante. 8. Las decisiones judiciales, desde una perspectiva de origen, no gozan de legitimidad democrática, pues la elección de magistrados no deriva de manera directa de la democracia y muchas de sus decisiones son de carácter contra mayoritario, lo cual exige que la legitimidad de los fallos sea defendido desde un punto de vista argumentativo y pueda ser oponible a quienes se encuentran afectados por la resolución final del Juez. Asimismo la motivación de las resoluciones judiciales no sólo constituye una herramienta de legitimidad de la decisión, sino que también constituye un derecho por parte los justiciables que se encuentra contemplado en nuestra Constitución Política. Toda motivación debe cumplir estándares mínimos de coherencia lógica, justificación interna y justificación externa, los que deben asegurar una decisión basada en fundamentos jurídicos y razones válidas. 9. Tanto la jurisprudencia vinculante como los acuerdos plenarios gozan de una argumentación propia, en la se exponen la razones por la cuales se llegó a la decisión o carácter interpretativo vinculante, sin embargo no debe entenderse que esta motivación resulta suficiente con citarla, es necesario que se efectúe un ejercicio lógico y de coherencia que justifique las razones por las que el caso en concreto se enmarca dentro de la jurisprudencia vinculante o acuerdo plenario a utilizar, esta motivación debe ser específica respecto al caso concreto. Esto no impide poder recurrir a la motivación por remisión en el caso de que la jurisprudencia vinculante o el acuerdo plenario sea lo suficientemente específico y los hechos analizados puedan ser subsumidos en el mismo de manera evidente. 10. La obligatoriedad de seguimiento a la jurisprudencia vinculante así como a los acuerdos plenarios deriva de un principio de autoridad, sin embargo no todo caso que cuente con hechos contemplados en un acuerdo plenario o jurisprudencia vinculante obliga al juez a seguirlo, pues aun así puede tratarse de un caso diferente al contemplado por la jurisprudencia vinculante o a un supuesto de hecho contemplado por un acuerdo plenario. La figura del distinguishing proveniente del Common Law contempla la posibilidad de evidenciar a la luz de un caso en concreto que un precedente no cuenta con la necesidad de ser aplicado, pues no corresponde a la situación análoga, por ende, se resolverá el caso en base a los criterios interpretativos del Juez. 11. La jurisprudencia vinculante y los acuerdos plenarios pueden aportar razonamientos argumentadas que apoya a la adecuada motivación de las resoluciones judiciales, por ende, permiten lograr cierto grado de

predictibilidad en las decisiones judiciales, hacer más ligera la carga procesal y mejorar así el sistema judicial peruano, para estos efectos es necesario que estos jurisprudencia vinculante y los acuerdos plenarios cuenten con una fuerte carga argumentativa, así como contemplar el Overruling o cambio de criterio y/o revocación de estas herramientas como una excepción, debiendo realizarse cuando la jurisprudencia vinculante o acuerdo plenario controvertido es socialmente inconsistente, sea en razón de su inconsistencia con las excepciones o en virtud de su inconsistencia con otra jurisprudencia vinculante o acuerdos plenarios.

## **2.2. BASES TEÓRICAS**

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

#### **2.2.1.1. Garantías constitucionales del proceso penal**

##### **2.2.1.1.1 Garantías generales**

###### **2.2.1.1.1.1. Principio de presunción de inocencia**

El principio de presunción de inocencia impone una serie de cargas al órgano acusador que contribuye a la estabilización de la relación entre las partes procesales. La carga de la prueba de la responsabilidad penal impuesta al órgano acusador y el estándar probatorio correspondiente a la idea de que la acreditación de la responsabilidad penal de la persona debe producirse más allá de toda duda razonable (Artículo II. 2 del Título Preliminar del CPP) permiten equilibrar la posición del Fiscal con la del imputado (Reyna, 2015 pp. 53 - 54).

La presunción de inocencia implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probando corresponde a quien acusa y cualquier duda debe ser en beneficio del acusado. Así, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado. Por otro lado, el principio de inocencia implica que los juzgadores no inciden el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa (Exp. N° 04415-2013-PHC/TC-Lima).

Este principio asume que la persona al cual se le atribuye un delito, estará garantizado sus derechos fundamentales ya que tiene que pasar por un juicio para ver si tiene o no alguna responsabilidad, que será dictaminada únicamente por un Juez.

#### 2.2.1.1.1.2. Principio del derecho de defensa

El derecho a la defensa en sus diversas manifestaciones es la herramienta con la que cuenta el imputado y su defensa no solo para hacer frente a las pretensiones del órgano acusador sino para construir las alegaciones que formulará para refutar los cargos que plantee el Ministerio Público. En esta línea, resulta fundamental el derecho a probar en la medida que no solo permite la construcción de la propia teoría del caso sino que habilita el control de la actividad probatoria desarrollada con el afán de acreditar la responsabilidad del imputado (Reyna 2015, p. 54).

Ahora bien, la garantía de defensa procesal, desarrollada por el Artículo IX del Título Preliminar del NCPP, incluye, aparte de los llamados “derechos instrumentales” (derecho a la asistencia de abogado, utilizando de medio de prueba pertinente, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable), los denominados “derechos sustancias”, que son presupuestos básicos de su debido ejercicio, entre ellos la comunicación detallada de la imputación formulada contra el imputado. Su efectividad sin duda, como correlato del conocimiento de los cargos (artículo 72.2, “a” NCPF) requiere inexorablemente de que los hechos objeto de imputación en sede de investigación preparatoria (vid: Artículo 342°.1 NCPP) tengan un mínimo nivel de detalle que permita al imputado saber el suceso histórico en que pudo tener lugar.

Tal dato es indispensable para que pueda ejercer una defensa efectiva, la cual no puede quedar rezagada a la etapa intermedia o a la etapa principal del enjuiciamiento: la defensa se ejerce desde el primer momento de la imputación (vid: Artículo 139°.14 de la Constitución), que es un hecho principal que debe participarse a quien resulte implicado desde que, de uno y otro modo, la investigación se dirija contra él, sin que haga falta un acto procesal formal para que le reconozca viabilidad (A.P. N° 02-2012/CJ-116).

Este derecho asume que toda persona tiene que defenderse, que es inherente a cualquier persona, partiendo desde esta premisa, al inculpado no se le puede vulnerar este derecho ya que estaría vulnerando derechos fundamentales.

#### 2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso

Aunque en sus orígenes el principio del debido proceso legal, implica únicamente sujeción a la legalidad, actualmente, a partir de la evolución del pensamiento político-jurídico y de la experiencia histórica, dicho principio ha adquirido relevancia axiológica, dejando de lado exigencias meramente formales en busca de que la actuación procedimental esté siempre comprometida con aplicar con justicia el Derecho justo, evitando en todo tiempo y lugar la práctica del disvalor, impidiendo la infracción o distorsión de los principios de la administración de justicia (Reyna, 2015 p. 189).

El Tribunal Constitucional alude al debido proceso como el derecho genérico hacia cuyo interior se individualizan diversas manifestaciones objetivamente reconocidas en la constitución (S.T.C. Exp. N° 06665-2000HC/TC).

Este principio supone que, en el proceso se guarde las garantías y que se tiene que llevar un proceso justo, siguiendo las pautas establecidas en la norma.

#### 2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

Este principio (derecho y garantía) constituye uno de los pilares sobre los que se asienta la idea de “debido proceso legal”, indicativo de ellos es la vinculación existente entre debido proceso y tutela jurisdiccional en el párrafo 3 del Artículo 139 de la Constitución Política.

La tutela jurisdiccional efectiva constituye, en breves palabras, “la garantía de que las pretensiones de las partes que intervienen en un proceso serán resueltas por los órganos judiciales con criterios jurídicos razonables (Reyna, 2015, p. 215).

El debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva constituyen derecho fundamentales de la persona reconocidos en el inciso 3 del Artículo 139 de la

Constitución Política del Estado, por cuanto el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva tiene un contenido completo y omnicomprendido el cual está integrado por el derecho de acceso a la jurisdicción y al proceso, el derecho al debido proceso y a la efectividad de las decisiones judiciales finales.

Cabe precisar que respecto a la vulneración del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento jurídico ocho de la sentencia recaída en el expediente cero setecientos sesenta y tres – dos mil cinco – PA/TC que: (...) cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere ello decir que la judicatura, prima facie, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente, sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. No es, pues, que el resultado favorable esté asegurado con sólo tentarse un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado. En dicho contexto, queda claro que si, a contrario sensu de lo señalado, la judicatura no asuma la elemental responsabilidad de examinar lo que se le solicita y, lejos de ello, desestima, de plano, y sin merituación alguna lo que se le pide, en el fondo lo que hace es neutralizar el acceso al que, por principio, tiene derecho todo justiciable, desdibujando el rol o responsabilidad que el ordenamiento legal asigna (...) (Exp. N° 3239-2010-Sala Civil Transitorio Lima).

La tutela jurisdiccional efectiva, es donde haces valer algún derecho, que se piensa que se haya vulnerado, ya que es el órgano indicado que tomará la decisión de resolver sobre el derecho vulnerado.

#### **2.2.1.1.2. Garantías de la jurisdicción**

##### **2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción**

El Estado otorga potestad (Art. 138° Const.) de Administrar Justicia a un Juez o Tribunal, que es el órgano que cumple funciones jurisdiccionales, que emite una declaración del derecho y de tutela de los derechos fundamentales de la persona y del

orden jurídico. Esta entonces, se debe de afirmar que el juez, sea personal o colegiado, es un órgano constitucional.

En tal sentido, y al igual que otras Constituciones europeas, la nuestra concibe a la jurisdicción en la función exclusiva de los jueces, como el tercer Poder del Estado e igualmente se consagra como principio la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, así como la independencia en su ejercicio, la observancia del debido proceso y a tutela jurisdiccional, entre los principales (Art. 139°, incs. 1,2 y3) (Sánchez, 2009, p. 40).

Es necesario precisar que conforme al Artículo 139 inciso 1, de la Constitución, el principio de unidad de la función jurisdiccional implica que el estado peruano, en conjunto, posee un sistema jurisdiccional unitario, en el que sus órganos tienen idénticas garantías, así como reglas básicas de organización y funcionamiento. De ello no se deduce que el Poder Judicial sea el único encargado de la función jurisdiccional (pues tal función se le ha encargado también al Tribunal Constitucional, al Jurado Nacional de Elecciones, a la jurisdicción especializada en lo militar y, por extensión, al arbitraje), sino que no exista ningún órgano jurisdiccional que no posea las garantías propias de todo órgano jurisdiccional. Como se ha mencionado, la función jurisdiccional del Estado es una sola y debe ser ejercida con todas las garantías procesales establecidas por la Constitución (Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 0004-2006-PI/TC).

#### 2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley

El derecho al juez predeterminado por la ley se complementa – a nivel constitucional – con la prohibición de creación de tribunales de excepción que dimana del contenido del artículo 139.1 de la Constitución Política.

El Tribunal Constitucional español, en sentencia 47/1983 de 31 de mayo, ha definido los elementos propios del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, indicando que el mismo: “exige, en primer lugar, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que estalo haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación y proceso judicial, y que su régimen orgánico y procesal calificarle de órgano especial o excepcional”.

Este principio constitucional establece – conforme se observa – una serie de exigencias. En primer lugar, el principio del juez predeterminado exige que el órgano jurisdiccional haya sido creado previamente por la norma legal. En segundo término, es necesario que la ley haya otorgado jurisdicción y competencia al órgano judicial con anterioridad al caso concreto. Una tercera exigencia del principio del juez natural es que su régimen no permita considerarlo un órgano jurisdiccional especial o excepcional. La cuarta y última exigencia del principio del juez predeterminado es que su conformación venga predeterminado por ley (Reyna, 2015, pp. 207 - 208).

#### 2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial

La importancia del derecho a un juez imparcial se relaciona directamente con la propia idea de un debido proceso legal. En este sentido, el Tribunal Constitucional español en sentencia del 22 de julio del 2002 (STC 155/2002), ha expresado: “sin juez imparcial no hay propiamente, proceso jurisdiccional”.

El derecho a un juez imparcial goza, al igual que el derecho al juez natural, de reconocimiento normativo internacional, constitucional e interno. Dentro de las normas de Derecho internacional público que amparan el derecho a un juez imparcial se encuentra la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 10), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 14) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo 8.1.).

El derecho a un juez imparcial supone “la ausencia de vinculación o de relación del Juez con las partes o con el objeto procesal, esto es, que el juez sea indiferente el resultado del proceso.

La independencia de la administración de justicia supone la verificación de la idea de división de poderes implícita en el principio de Estado de Derecho y, del mismo modo constituye un elemento condicionante de la legitimidad estatal (Reyna, 2015, pp. 210, 211, 212, 214).

Que el juez sea imparcial asume que no debe estar a favor de ninguna de las dos partes ya que, el que resolverá sobre el conflicto, tiene que ser una persona ajena que no se encuentre a favor de una de las partes.

### **2.2.1.1.3. Garantías procedimentales**

#### 2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación

Dentro del derecho a la defensa material encontramos el derecho del ciudadano imputado a formular sus propios argumentos de defensa que puede – por cierto – incluir el derecho de no declarar, el derecho a no incriminarse e incluso el derecho a mentir.

El artículo IX del Título Preliminar del CPP reconoce diversos derechos y garantías a favor del investigado y del imputado, los cuales tienen operatividad plena desde el momento mismo en que surge el riesgo de que el ciudadano puede ser sometido a investigaciones de naturaleza penal. El objeto de esta parte de la obra es formular ciertas reflexiones en torno al contenido del derecho a no auto incriminarse previsto en el numeral 2° del mencionado artículo IX del novísimo estatuto procesal penal peruano , en virtud del cual: “nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”, y que constituye expresión de libertad de declaración del inculpaado.

No obstante su amplio reconocimiento, la libertad de declaración del imputado y el derecho fundamental a la no autoincriminación no se encuentra exento de debates respecto de su contenido y alcances. Ciertamente, su complejidad – pues no solo abarca el derecho a no declarar en contra de sí mismo o reconocer culpabilidad, sino también el derecho a guardar silencio y el derecho a elegir el contenido de la declaración (incluso si ello implica mentir, siempre que esto no suponga agravio de terceros) – y sus efectos posibles en torno a la eficacia del proceso penal generan diversas zonas grises que merecen ser examinadas (Reyna, 2015, pp. 249 -250).

Esta garantía implica que el inculpaado no declare en contra de sí mismo, así haya medio de pruebas suficientes que demuestren lo contrario.

#### 2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilataciones

Se suele decir comúnmente que justicia que tarda en llegar no es verdadera justicia. Esta afirmación alude a uno de los problemas más graves del sistema de administración de justicia: la lentitud de los procesos.

Es cierto que la lentitud de los procesos judiciales es uno de los más intensos problemas de la administración de justicia debido a que al encontrarse sometido a un proceso penal, ya sea como procesado o como víctima del delito, el ciudadano asume una carga muy pesada por suponer la intromisión del Poder del Estado (en este caso el Poder Punitivo) en una esfera importante de sus derechos.

Pues bien, el principio de celeridad que informa el proceso penal – e incluso sus fases previas – pretende justamente evitar demoras indebidas en el procesamiento penal de una persona.

El derecho a ser juzgado sin dilataciones indebida o de ser juzgado dentro de un plazo razonable cuenta con expreso reconocimiento en diversos instrumentos de derecho internacional público, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.3, literal c: “durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:... a ser juzgado sin dilataciones indebidas...”). Este derecho, conforme ha reconocido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso Gast y Popp) es exigible a toda clase de órgano jurisdiccional, incluyendo los de carácter constitucional.

El derecho a ser juzgado sin dilataciones indebidas o de ser juzgado dentro de un plazo razonable ha sido objeto de múltiple pronunciamiento de los Tribunales Internacionales de Protección de Derechos Humanos en propósito – nada sencillo – de fijar los contornos del “plazo razonable”

En ese contacto tanto el Tribunal Europeo (caso “Ruiz Mateos vs. España”) como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso “Genie Lazayo vs. Nicaragua”; caso “Suárez Rosero vs. Ecuador”) han reconocido – como hace también la doctrina dominante – que el plazo razonable no puede ser calculado anticipadamente en días, meses o años predeterminados, tratándose más bien de un concepto jurídico indeterminado. Esto es aún más evidente en aquellos ámbitos – como la investigación preliminar fiscal – que carecen de la determinación legal del plazo

legal (STC del 15 de febrero de 2007, Exp. N° 5228-2006-PHC/TC) (Reyna, 2015, pp. 287, 288, 289.)

Este derecho asume que las personas que están dentro de un proceso, buscan que empiece y termine en el plazo establecido que manda la ley sin que se amplíe o alargue el proceso judicial.

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

El fundamento del principio *non bis in ídem*, como bien recuerda amparo OVIEDO es “el hecho jurídico del agotamiento del poder jurisdiccional en cada caso concreto”. Con la emisión del fallo jurisdiccional firme (con calidad de cosa juzgada) fenece, se agota el poder jurisdiccional del Estado, lo que se manifiesta en la imposibilidad de emitir una nueva decisión. Dicha idea se aprecia en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional que establece que la sola existencia de dos procesos o dos condenas impuestas, o si se quiere dos investigaciones fiscales, no pueden ser los únicos fundamentos para activar la garantía del *ne bis in ídem*, pues se hace necesario previamente la verificación de la existencia de una resolución que tenga la calidad de cosa juzgada o cosa decidida.

Ahora, tampoco es que el principio *non bis in ídem* impida a los órganos superiores ejercer su función de revisión de las resoluciones de primera instancia, con la posibilidad de declarar nulidades que supongan la realización de un nuevo proceso penal, pues – como dice BINDER – lo “inadmisible es, pues, no la repetición del proceso, sino una doble condena o el riesgo de afrontarla”.

Este agotamiento del poder jurisdiccional del Estado que sirve de fundamento al principio *non bis in ídem* tiene una única excepción: el derecho a la libertad. En virtud al derecho a la libertad, no obstante existir una decisión jurisdiccional con carácter de cosa juzgada, es posible la revisión de una sentencia judicial condenatoria cuando existan indicios de que esta se basó en un error. En ese sentido tenemos la acción de revisión que regula nuestro CdPP en su Artículo 361 y el CPP en su artículo 439°.

¿Pero cuándo nos encontramos frente a un doble juzgamiento? Al respecto, la doctrina suele exigir tres requisitos, identidades o correspondencias que determinen que – en un caso concreto – se afirme la existencia de un doble juzgamiento y con ellos la vulneración del principio non bis in ídem. Se habla así de triple identidad de persona (eadem persona), de hecho (eadem res) y de motivo de persecución (eadem causa petendi).

La primera de las correspondencias (la de persona) parece ser la menos problemática y significa que debe ser la misma persona la doblemente imputada. En consecuencia, quedan excluidos aquellos intervinientes en el hecho (autores o cómplices) que no hayan sido procesados. No es necesaria la identidad de víctima, agraviado o sujeto pasivo de la infracción.

La segunda identidad (de hecho) es ciertamente más complicada. La eadem res supone la existencia de una identidad fáctica; lo que quiere decir que la correspondencia debe darse a nivel de los hechos, con prescindencia de la calificación jurídica otorgada. Esto quiere decir – en buena cuenta – que no es posible (por vulnerar el principio del non bis in ídem) someter a una misma persona a doble juzgamiento cuando los hechos que basan los procesos sean los mismos, aunque la calificación jurídica sea distinta en cada proceso.

La tercera identidad (eadem causa petendi) supone la existencia de una misma causa o fundamento jurídico y político de la prosecución penal. Esta cuestión es, sin duda, la que mayores dificultades aplicativas genera. La doctrina y jurisprudencia que han abordado esta problemática han vinculado el eadem causa petendi con el bien jurídico protegido.

En esa línea el Tribunal Constitucional, en la sentencia del 16 de abril de 2003 (Exp. N° 2050-2002-AA/TC) sostuvo: “El elemento consistente en la igualdad de fundamento es la clave que define el sentido del principio: no cabe la doble sanción del mismo sujeto por un mismo hecho cuando la punición se fundamenta en un mismo contenido injusto, esto es, en la lesión de un mismo bien jurídico o un mismo interés jurídico protegido” (fundamento jurídico 19 a). Las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la República se han decantado de forma similar en el Acuerdo Plenario N° 4-2006/CJ-116 al hacer ilusión a la homogeneidad del bien jurídico: “Respecto a los límites objetivos de la cosa juzgada, se requiere que se trate

tanto del mismo suceso histórico – identidad de una conducta que sucedió en la realidad externa – (hechos que han sido objeto de la acusación y posterior juicio), cuando del mismo fundamento – que se subsuma en tipos penales o administrativos de carácter homogéneo -. Este último – la denominada “consideración procesal del hecho” – debe entenderse desde una perspectiva amplia, de suerte que comprenda los recursos de leves y reales de delitos o de ilícitos administrativos, con exclusión de los supuestos de delitos continuados y concursos ideales en que el bien jurídico fuera heterogéneo” (Reyna, 2015, pp. 321, 322, 323, 324).

Esta garantía supone sí que una persona ya ha sido condenada, pues esta misma persona no se le abrirá proceso por el mismo delito que ya tenga una sentencia firme y consentida.

#### 2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios

Este principio se sustenta en razones filosóficas, sociales y jurídicas que se afirman en la necesidad de que la ciudadanía conozca como los jueces imparten justicia, lo que se logra al permitir su libre acceso a las sedes judiciales, especialmente en la fase del juzgamiento. Este principio tiene marco constitucional y reconocimiento en las normas internacionales relativos a la garantías judiciales. El juicio oral es público, sin embargo, se admite que la audiencia se realice total o parcialmente en privado: cuando se afecte el pudor, vida privada o integridad física del partícipe en el juicio; cuando se afecte gravemente el orden público o la seguridad nacional, los intereses de la justicia; o exista peligro de secreto particular, comercial o industrial; o cuando la manifestación pública afecte el desarrollo normal del juicio; y cuando la ley lo disponga (Art. 357.1) (Sánchez, 2009, p. 177).

El principio de publicidad se encuentra reconocido constitucionalmente por el Artículo 139.4º del texto fundamenta (“son principios y derechos de la función jurisdiccional: la publicidad en los procesos salvo disposición contraria de la ley”) y de unánime recepción en las normas supranacionales de protección de los derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 14) y la Convención Americana de Derechos Humanos (artículos 8.5º: “el proceso penal

debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”). En sentido similar, el artículo 10º de la ley orgánica del poder Judicial declara: “Toda actuación judicial es pública, con las excepciones que la Constitución y las leyes autorizan...”

Esta instrumentalidad interna-externa del principio de publicidad ha sido resalta por el Tribunal Constitucional español en sentencia 96/1987, del 10 de junio, en la que sostiene que el principio de publicidad busca: “por un lado, proteger a las partes de una justicia sustraída al control público, y por otro, mantener la confianza de la comunidad en los tribunales, constituyendo en ambos sentidos tal principio una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del Estado de Derecho (Reyna 2015, pp. 345 - 346).

Este principio está basada en que los juicios no deberían ser a puertas cerradas, salvo excepciones y que los jueces al omento de impartir justicia, los ciudadanos deben de verlos.

#### 2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural

El principio comúnmente conocido como de pluralidad de instancias o como derecho a la doble instancia, reconocido por el artículo 139.6 constitucional (“son principios y derechos de la función jurisdiccional... la pluralidad de la instancia...”) y el artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior...”), se identifica con el derecho a recurrir a que aluden los artículos 18 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (“ Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos”), 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (“Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”) y 8.2, literal h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“...Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a la siguiente garantías mínimas:... derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”) y consecuentemente con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

El contenido del derecho a la doble instancia ha sido propuesto por el Tribunal Constitucional en Sentencia del 9 de julio de 2002 (Exp. N° 1323-2002-HC/TC) como derecho que: “garantiza a los justiciables, en la substanciación de un proceso, cualquiera sea su naturaleza, puedan recurrir las resoluciones judiciales que los afectan, ante la autoridad jurisdiccional superior”. Como se ve, el principio de instancia plural plantea la posibilidad de que los fallos judiciales que desfavorecen a los justiciables sean objeto de revisión por parte del órgano jurisdiccional jerárquicamente superior.

Su no admisión supondría – parafraseando a MIXÁN MASS – “una forma de absolutismo en materia de decisiones judiciales”, pues los ciudadanos carecerían de posibilidad de contradecir u objetar las resoluciones judiciales.

Respecto a sus alcances, la Sentencia del Tribunal Constitucional del 9 de julio de 2002 (Exp. N° 1323-2002-HC/TC) ha precisado: “en la medida que la Constitución no ha establecido cuáles son las instancias, el principio constitucional se satisface estableciendo cuando menos una doble instancia; y, en esa medida, permitiendo que el justiciable tenga posibilidad de acceder a ella mediante el ejercicio de un medio impugnatorio (Reyna 2015, pp. 328 - 329 - 330).

La garantía supone que si una persona es sentenciada, puede apelar a que otra instancia superior revise su caso, ya que no ha sido satisfecho el pronunciamiento de la instancia inferior.

#### 2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas

Reconoce un trato procesal igualitario entre los contendores dentro del proceso penal, lo que viene expresamente reconocido por el artículo I, literal 3, del Título preliminar del CPP al establecer: “las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y este Código.

Del principio de igualdad de armas es posible extraer también, como consecuencia lógica, la necesaria separación de funciones que corresponde a las diversas partes

procesales en virtud de la cual una parte no puede asumir las funciones correspondientes a otras.

Esto, como es lógico, conlleva la asunción de un nuevo rol por parte del Ministerio Público. Sin dejar de considerar las características instructorias que tiene el Ministerio Público, que provocan que su presencia sea imprescindible, no se trata – como señala LORCA NAVARRETE – de un sujeto privilegiado sino de una parte como cualquier otra. Por esta razón, la idea del fiscal como defensor de la sociedad parece perder sentido pues tanto el acusado como la víctima tienen abogados que les defienden.

Pero donde se encuentra la mayor riqueza del principio de igualdad de armas es en el ámbito del derecho a la defensa. El modelo procesal adversarial potencia las posibilidades defensivas del imputado y las víctimas a través del reconocimiento de mayores facultades en la proposición, actuación y control de la actividad probatoria (Reyna 2015, pp. 50 - 51).

Este principio supone que tanto el inculpado, como el fiscal están en sus facultades para la utilización cualquier medio que crean convenientes en la realización del proceso

#### 2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación

El deber de motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional. En ese sentido el código procesal penal, en su artículo 203 resalta como un presupuesto necesario que: “la resolución que dice el Juez de la Investigación Preparatoria debe ser motivada”. Sin embargo, tal exigencia no sólo es predicable para las resoluciones judiciales, también lo es para los requerimientos fiscales (Sánchez, 2009, p. 286).

El derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales por parte de los operadores de justicia penal – reconocido por los artículos 139.3 y 139.5 de la carta política de 1993 – es parte integrante del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al cual se reconduce, por lo tanto no le falta razón al profesor JAÉN VALLEJO cuando sostiene que se trata de un “derecho fundamental con tutela reforzada”.

Lo importante de la satisfacción del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales radica en que justamente a través de la motivación se puede determinar si una decisión judicial es arbitraria o no, lo cual permite – a su vez – la realización del antes aludido principio de interdicción de la arbitrariedad.

El contenido esencial del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales ha sido graficado por el Tribunal Constitucional en Sentencia del 23 de julio de 2002 (Exp. N° 1289-2000-AA/TC), en la que se indica que el mismo comprende: “el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes (Reyna 2015. pp, 308 - 309 - 310).

Este principio supone que para que se pueda sentenciar se tiene que motivar la resolución ya que si no lo hicieren, estarían vulnerando derechos.

#### 2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes

El derecho a probar tiene como primer componente el derecho de las partes procesales a ofrecer los medios de prueba que consideren necesarios y adecuados para su defensa en juicio. Esta expresión del derecho a probar se encuentra reconocida expresamente en el artículo IX del Título Preliminar del CPP que reconoce el derecho de toda persona “a intervenir, en plena igualdad, en la actividad probatoria”.

Como se deduce del sentido del Artículo 155° del Código Procesal Penal, nos encontramos frente a un derecho de los sujetos procesales, negándose al Juez, al menos preliminarmente (existen excepciones), la capacidad de generar prueba de oficio pues ello afectaría su condición de tercero imparcial (Reyna, 2015, p. 237).

El Tribunal Constitucional habla sobre la pertinencia del medio probatorio, su conducencia o idoneidad, la utilidad, la licitud del medio probatorio y su eventualidad (S.T.C. N° 6712-2005-HC/TC.).

Estos derechos de prueba son los que beneficiarían en el proceso a cualquiera de las partes que los presentase, para el mejor esclarecimiento del proceso.

### **2.2.1.2. El derecho penal y el ejercicio del *ius puniendi***

Como se ha señalado en la doctrina, el Derecho penal es un instrumento de control social cuya principal característica es la sanción. Desde el ángulo jurídico, el Derecho penal es aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características de la acción delictuosa y le impone penas o medidas de seguridad. Según el profesor von Liszt, el Derecho penal “es el conjunto de las reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian el crimen, como hecho, a la pena, como legítima consecuencia”. El crimen y la pena son, pues, las dos ideas fundamentales del Derecho penal. De ahí resulta que el objeto inmediato de la ciencia del Derecho penal es formular, bajo un aspecto puramente técnico-jurídico y basándose en la legislación, los delitos y las penas como generalizaciones ideales.

También debe tenerse en cuenta que el Derecho penal es un instrumento de aplicación inmediata y directa sobre los hombres y, por tanto, sus planteamientos no tienen el simple carácter de una disquisición teorizante o metafísica, sino una significación eminentemente práctica.

Por otro lado, el Derecho penal puede definirse, desde un enfoque dinámico y sociológico, como uno de los instrumentos de control social formal a través del cual el Estado, mediante un determinado sistema normativo (las leyes penales) castiga con sanciones negativas de particular gravedad (penas y otras consecuencias afines) las conductas desviadas más nocivas para la convivencia (delitos y faltas), asegurando de este modo la necesaria disciplina social y la correcta socialización de los miembros del grupo. Desde un punto de vista estático y formal, puede afirmarse que el Derecho penal es un conjunto de normas jurídico-públicas que definen ciertas conductas como delito y asocian a las mismas penas y medidas de seguridad.

El Derecho penal surge como resultado del desarrollo de la sociedad y como necesidad de esta de dotarse de los instrumentos que le posibiliten mantener su estabilidad y la paz entre los hombres, así como la protección de los intereses que considera vitales para su propia existencia. El Derecho penal es una disciplina que intenta sancionar, en la mayor medida de lo posible, con justa equidad, que implica, desde luego, una sanción. Siendo así, exime de los alcances del concepto de la punibilidad a aquellas conductas que obran compulsadas por fuerzas que van más allá de una reacción normal. En otras palabras, el Derecho penal es concebido como

uno de los instrumentos con que cuenta la sociedad para poder garantizar la convivencia pacífica entre sus miembros. La Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 21 de julio de 2005 (Pleno Jurisdiccional), en el Expediente N° 0019-2005-PI/TC, en el caso “Más del 25% del Número legal de Miembros del Congreso de la República”, en el considerando 35 ha dicho lo siguiente: “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 mayor o menor medida, el derecho fundamental a la libertad personal. De ahí 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, solo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes (principio de lesividad). Como resulta evidente, solo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental. Como correctamente apunta Carbonell Mateu, “por relevancia constitucional no ha de entenderse que el bien haya de estar concreta y explícitamente proclamado por la Norma Fundamental. Eso sí, habría de suponer una negación de las competencias propias del legislador ordinario. La Constitución contiene un sistema de valores compuesto por los derechos fundamentales, los derechos de los ciudadanos, aquellos que son necesarios y convenientes para hacer efectivos los fundamentales y los que simplemente se desprenden como desarrollo de aquellos (Reátegui, 2014, p. 25, 28).

Mediante el derecho penal y ejercicio del *ius puniendi* va dar resultado a la realización del proceso que terminara en una sentencia.

### **2.2.1.3. La jurisdicción**

#### 2.2.1.3.1. Concepto

Para DEVIS ECHANDÍA, se entiende por jurisdicción “la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial”. Agrega el citado autor que la jurisdicción tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela de la libertad individual y del orden jurídico,

mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz sociales.

El Estado otorga esta potestad (art. 138° Const.) de Administrar Justicia a un Juez o Tribunal, que es el órgano que cumple funciones jurisdiccionales, que emite una declaración del derecho y de tutela de los derechos fundamentales de la persona y del orden jurídico. Entonces, se debe de afirmar que el Juez, sea personal o colegiado, es un órgano constitucional.

En tal sentido, y al igual que otras Constituciones europeas, la nuestra concibe a la jurisdicción en la función exclusiva de los jueces, como el tercer Poder del Estado e igualmente se consagra como principio la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, así como la independencia en su ejercicio, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, entre los principales (art. 139° incs. 1,2 y 3) (Sánchez, 2009. p. 39 - 40).

Viene ser donde el juez va administrar la justicia imparcial.

#### 2.2.1.3.2 Elementos

Tradicionalmente, la jurisdicción se descomponía en los siguientes elementos:

- *Notio*: facultad conferida al órgano jurisdiccional para conocer una determinada cuestión litigiosa. Se trata de un poder que habitualmente ejercita el juez en materia civil, familiar o laboral cuando le es presentado el caso. Ello no sucede el procedimiento penal, ya que está facultado de conocimiento puede ocurrir antes del juicio propiamente dicho, durante la investigación penal preparatoria.

- *Vocatio*: facultad o poder de llamar a las partes para que comparezcan o prosigan el juicio. En materia civil y familiar, el juez convocará al demandado para que dentro del plazo fijado por el tribunal asuma su calidad. Ello importa una carga procesal, por lo que en caso de no hacerlo, la ley atribuye al juez la facultad de ordenar la prosecución del juicio en rebeldía. En el proceso penal, la rebeldía es un estado de hecho en que se coloca el imputado en relación con la causa que se le sigue en su contra. El prevenido debe intervenir ya que su participación importa una carga pública. La declaración de rebeldía trae aparejada la orden de detención del imputado

y el consiguiente pedido de captura. Sobre el proceso, la declaración de rebeldía no suspende el curso de la investigación, pero si fuere declarada durante el juicio, este se suspende en relación al rebelde y continua para los demás imputados presentes. Cuando el rebelde comparezca, la causa continuará según su estado.

- *Coertio*: facultad para utilizar la fuerza pública a fin de hacer cumplir las resoluciones que se dicten con motivo del proceso y durante este. En todas las leyes de forma se prevén medidas para asegurar los fines del proceso tales como el traslado por la fuerza pública para los testigos que no comparecieran voluntariamente, la posibilidad de ordenar el allanamiento de un domicilio en búsqueda de medidas probatorias en el fuero penal o para el secuestro de bienes o ejecución de alguna cautelar en materia civil.

- *Iudicium*: es el poder-deber de resolver el litigio. Se exterioriza en la sentencia que pone fin al pleito y su efecto especial y transcendente es que adquiere autoridad de cosa juzgada.

- *Ejecutio*: facultad para hacer cumplir la sentencia. La sentencia puede cumplirse de manera espontánea, pero si no es así, y dicha resolución se encontrara firme y ejecutoriada, puede concederse su ejecución previo requerimiento de parte, de acuerdo a los trámites establecidos y aún con el empleo de la fuerza público. En el proceso penal, la ejecución es dispuesta de oficio por el tribunal.

Para profundizar en cada área del derecho sus elementos son:

En materia penal

- La *Notio*: conocimiento del pleito.
- La *Vocatio*: obligación de partes y terceros a comparecer en el juicio.
- La *Coertio*: empleo de la fuerza para el cumplimiento de las decisiones.
- El *Inditium*: facultad de decidir el pleito.
- La *ejecutio*: ejecución de decisiones (Altamirano, Gallardo y Pisfil, 2012, pp. 12 - 13 - 14).

#### **2.2.1.4. La competencia**

##### 2.2.1.4.1. Concepto

La competencia constituye la facultad que tienen los jueces para el ejercicio de la jurisdicción en determinados casos. Se trata de un presupuesto procesal relativo al órgano jurisdiccional pues exige de éste la competencia para conocer de un caso y dictar sentencia. GARCÍA RADA afirmaba que “es el ámbito dentro del cual el Juez tiene y puede ejercer válidamente la jurisdicción”.

Para CARNELUTTI la competencia no es un poder, sino un límite del poder; es más ha precisado que es el único límite de la jurisdicción. El Juez tiene el poder no sólo en cuanto es juez, sino además en cuanto la materia del juicio entra en su competencia. De esta manera jurisdicción y competencia se relacionan, y por ello se afirma que la jurisdicción es el género y la competencia es la especie; es decir, todos los jueces tienen jurisdicción, pero no la misma competencia, pues esta se encuentra delimitada a determinar asuntos previstos en la ley de la materia. De tal manera que los jueces que intervienen en unos asuntos, no pueden hacerlo en otros por ser incompetentes (Sánchez, 2009, pp. 46 - 47).

La competencia supone que el juez que revise la causa tiene que conocer del caso ya que, un juez especializado en lo civil, no podrá ver un caso penal, es ahí donde la competencia salta a relucir, en que el juez debe de tener competencia.

##### 2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal

El nuevo código procesal penal establece que la competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión (art. 19.1). En tal sentido, todas las infracciones establecidas en el Código Penal – delitos y faltas – así como en las leyes especiales, deben de ser investigadas por la Fiscalía y resueltas por el Juez Penal común y ordinario (Sánchez, 2009, p. 48).

##### 2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio

La determinación de la competencia en le presenta caso son:

- Objetiva y funcional. La competencia objetiva expresa la distribución que establece la ley entre los distintos órganos jurisdiccionales para la investigación y juzgamiento de las infracciones penales. Para tal efecto, se ha de considerar la clase de infracción, la gravedad de las penas previstas para determinados delitos y la condición especial de la persona imputada. El criterio expuesto complementa la competencia funcional, ya que basada ésta en la división del proceso en dos instancias, con órganos jurisdiccionales distintos, establece los mecanismos formales para que cada uno de ellos pueda cumplir con sus funciones, poniendo de relieve la llamada competencia de grado, que posibilita al órgano jurisdiccional superior el conocimiento del proceso o de sus incidencias en vía de impugnación o consulta.

- Territorial. Se ha considerado como preferente y exclusiva la competencia por razón del territorio, significando con ello la realización del juicio lo más cerca posible al lugar donde se cometió el delito. De ésta manera, la autoridad judicial ejercerá mejor sus funciones, sea para la actividad probatoria; también para la adopción de medidas coercitivas y de ejecución de la sentencia, así como para el mejor ejercicio de la defensa.

- Por conexión. La conexidad procesal se produce cuando: a) hay unidad de acción y pluralidad de infracciones; b) pluralidad de acciones y pluralidad de infracciones; y c) pluralidad de acciones y unidad de infracción (Sánchez, 2009, pp. 48 - 51 - 54).

### **2.2.1.5. La acción penal**

#### 2.2.1.5.1. Concepto

La acción penal es el ejercicio del derecho a la justicia, dice Prieto Castro. Ante la comisión de un hecho que la ley penal califica de delito, el perjudicado se presenta a la autoridad denunciándolo y pidiendo sanción para el culpable, así como resarcimiento de los daños que ha sufrido con su comisión.

El ejercicio de la acción, por el Ministerio Público, obliga al juez a pronunciarse sobre la denuncia, pero no queda vinculado a la calificación que sobre el hecho haga el denunciante. Si abre instrucción, el juez deberá tipificar el delito denunciado,

calificación que puede o no coincidir con la contenida en la denuncia. (García, 1984, p. 25).

La acción penal es ejercida por el fiscal ya que es el perseguidor del delito, que tiene que probar la comisión del delito.

#### 2.2.1.5.2. Clases de acción penal

La mayoría de las disposiciones de la parte especial de todo Código Penal describen actos positivos (comisión). El autor debe hacer algo. El viola una norma prohibitiva; por ejemplo, no matar (art. 150). Excepcionalmente, el legislador ha previsto actos negativos (omisión). El autor debe "no hacer algo" para cumplir con las exigencias de la disposición especial. El viola una norma preceptiva que lo obliga a ejecutar un acto, por ejemplo, "socorrer a alguien en peligro" (art.138).

Nuestro legislador ha creído necesario declarar expresamente que el autor de un delito de omisión es aquel que no hace lo que ordena la ley (art. 101) (56). Si recordamos que son incitas a la ley penal una serie de prohibiciones, mandatos y permisiones, debemos admitir que con esta disposición nuestro legislador se refiere a los casos de reglas de carácter preceptivo. Si la ley ordena "no matar" (art. 150: regla prohibitiva), sería absurdo pensar que el "no-no matar" es un delito de omisión.

En la doctrina, se ha estudiado y estructurado la acción de comisión por omisión. A los delitos cometidos de esta manera, se les llama también delitos impropios de omisión. A diferencia de los delitos de simple omisión, en este caso la represión penal encuentra su fundamento en la realización de un resultado socialmente dañino y no, solamente, en la omisión de la acción ordenada por la ley. El autor infringe una norma preceptiva y da lugar por este hecho a un resultado prohibido. Es el caso del padre que observa como su hijo por jugar cae en un estanque lleno de agua y sabiendo que corre el peligro de ahogarse no le presta auxilio. Si el niño muere, el padre puede ser considerado como el autor de un homicidio intencional o culposo (conforme a las circunstancias). Se da, igualmente, como ejemplo de este tipo de acción el caso de la madre que deja morir de hambre a su hijo recién nacido. En buena cuenta casi todos los delitos pueden ser ejecutados por comisión como por omisión. (Hurtado, 1987, pp. 173 - 174).

#### 2.2.1.5.3. Característica del derecho de acción.

La acción penal es pública o privada. Esta declaración constituye error doctrinario, pues la acción en cuanto se dirige al Estado, siempre es pública. Lo que varía es su ejercicio que puede ser público o privado, pero el derecho de accionar por referirse al Estado tiene carácter de público.

Ante la comisión de un delito, el Ministerio Público debe denunciarlo al Juzgado de Instrucción; pero la denuncia no obliga al juez a abrir instrucción. Puesto que puede amparar o rechazar la denuncia, según considere que tiene o no fundamento. (García, 1984, p. 25).

#### 2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal

El Ministerio Público o Fiscalía de la Nación es un organismo autónomo constitucional que, principalmente, defiende la legalidad y los intereses tutelados por el derecho.

La Fiscalía nace como ente autónomo y separado del Poder Judicial con la Constitución de 1979 y se mantiene en sus contornos normativos e institucionales con la carta constitucional de 1993. De acuerdo con dicha Constitución Política ejerce el monopolio del ejercicio público de la acción penal: promueve de oficio, o a petición de parte la acción penal (art. 139.1, 5); conduce o dirige la investigación del delito (art. 139.4) (Sánchez, 2009, p. 71).

La titularidad recae sobre el Representante del Ministerio Público, ya que es la persona quien denuncia al inculpado.

#### 2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal

La acción penal está regulada en el Libro Primero, disposiciones generales, Sección I, artículo 1° del Código Penal.

## **2.2.1.6. El proceso penal**

### 2.2.1.6.1. Concepto

En doctrina se han propuesto infinidad de conceptos y definiciones sobre lo que constituye – de modo general – el proceso, y lo que es – específicamente – el proceso penal.

En relación al concepto de proceso en general, ASENCIO MELLADO define el proceso como “un instrumento que ostenta el Estado por el cual la jurisdicción, en el ámbito de sus atribuciones constitucionales, resuelve y decide los diversos conflictos intersubjetivos y sociales surgidos en el seno de la comunidad, entendiendo por conflicto toda suerte de situación que fundamente la deducción de una pretensión o petición de naturaleza jurídica”. En forma similar, MONTERO AROCA sostiene que el proceso no es sino “el instrumento por medio del que actúa el órgano dotado de potestad jurisdiccional”.

Respecto al proceso penal en específico Eberhard SCHMIDT considera que el proceso penal es “un suceso jurídicamente disciplinado que se compone de actos que, por su relación con la sentencia, están reunidos bajo un mismo punto de vista”. Agrega que el “proceso penal se desarrolla así por los actos de los órganos de persecución del Estado, del acusado y de los tribunales, por las vías prescritas por el derecho procesa para llegar a la sentencia, la cual determina, por su parte, cuáles actos son necesario para su ejecución” (Reyna, 2015, pp. 33 - 34).

El proceso penal es la manifestación de los intereses públicos, los cuales, regularmente, nada preguntan acerca de los intereses personales de los participantes que utiliza el Estado para “asegurar” la prueba dentro del proceso penal. En líneas generales, el proceso penal –y en concreto a través de las medidas coercitivas– representa la manifestación conflictiva entre sociedad y Estado, donde los derechos humanos o los derechos fundamentales, como en ningún otro lugar, se encuentran en juego. Esta situación de tensión irreconciliable que rige, como es sabido, en todas las soluciones normativas del Derecho procesal penal, ha sido explicada a través de la doctrina y de la jurisprudencia. Los enormes conflictos que se generan en el seno de la sociedad presionan inevitablemente en la coherencia sistemática del ordenamiento jurídico-penal y se hace históricamente muy difícil resolver la tensión pendular

(seguridad-libertad) sin alterar el equilibrio plasmado en la Constitución. (Reátegui, 2014, pp. 35 - 36).

#### 2.2.1.6.2. Clases de proceso penal

- El proceso penal ordinario y sumario

El proceso penal Ordinario tiene tres etapas: la etapa de instrucción, la etapa de los actos preparatorios y la etapa del enjuiciamiento (Juicio Oral). El proceso penal sumario tiene como etapa única visible la instrucción.

El plazo de instrucción de un proceso penal 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 de oficio, mediante un auto debidamente motivado, amplíe el plazo por 8 meses adicionales improrrogables, bajo responsabilidad en los siguientes supuestos:

. Complejidad por materia, por la cantidad de medios de prueba que actuar, la necesidad de pericias documentadas exhaustivas, revisión de documentos o gestiones fuera del país (extradición).

. Por la pluralidad del procesados o agraviados, tratándose de bandas u organizaciones vinculadas al crimen.

En cambio, el plazo de instrucción del proceso penal sumario es de 60 días que puede prorrogarse a 30 días más. La prórroga o ampliación en ambos casos se dispone a petición del Fiscal Provincial o de oficio.

En un proceso penal ordinario, 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 un plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan, se subsanen los defectos y se actúen las pruebas que faltan.

Emite su Dictamen Final, que contiene desde la vigencia de la Ley N° 27994 (06 de junio del 2003) un informe sobre las diligencias realizadas, los incidentes

promovidos y la situación de los procesados; además, expresará una opinión sobre el cumplimiento de los plazos. Se emite este dictamen final en 3 días si es reo en cárcel y 8 días si está en libertad. En casos complejos estos plazos se duplican.

En un proceso penal sumario, 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 amplíe el plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan, se subsanen los defectos y se actúen las pruebas que faltan.

. Formula acusación, planteando la pretensión punitiva respecto a la pena y la reparación civil.

En un proceso penal ordinario, una vez devuelta la instrucción al juzgado penal con dictamen del Fiscal Provincial, el juez emite su Informe Final. Desde la vigencia de la ley N° 27994 se ha establecido que este acto procesal deberá referirse a las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados, además una opinión sobre el cumplimiento de los plazos procesales. Se expide el informe final en 3 días si es reo en cárcel, y 8 días si está en libertad. En casos complejos estos plazos se duplican.

En cambio, en el proceso penal sumario, si se devolviera la instrucción con la acusación, el Juez Penal sentenciará.

La reserva de la instrucción se rompe cuando se ponen de manifiesto los autos en el juzgado “a disposición de las partes” el plazo de este acto procesal varía dependiendo se trate de un proceso penal ordinario o sumario.

En el proceso penal ordinario, el plazo en que se pone de manifiesto la instrucción es de 3 días después de emitido el informe final. Luego, los autos se elevan a la Sala Penal competente que previa acusación del Fiscal Superior, dictará sentencia.

Si es un proceso sumario, con la acusación del fiscal todos los autos deben de 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 sólo debe notificarse a las partes.

Contra la sentencia emitida por el Juez Penal en el proceso penal sumario procede recurso de apelación (se interpone en el término de 3 días. Pueden apelar: el fiscal provincial, la parte civil o el sentenciado). Se elevan los autos a la Sala Penal competentes que remita los actuados al Fiscal Superior para que emita su dictamen en un plazo de 8 días, si es reo en cárcel, y 20, si está en libertad; recibido el mismo, la Sala Penal deberá pronunciarse en el término de 15 días.

No procede recurso de nulidad en los procesos que se tramitan por la vía sumaria. Contra la sentencia expedida por la Sala Penal en un proceso penal ordinario, sólo procede recurso de nulidad, elevándose los autos a la Sala Penal Suprema competente (Águila y Calderón, 2011, p. 43 - 44).

#### 2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal

##### 2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad

Toda intromisión a los derechos fundamentales de la persona debe estar previamente diseñada en las leyes correspondientes. La previsión legal de la limitación de un derecho fundamental constituye una garantía a favor del afectado; sin embargo, no sólo debe estar prescrita la posibilidad de su adopción sino los presupuestos de su aplicación, su contenido y sus limitaciones. La ley debe estar en condiciones de responder a las siguientes interrogantes: cuándo, cómo, cuánto, se limita un derecho fundamental. El Código Procesal recoge este principio en los siguientes términos: “cuando resulte indispensable restringir un derecho fundamental para lograr los fines de esclarecimiento del proceso, debidas garantías para el afectado.” (art.202) (Sánchez, 2009 p. 285).

La sentencia del TC en el caso de Marcelino Tineo y más de 5000 ciudadano ha señalado el principio de legalidad exige no solo que por la ley se establezcan los delitos sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa

en nuestro texto constitucional al requerir el literal “d” del inciso 24) del artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal se “expresa e inequívoca” (lexcerta)” (Exp N° 010-2002-AI/TC)

#### 2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad

Como función limitante el Derecho penal. El Art. IV del título preliminar del Código Penal regula el denominado principio de lesividad en nuestro ordenamiento penal, principio que se enmarca dentro de la función del Derecho penal, en el sentido de que la pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley, reconociendo de esta manera no solo los delitos de lesión, sino también la existencia de los delitos de peligro que la doctrina actual ha desarrollado. En los delitos de lesión, el tipo requiere la efectiva destrucción o menoscabo del bien jurídico para su consumación; en los segundos (de peligro), es suficiente con el peligro para el bien jurídico protegido, con la amenaza del mismo (Reátegui, 2014, p. 170)

Los delitos de peligro – especie de tipo legal según las características externas de la acción – pueden definirse como aquellos en los que no se requiere que la conducta del agente haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitar ( el peligro es un concepto de naturaleza normativa en cuanto a que su objeto de referencia es un bien jurídico, aunque su fundamento, además de normativo, también se basa en una regla de experiencia o de frecuencia que es, a su vez, sintetizada en un tipo legal), sea cuando se requiera realmente la posibilidad de la lesión – peligro concreto – o cuando según la experiencia general representa en sí misma un peligro para el objeto protegido – peligro abstracto – (Bacigalupo Zapater, Enrique: Derecho Penal. Parte General, ARA Editores, Lima, 2004, p. 223). Los primeros son, siempre, delitos de resultado, y los otros son delitos de mera actividad. (A.P. N° 6-2006/CJ-116).

#### 2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal

El principio de culpabilidad es fruto del pensamiento liberal ilustrado que se deriva del principio de legalidad con la finalidad de excluir la responsabilidad objetiva y la responsabilidad por hechos de “otros”; es decir, garantiza la subjetivación y la individualización de la responsabilidad penal. El principio de culpabilidad solo puede tener existencia cuando existe una prohibición penal que prohíbe o manda una conducta (principio de legalidad) y cuando, además, se ha realizado efectivamente un dicho comportamiento. El artículo 11° del Código Penal dispone: son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por la ley, mientras el artículo 14 de Código Penal peruano declara la relevancia penal del error del tipo y del error de prohibición para atenuar o eximir de responsabilidad penal (Reátegui, 2014, pp. 685 - 686).

Una interpretación que considere que la acción bajo comentario tiene la condición de elemento objetivo resulta atentatoria del principio de culpabilidad, que, como exige de la cláusula del Estado de Derecho, se deriva como un principio constitucional implícito que limita la potestad punitiva del Estado. Por ende, no basta la sola afectación o puesta en peligro de determinados bienes jurídicos que el Derecho Penal protege. El principio según el cual “no hay pena sin dolo o culpa” exige que el actor haya actuado con voluntad de afectarlos. Ese criterio está recogido en el artículo 12° del Código Penal de 1991. Por ello, el Tribunal considera que es inconstitucional la norma implícita que se deriva de la frase “el que provoca, crea o mantiene”, en la medida en que no prevé la responsabilidad subjetiva, esto es, la intención del agente como la susceptible de reprocharse penalmente; por lo que tal frase, extendiendo los alcances del artículo VII del Título Preliminar del Código Penal sobre el artículo 2° del Decreto Ley N° 25475, subsistirá con el mismo texto, con el sentido interpretativo antes anotado: “el que (intencionalmente) provoca, crea o mantiene un estado de zozobra, alarma o temor en la población o en un sector de ella. (Exp. N° 010-2002-AI/TC-Lima).

#### 2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena

El principio de proporcionalidad no es solo un principio de naturaleza sustancial, sino también un principio de orden procesal de especial aplicación en el momento de determinar medidas coercitivas y determinación e individualización judicial de la

pena. Este principio “exige que los medio empleados para alcanzar el fin perseguido sean adecuados” (Reyna, 2015, p. 327).

Si, así entendido, el principio de proporcionalidad de las penas es un valor constitucional, y el artículo 138° de la Constitución, establece que “la potestad de administrar justicia (...) se ejerce por el Poder Judicial (...) con arreglo a la Constitución”, existe una presunción de que el *quántum* de las penas privativas de libertad impuestas por el juez penal guarda relación de proporcionalidad con el grado de afectación del bien constitucional a que dio lugar la realización de la conducta típica (STC 0012-2010-PI/TC, fundamento 3). (Exp N° 01010-2012-PHC/TC-Lima.).

#### 2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio

La relevancia del principio acusatorio en nuestro sistema procesal ha sido bien puesta de manifiesto por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en su resolución del 13 de abril de 2007 (Queja N° 1678-2006, lima), al señalar: “en cuanto al principio acusatorio es evidente – según doctrina procesalista consolidada – que se trata de una de las garantías esenciales del proceso” (fundamento jurídico cuarto).

En primer lugar, el principio acusatorio determina que el Ministerio Público tiene exclusividad en la delimitación del objeto del proceso penal, pues es dicho órgano el que determina los hechos objeto de acusación. La vigencia del principio acusatorio plantea – como se observa – el rechazo de la posibilidad que el Juez introduzca en el proceso penal imputaciones o hechos no planteados por el Ministerio Público (principio de correlación o congruencia).

En segundo lugar, mediante el principio se reconoce que la función acusatoria corresponde exclusivamente al Ministerio Público (o excepcionalmente al acusador particular). Esto significa que la apertura de un proceso penal se encuentra condicionada a la excitación de la actividad jurisdiccional a través de una denuncia (en caso de delitos de acción pública) o una querrela (en caso de delitos de acción privada), de este modo, el Juez no podría nunca iniciar un proceso de oficio, rigiendo

– como bien acora ROXIN – el principio “donde no hay acusador no hay juez”. (Reyna, 2015, p. 198 - 199).

#### 2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia

Se ha remarcado que el principio de congruencia supone la imposibilidad de que el Juez mute los hechos formulados en la acusación fiscal. Queda, en este punto, por definir en qué momento se tiene por formulada la imputación y las consecuencias de dicha formulación. Claro si se toma en cuenta que el Ministerio Público formula su pretensión punitiva en diversos momentos: en la denuncia fiscal (conforme al Código de Procedimientos Penales), en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria (conforme al Código Procesal Penal) o en la acusación fiscal (conforme a ambos estatutos procesales penales).

La incolumidad del derecho de defensa es el eje sobre el cual gira el principio de congruencia y la interdicción de mutación de los hechos, conforme ha destacado también nuestro Tribunal Constitucional al indicar, en STC del 18 de enero de 2001 (Exp. N° 1029-2000-HC/TC). (Reyna, 2015, p. 317 - 318).

#### 2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal

Existen en la doctrina del Derecho procesal penal también un intenso debate sobre los fines que informan el proceso penal.

San Martín (como se citó en Reyna 2015) afirma que “El proceso penal busca, pues, proteger la integridad del ordenamiento jurídico penal, que en nuestro país, no solo importa imponer – siempre que dicho ordenamiento punitivo haya sido vulnerado – la pena o medida de seguridad respectiva, sino también determinar conjuntamente las consecuencias civiles de los hechos”. Con estas palabras el profesor parece vincular los fines del proceso con los de realización del Derecho penal material, evidenciando cierta tendencia al funcionalismo (integridad del ordenamiento jurídico penal = vigencia de la normal jurídico penal) (p. 28).

#### 2.2.1.6.5. Clases de proceso penal

##### 2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del nuevo código procesal penal

###### 2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario

El proceso penal sumario es de 60 días que puede prorrogarse a 30 días más. La prórroga o ampliación en ambos casos se dispone a petición del Fiscal Provincial o de oficio.

En un proceso penal sumario, 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 amplíe el plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan, se subsanen los defectos y se actúen las pruebas que faltan.

. Formula acusación, planteando la pretensión punitiva respecto a la pena y la reparación civil.

En cambio, en el proceso penal sumario, si se devolviera la instrucción con la acusación, el Juez Penal sentenciará.

Si es un proceso sumario, con la acusación del fiscal todos los autos deben de 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 sólo debe notificarse a las partes.

Contra la sentencia emitida por el Juez Penal en el proceso penal sumario procede recurso de apelación (se interpone en el término de 3 días. Pueden apelar: el fiscal provincial, la parte civil o el sentenciado). Se elevan los autos a la Sala Penal competentes que remita los actuados al Fiscal Superior para que emita su dictamen en un plazo de 8 días, si es reo en cárcel, y 20, si está en libertad; recibido el mismo, la Sala Penal deberá pronunciarse en el término de 15 días.

No procede recurso de nulidad en los procesos que se tramitan por la vía sumaria. Contra la sentencia expedida por la Sala Penal en un proceso penal ordinario, sólo procede recurso de nulidad, elevándose los autos a la Sala Penal Suprema competente. (Águila y Calderón, 2011, p. 43 - 44).

Supone este proceso que tiene que ser lo más rápido posible ya que los hechos a investigar no son tan complejos.

#### 2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario

El proceso penal Ordinario tiene tres etapas: la etapa de instrucción, la etapa de los actos preparatorios y la etapa del enjuiciamiento (Juicio Oral). El proceso penal sumario tiene como etapa única visible la instrucción.

El plazo de instrucción de un proceso penal 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 de oficio, mediante un auto debidamente motivado, amplíe el plazo por 8 meses adicionales improrrogables, bajo responsabilidad en los siguientes supuestos:

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

En un proceso penal ordinario, 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 un plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan, se subsanen los defectos y se actúen las pruebas que faltan.

Emite su Dictamen Final, que contiene desde la vigencia de la Ley N° 27994 (06 de junio del 2003) un informe sobre las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados; además, expresará una opinión sobre el

cumplimiento de los plazos. Se emite este dictamen final en 3 días si es reo en cárcel y 8 días si está en libertad. En casos complejos estos plazos se duplican.

En un proceso penal ordinario, una vez devuelta la instrucción al juzgado penal con dictamen del Fiscal Provincial, el juez emite su Informe Final. Desde la vigencia de la ley N° 27994 se ha establecido que este acto procesal deberá referirse a las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados, además una opinión sobre el cumplimiento de los plazos procesales. Se expide el informe final en 3 días si es reo en cárcel, y 8 días si está en libertad. En casos complejos estos plazos se duplican.

En el proceso penal ordinario, el plazo en que se pone de manifiesto la instrucción es de 3 días después de emitido el informe final. Luego, los autos se elevan a la Sala Penal competente que previa acusación del Fiscal Superior, dictara sentencia.

No procede recurso de nulidad en los procesos que se tramitan por la vía sumaria. Contra la sentencia expedida por la Sala Penal en un proceso penal ordinario, sólo procede recurso de nulidad, elevándose los autos a la Sala Penal Suprema competente. (Águila y Calderón, 2011, p. 43 - 44).

En esta etapa del proceso, tiene mayor tiempo de investigación ya que los hechos a investigar son más complejos.

#### 2.2.1.6.5.2. Característica del proceso penal sumario y ordinario

La Ley N° 26689 (30/11/96) establece qué delitos se tramitan por vía ordinaria: Art. 107°, 296°, 296-A, 296-B, 296-C y 297°, el Título XV, el Título XVI, los delitos contra la administración pública; de concusión tipificados en la sección II; de peculado señalados en la Sección III y los de corrupción de funcionarios previsto en la Sección IV del Código Penal. Por la Ley N° 27472, en junio del 2001 se vuelven a incorporar en la vía ordinaria los tipos penales previstos en los artículos 108°, 152°, 173°, 173°-A, 188°, 189° y 200° del Código Penal (en el periodo comprendido entre mayo de 1998 a junio del 2001, los delitos citados eran tramitados en vía especial prevista para los denominados delitos agravados). La Ley 29336 incorpora también el artículo 317° del Código Penal. Los demás delitos previsto en el código sustantivo

se sujetan al trámite del proceso sumario establecido por el Decreto Legislativo N° 124 (15/06/81).

#### 2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal

Desde una perspectiva funcional, en el nuevo proceso penal se puede distinguir cinco etapas que se caracterizan por su continuidad y cada una de ellas con claras delimitaciones:

1. La investigación preliminar;
2. La investigación preparatoria;
3. La etapa intermedia;
4. El juzgamiento; y
5. La etapa de ejecución.

Estas etapas se suceden unas a otras dependiendo de la necesidad de continuar con la investigación de los hechos denunciados, con la posibilidad de juzgamiento y son de naturaleza preclusiva. De tal manera que culminada la etapa de investigación preliminar (o de investigación fiscal o policial) si existen elementos probatorios para pasar a la etapa de investigación preparatoria, el fiscal emite una Disposición de formalización de la investigación preparatoria y continua con las diligencias necesarias, con la intervención de los defensores y bajo la supervisión del Juez para la Investigación Preparatoria. Culminada esta etapa, se pasará a la fase Intermedia, espacio procesal donde el Ministerio Público decidirá si formula acusación o el archivamiento del proceso; las posibilidades de observación de la acusación están permitidas a las partes así como la interposición de nuevos medios técnicos de defensa. Superada esta fase de saneamiento procesal, el juicio oral se inicia y desarrolla sin mayor obstáculo procedimental, pero igualmente, con posibilidades de conclusión anticipada de la sentencia. La ejecución de esta también queda regulada en la ley. (Sánchez, 2009, p. 29 - 30).

1. La investigación preliminar constituye una de las fases de mayor importancia en el proceso penal, pues muchas veces decide la sentencia penal. Está compuesta de los pasos iniciales de toda investigación penal y comprende las primeras declaraciones, actuaciones investigatorias y aseguramiento de los primeros elementos de prueba; los

mismo que van a ser sustanciales para la decisión fiscal posterior de acusación o sobreseimiento de la causa.

Se trata de una investigación inicial a consecuencia de la denuncia que se presenta ante la autoridad Fiscal o policial, o cuando tales autoridades proceden de oficio, es decir, cuando por iniciativa propia deciden dar inicio a los primeros actos de investigación. Esta etapa está a cargo del Ministerio Público, representado por el Fiscal, quien la dirige y cuenta con el apoyo de la Policía Nacional, con la que coordina su actuación conjunta, por eso cuando la Policía interviene de oficio, tiene el deber de dar cuenta al director de la misma. (Sánchez, 2009, p. 89).

2. En el modelo de Código de Procedimientos Penales está claro que el inicio formal del proceso penal se determina con la emisión del auto de apertura de instrucción. Ahora bien, en la práctica, investigación preparatoria reemplaza a la etapa de instrucción del proceso penal antiguo. Se encuentra a cargo del Fiscal y constituye la fase siguiente del a investigación preliminar, de tal manera que cuando ésta culmina, el Fiscal – dado el cumplimiento de los presupuesto procesales que exige la ley – emite una disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria.

En el modelo antiguo se encuentra claramente diferenciada dos etapas; la instrucción y el juzgamiento, ambas a cargo del órgano jurisdiccional. Sin embargo en el nuevo modelo reconoce claramente cinco etapas: investigación preliminar, investigación preparatoria, intermedia, de juzgamiento y de ejecución; las dos primeras fases están bajo el mando y la dirección del representante del Ministerio Público y las tres últimas están dirigidas por el Órgano jurisdiccional. La condición de etapa formal del proceso penal, en el nuevo código, no está determinada por la intervención del órgano jurisdiccional, ni por el reconocimiento legal que tiene, sino, por la función que cumple en el marco del proceso penal. La función primordial de la investigación (tanto preliminar como preparatoria), es la recolección de medio de prueba –de cargo y de descargo- que permitan tomar una decisión fundada en torno a acaecimiento y responsabilidad del hecho punible, decisión que se concretara en la acusación fiscal o en el pedido de sobreseimiento. Por tanto el proceso penal se inicia con la etapa de investigación preliminar. (Sánchez, 2009, pp. 122 - 123)

3. La fase intermedia constituye una fase ya reconocida por nuestra doctrina y el derecho comparado que aparece expresamente en el nuevo proceso penal y que constituye el espacio procesal adecuado dirigido por el órgano jurisdiccional –juez de la investigación preparatoria- para preparar el paso a la siguiente fase de juzgamiento o tomar la decisión de archivar el proceso o también para plantear algunas incidencias, que es el caso de las excepciones –si no hubiera sido deducidas antes- o realizar algunas diligencias como puede ser la prueba anticipada. (Sánchez, 2009, p. 157).

4. La fase de juzgamiento está constituida por los actos preparatorios, la realización del juicio oral y culmina con la expedición de la sentencia sobre el proceso penal. La parte centra es el juicio oral, espacio procesal donde las partes habiendo asumido posiciones contrarias debaten sobre la prueba en busca de convencer al juzgador sobre la inocencia o culpabilidad del acusado.

El juicio oral es la actividad procesal dirigida por el órgano jurisdiccional juzgador de naturaleza dinámica, preordenada por la ley, con intervención de todos los sujetos procesales y que tiene por objetivo específico el análisis de la prueba actuada y debatida en la audiencia bajo los principios de oralidad, publicidad, inmediación, concentración y contradicción principalmente, y que culmina con la expedición de la sentencia o resolución definitiva correspondiente. (Sánchez, 2009, p. 175).

5. Las sentencias dictadas por los jueces tiene que cumplirse y el nuevo código procesal establece normas relativas a la ejecución de la sentencia dictada por el juez unipersonal o colegiado. En este sentido, el órgano jurisdiccional no sólo juzga sino que también hace ejecutar lo juzgado y encarga a otros jueces la ejecución de la sentencia condenatoria cuando esta ha quedado firme.

La ejecución de las sentencias condenatorias compete al Juez de la Investigación Preparatoria, salvo los casos de beneficios penitenciarios que prevé el Código de Ejecución Penal (art. 489). En tal sentido, resolverá las incidencias que formulen las partes durante la ejecución de las sanciones relativas a requerimientos u observaciones sobre la pena, reparación civil y las consecuencias accesorias. (Sánchez, 2009, p. 217).

## **2.2.1.7. Los sujetos procesales**

### 2.2.1.7.1. El Ministerio Público

#### 2.2.1.7.1.1. Concepto

El Ministerio Público o Fiscalía de la Nación es un organismo autónomo constitucional que, principalmente, defiende la legalidad y los intereses tutelados por el derecho.

La Fiscalía nace como autónomo y separado del Poder Judicial con la Constitución de 1979 y se mantiene en sus contornos normativos e institucionales con la carta constitucional de 1993. De acuerdo con dicha Constitución Política ejerce el monopolio del ejercicio público de la acción penal: promueve de oficio, o a petición de parte, la acción penal (art. 139.1, 5); conduce o dirige la investigación del delito (art. 139.4). (Sánchez, 2009, p. 71).

Es el perseguidor del delito, ya que esta persona tiene la responsabilidad de ejercer que en un proceso, la responsabilidad inculpada.

#### 2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público

Esta titularidad es exclusiva del Ministerio Público, de tal manera que la acción penal, - entendida como el derecho público subjetivo de acudir ante la autoridad jurisdiccional requiriendo su intervención – en su ejercicio público está a cargo del Fiscal y ninguna otra autoridad o persona puede ejercerla. En el nuevo proceso penal, no sólo conduce la investigación del delito y comunica al juez del inicio de la investigación preparatoria, sino que además asume el ejercicio público de la acción, la cual manifiesta a plenitud cuando el fiscal formula el requerimiento de la acusación escrita. (Sánchez, 2009, p. 71).

### 2.2.1.7.2. El Juez penal

#### 2.2.1.7.2.1. Conceptos de Juez

En el nuevo proceso penal, la figura del juez penal adquiere especial preeminencia pues, a diferencia del sistema inquisitivo, garantiza la regularidad del procedimiento investigatorio y toma decisiones trascendentes en orden a la protección o limitación de los derechos fundamentales de la persona. Carnelutti (como se citó en Sánchez 2009), refiriéndose al juez afirmaba que “no existe un oficio más alto que el suyo ni una dignidad más imponente. Está colocado, en el aula, sobre la cátedra; y merece esta superioridad” (p. 67).

En razón del sistema procesal imperante el Juez Penal ha recibido distintas denominaciones. En nuestro país su denominación ha cambiado con el tiempo: Juez del crimen (Código de enjuiciamiento en materia penal de 1863), Juez Instructor (Código de procedimientos en materia criminal de 1920 y Código de Procedimientos Penales de 1940). Es recién con el proyecto de Código de 1997 que adopta la denominación de Juez Penal, en concordancia con la Ley Orgánica del Poder Judicial. (Reyna, 2015, p. 354).

El juez es la persona que sanciona mediante la valoración de los medios de pruebas, entre otros.

#### 2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal

El art. 16° del Código Procesal Penal, establece la potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejercerá por:

1. Sala Penal de la Corte Suprema
2. Las Salas Penales de las Cortes Superiores.
3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigne la ley.
4. Los Juzgados de la Investigación Preparatoria,
5. Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la Ley para los Juzgados de Paz.

### 2.2.1.7.3. El imputado

#### 2.2.1.7.3.1. Concepto

El imputado recibe distintas denominaciones, conforme al momento procesal en que se encuentre su juzgamiento; así, emitido auto de procesamiento penal, el imputado es denominado también “procesado”, en tanto que producida la acusación fiscal, asume la denominación de “acusado”.

Por cierto, la utilización de un distinto calificativo conforme al estadio procesal o situación jurídica del imputado no incide de ningún modo en el trato que merece como consecuencia del derecho a ser presumido inocente (derecho a la presunción de inocencia). (Reyna, 2015, p. 358).

Es la persona al cual se le atribuye algún hecho ilícito, por la comisión de algún injusto penal.

#### 2.2.1.7.3.2. Derecho del imputado

El derecho a defenderse esta con el imputado desde que es sometido a investigación y hasta la culminación del proceso, pues al igual que la legislación vigente, con el nuevo texto, ejerce el derecho a la última palabra (art. 391.1).

Cabe reiterar que el derecho a la defensa tiene base constitucional y supranacional, pues al detenido no se le puede privar del derecho de defensa en ningún estado del proceso y se le tiene que informar “inmediatamente y por escrito de la causa o razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con su defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad” (Art. 139.14 Const.), además, el debido proceso que se consagra en la Constitución (Art. 139.3) otorga a este derecho una cobertura muy amplia y hasta ha merecido jurisprudencia reiterada no sólo del Tribunal Constitucional, sino también de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Este Derecho se encuentra regulado además, en el Título Preliminar del Código Procesal, en cuyo Art. IX establece que “Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informen de sus derechos, a que se le comunique de inmediato

y detalladamente la imputación formulada en su contra, y a ser asistida por un Abogado Defensor de su elección o, en su caso, por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad.” (Sánchez, 2009, p. 77).

El derecho del imputado, al igual de cualquier persona es inherente a él, ya que si no lo tuviere estaría frente a una justicia defacta.

#### 2.2.1.7.4. El abogado defensor

##### 2.2.1.7.4.1. Concepto

El abogado ejerce la función de defender los intereses jurídicos de su patrocinado en concordancia con la función social de servicio a la Justicia y el Derecho que reconocen a la profesión el artículo 284° de la ley Orgánica del Poder Judicial.

Es una profesión libre cuya base es la relación de confianza existente entre abogado y cliente. Por esta razón se reconoce al ciudadano el “derecho a ser patrocinado por el abogado de su libre elección” (Artículo 287° de la Ley Orgánica del Poder Judicial). (Reyna, 2015, p. 389).

El abogado defensor es la persona que nos va asesorar en el proceso de un proceso, que conoce los medios técnicos de defensa, para la defensa de la persona.

##### 2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos

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

- a. A interrogar directamente a su defendido, así como a los testigos y peritos
- b. A ser asistido por un perito particular en las diligencias en las que sea necesario y pertinentes.
- c. A participar en todas las diligencias, excepto en la declaración prestada durante la etapa de investigación por el imputado que no defienda.
- d. Aportar medios de investigación y de pruebas pertinentes.

- e. A presentar escritos o peticiones orales en temas de mero trámite.
- f. A tener acceso al expediente fiscal y judicial para informarse del proceso, con las limitaciones previstas en la ley, así como obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado o grado del procedimiento.
- g. A ingresar a los establecimientos penales o dependencias policiales para entrevistarse con su patrocinado.
- h. A expresarse con libertad, sea por escrito u oralmente, sin ofender el honor de las partes.
- i. A interponer las excepciones o recursos que permite la ley. (Sánchez, 2009, p. 79).

#### 2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio

Como se puede apreciar, el imputado tiene derecho a defenderse desde que nace la imputación, sobre todo, cuando se ha instaurado el proceso y la ley procesal prevé expresamente la forma en que debe de hacerlo. Pero además de lo dicho, el imputado puede hacer uso de la defensa técnica, es decir, de su defensor particular o defensor público (de oficio); en tal sentido, el letrado puede intervenir en las iniciales diligencias de investigación, informarse de los cargos de imputación, participar de las mismas, presentar pedidos, ofrecer la actuación de pruebas, y durante el proceso penal, todas las posibilidades que la ley le permite en igualdad de condiciones con la otra parte. (Sánchez, 2009, p. 78).

Este defensor lo propone cuando no tienes para poder pagar a un abogado particular, es el abogado que te da el Estado para que pueda defenderte en el proceso que se te haya iniciado.

#### 2.2.1.7.5. El agraviado

##### 2.2.1.7.5.1. Concepto

El código define al agraviado y dice que es todo aquel que resulta directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. Tratándose de incapaces, de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la ley designe. También son considerados agraviados los accionistas socios, asociados o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica cometidos por quienes dirigen, administran o controlan (Art. 94).

El Título preliminar del Código también establece también que se garantiza el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal de la persona agraviada o perjudicada por el delito y obliga a la autoridad pública a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición (Art. IX. 3). (Sánchez, 2009, pp. 81 - 82).

Es la persona al cual se le daño o vulnero algún derecho.

#### 2.2.1.7.5.2. Constitución en parte civil

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

El actor civil tiene los mismos derechos que se reconocen al agraviado; está facultado para pedir la nulidad de lo actuado, ofrecer medios de investigación y prueba, participa en las diligencias judiciales de la investigación y del juicio oral, interpone recursos, pide reparación civil. (Sánchez, 2009, pp. 82 - 83).

#### **2.2.1.8. Las medidas coercitivas**

##### 2.2.1.8.1. Concepto

Las medidas cautelares o de coerción procesal, como se las llama el nuevo código procesal, son aquellas medidas judiciales que tiene por finalidad asegurar la

presencia del imputado a la sede judicial y la efectividad de la sentencia, tanto en el ámbito punitivo como resarcitorio.

Las medidas cautelares o coercitivas cumplen función de aseguramiento de los objetivos del proceso penal, que se aplica para casos taxativamente revistos en la ley y bajo determinados principios, principalmente de necesidad, provisionalidad y proporcionalidad. (Sánchez, 2009, p. 324).

San Martín (como se citó en Sánchez, 2009), afirma que a este conjunto de medidas, las denomina medidas provisionales, y las define como: “los actos procesales de coerción directa que, recayendo sobre los derechos de relevancia constitucional, de carácter personal o patrimonial, de las personas, se ordena a fin de evitar determinadas actuaciones prejudiciales que el imputado podrá realizar durante el transcurso del proceso de declaración” (p. 324).

La medida coercitiva tiene un fin, que es que el imputado al ser sentenciado, se encuentre para escuchar su sentencia, ya que mediante la medida coercitiva puede el juzgado dictar prisión preventiva entre otros.

#### 2.2.1.8.2. Principios para su aplicación

a. Principio de necesidad. Las medidas coercitivas sólo pueden imponerse cuando sean estrictamente necesarias cuando el imputado ponga en riesgo cualquiera de estos objetivos: su comparecencia al proceso, la investigación del delito, la actividad probatoria y el cumplimiento de la pena probable por imponerse.

b. principio de proporcionalidad. La medida debe ser proporcional al peligro que se trata de prevenir, esto es, frente a riesgos menores, las medidas deben ser también de menor intensidad.

c. Principio de legalidad. Sólo serán aplicables las medidas coercitivas establecidas expresamente en la Ley, en la forma y tiempo señalados por ella.

d. Principio de provisionalidad. Por su naturaleza tiene el carácter provisional, no definitivo. Es aplicable por un determinado tiempo y cuando sea absolutamente necesario.

e. principio de prueba suficiente. Se deben dictar las medidas sobre cierta base probatoria, es decir, que exista una razonable y fundada presunción sobre la posible responsabilidad del imputado. Cuanto más grave es la medida, se requerirá mayor respaldo probatorio. (Águila y Calderón, 2011, pp. 57 - 58).

#### 2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas

Las medidas de coerción procesal pueden incidir sobre derechos personales o derechos de carácter patrimonial o real del imputado, de ahí la clasificación que se sigue.

Las medidas de coerción personales estipuladas son:

- a. La detención.
- b. La prisión preventiva.
- c. La comparecencia.
- d. La internación preventiva.
- e. El impedimento de salida.
- f. La suspensión preventiva de derecho.

Mientras que las medidas de coerción reales, son:

- a. El embargo.
- b. La orden de inhibición.
- c. El desalojo preventivo.
- d. Medidas anticipadas.
- e. Medidas preventivas contra personas jurídicas.
- f. Pensión anticipada de alimentos.
- g. La incautación (Sánchez, 2009, p. 328).

### **2.2.1.9. La prueba**

#### 2.2.1.9.1. Concepto

La verdad se alcanza con la prueba. Esta es entonces la demostración de una afirmación o de la existencia de un hecho o de una cosa. La prueba es una actividad de sentido lógico y de uso común y general; es la forma natural de demostración de la verdad de una afirmación (Sánchez, 2009, p. 224).

Mixán (como se citó en Sánchez, 2009), sostiene que la prueba debe ser conceptuada integralmente, es decir, como una actividad finalista, con resultado y consecuencia jurídicas, que le son inherentes; y que procesalmente, “la prueba consiste en una actividad cognoscitiva metódica, selectiva, jurídicamente regulada, legítima y conducida por el funcionario con potestad para descubrir la verdad concreta sobre la imputación o, en su caso, descubrir la falsedad o el error al respecto, que permita un ejercicio correcto y legítimo de la potestad jurisdiccional penal”. (p. 224).

Desde la sentencia recaída en el expediente N° 010-2002-AI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3) de la Constitución. (Sentencia del Tribunal Constitucional Exp N° 010-2002-AI/TC).

Mediante la prueba lo que se busca lograr es la veracidad de los hechos para el mejor esclarecimiento de los hechos.

#### 2.2.1.9.2. El objeto de la prueba

En el proceso penal el legislador ha definido lo que es objeto de prueba en los siguientes términos: “Son objeto de prueba los hechos que se refieran a la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad, así como los referidos a la responsabilidad civil derivada del delito.” (Art. 156.1) De esta manera amplia lo que es objeto de prueba a ámbitos necesarios en el proceso penal e incluso a aquellas reglas referidas a la responsabilidad civil. Sin embargo, la ley –siguiendo a la doctrina- establece excepciones a lo que es objeto de prueba, es

decir, que no resultan necesaria su probanza. Estos son las llamadas máximas de la experiencia, las leyes naturales, la norma jurídica vigente, la cosa juzgada, lo imposible y los hechos notorios (Sánchez, 2009, p. 231).

Como todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también está sujeto a restricciones o limitaciones derivadas, tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales – límites extrínsecos -, como la propia naturaleza del derecho en cuestión – límites intrínsecos – (Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 4831-2005-PHC/TC).

#### 2.2.1.9.3. La valoración de la prueba

La valoración de los medios de prueba actuados durante el proceso penal tiene lugar en el momento culminante del mismo: el de deliberación de la sentencia. A través de aquella el juzgador evalúa, de modo individual y luego conjunto, su aporte a la teoría del caso.

En este ámbito, debe reconocerse la existencia de dos sistemas diferenciados de valoración de la prueba: el sistema de prueba tasada o legal y el sistema de libre apreciación de la prueba.

a. El sistema de prueba tasada o prueba legal. El sistema de prueba tasada o prueba legal construye el sistema de valoración de la prueba a partir de presunciones sobre el valor de la prueba, determinadas, en cierta forma, de modo aritmético y apriorístico, por el legislador. En ese contexto, los medios de prueba tienen el valor que previamente le ha otorgado la ley, sin posibilidad de alteración por parte del juzgador. Ahora, si el valor de la prueba venía establecido por la ley el modelo procesal penal impuesto por la ley era uno de corte inquisitivo, resultan lógicas las reservas que se pueden derivan del recurso de este sistema de valoración de prueba.

b. El sistema de libre apreciación de la prueba. En este escenario procesal penal contemporáneo es absolutamente dominante la opción a favor del sistema de libre apreciación de la prueba, superación del sistema de prueba tasada propio de sistemas procesales más restrictivos. Se caracteriza por que la valoración de la prueba no se encuentra sujeta a estándares legales preestablecidos.

El sistema procesal penal peruano reconoce el sistema de libre apreciación de la prueba conforme se deduce de los estrictos términos del artículo 158° y 393° del CPP

al indicar que en la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. (Reyna, 2015, pp. 468 - 469.)

Con buen criterio el legislador en el art. 158° ha decidido suprimir el criterio de conciencia para valorar las pruebas en un juicio penal, el mismo que se mantenía siguiendo una tradición legislativa en el Perú – dado que desde el Código de Enjuiciamiento en Materia Criminal de 1920 (art. 268°), como el Código de Procedimientos Penales de 1940 (art. 283°) y el CPP 91(art. 193°), acogían este criterio -, manteniendo el imperativo judicial de observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia al momento de la valoración de la prueba y de los hechos. (Ugáz, 2010, p. 34).

Se entiende por valoración de la prueba, la que se usa en el juicio, que sea de mayor envergadura y para el mejor esclarecimiento de los hechos.

#### 2.2.1.9.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada

El sistema de la libre convicción o sana crítica racional, al igual que el de íntima convicción (criterio de conciencia), establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige, a diferencia de lo que ocurre en aquél, que las conclusiones a que se lleguen sean el fruto racional de las pruebas en las que se las apoye, que se fundamenten los fallos. Claro que si bien el Juez, en este sistema, no tiene reglas que limiten sus posibilidades de convencerse y gozan de las más amplias facultades al respecto, su libertad tiene un límite infranqueable: el respecto de las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano. La libre convicción se caracteriza, entonces, por la posibilidad de que el Magistrado logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa valorando la prueba con total libertad, pero respetando, al hacerlo, los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica, de la psicología y de la experiencia común. (Ugáz, 2010, pp. 34 - 35).

¿Qué debemos entender por reglas de la sana crítica?

Couture (como se citó en Ugáz, 2010) tras afirmar que son a la vez expresión de la ciencia y de experiencia, las define como “reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del

lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse a sentencia” (pp.35 - 36).

#### 2.2.1.9.5. Principio de la valoración probatoria

##### 2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de prueba

Ramírez (como se citó en Poder Judicial, 2010). La actividad probatoria se desenvuelve mediante una mecánica de confrontación y constatación de los medios probatorios de los medios probatorios incorporados en autos, con el objeto de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollaron los hechos sobre los cuales versa el proceso. Dicha actividad se da cuanto las pruebas incorporadas al proceso son evaluadas en su conjunto.

En apreciación general de las pruebas permite que se llegue a un mayor grado de certeza, ya que existirán algunas que sirvan de respaldo, como así también otras, que ayuden a desvirtuar las menos creíbles. Esta actividad valorativa de las pruebas brinda mayores garantías, al procedimiento probatorio en sí, pues, no sólo protege a las partes sino también al juez. (p. 77).

##### 2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba

Este principio presupone la imposibilidad de restringir la validez del elemento de prueba al sujeto procesal que lo aportó. El elemento de prueba, una vez introducido al proceso, pertenece a todos y no solo a quien lo aportó o lo propuso, de modo tal que puedan todos utilizarlo y sacar provecho de aquel.

Esta regla revela la transcendencia de la planificación en el aporte de la evidencia desde la perspectiva de la litigación estratégica. (Reyna, 2015, p. 465.)

##### 2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba

Llamado también principio de libertad en la utilización de medios probatorios, se encuentra consagrado en el inciso 1 del artículo 157°, conforme al cual los hechos

objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la ley. Conforme a este principio, se prohíbe enunciar taxativamente los medios de prueba, de modo tal que las partes pueden ofrecer y utilizar los medios probatorios típicos o atípicos, siendo que su admisión y posterior actuación estará sujeta a que sean conformes con los principios y demás bienes jurídicos que delimitan su contenido. Se sustenta en el criterio de que todo se puede probar y por cualquier medio; es decir, no se requiere de un medio de prueba determinado, ya que todos son admisibles para dar con la verdad concreta.

En el proceso penal no se tiene en cuenta los límites probatorios establecidos por las leyes civiles, con excepción de aquellos que se refieren al estado civil o la ciudadanía de las personas. (Talavera, 2009, p. 54).

#### 2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba

El principio de presunción de inocencia plantea, en resumidas cuentas, que el ciudadano debe ser considerado inocente en la medida que no exista una declaración judicial que sea consecuencia de, al menos, una mínima actividad probatoria. En tal virtud, corresponde a la parte acusadora desbaratar la vigencia concreta de dicha presunción, en la medida que ella ejercita la pretensión punitiva. Todo esto provoca el desplazamiento de la carga de la prueba hacia el Ministerio Público. (Reyna, 2015, p. 465 - 466).

García (como se citó en Reyna, 2015) sostiene que el acusado no tiene nada que probar, en tanto que otros – menos radicales y acorde con la realidad procesal – sostengan que la intensidad del deber de probar se3a mayor en el acusador que el acusado. (p. 466).

Este principio supone que la carga de la prueba recae sobre el fiscal, ya que es el quien va a demostrar la culpabilidad del inculpaado.

#### 2.2.1.9.6. Etapas de valoración de la prueba

##### 2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba

#### 2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba

En el escenario procesal penal contemporáneo es absolutamente dominante la opción a favor del sistema libre apreciación de la prueba, superación del sistema de la prueba tasada propio de sistemas procesales más restrictivos. Se caracteriza por que la valoración de la prueba no se encuentra sujeta a estándares legales preestablecidos.

El sistema procesal penal peruano reconoce el sistema de libre apreciación de la prueba conforme se deduce de los estrictos términos del artículo 158° y 393° del CPP al indicar que en la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica y la ciencia y las máximas de la experiencia. (Reyna, 2015, p. 469).

El juez es soberano en la apreciación de la prueba. Ésta, empero, no puede llevarse a cabo sin limitación ni control alguno. Sobre la base de una actividad probatoria concreta – nadie puede ser condenado sin pruebas y que éstas sean de cargo -, y jurídicamente correctas – las pruebas han de ser practicadas con toda y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles -, se ha de llevar a cabo con arreglo a las normas de la lógica, máximas de la experiencia – determinadas desde parámetros objetivos – y los conocimientos científicos; es decir, a partir de la sana crítica, razonándola debidamente (principio de la libre valoración con pleno respeto de la garantía genérica de presunción de inocencia: artículos VIII TP, 158°. 1 y 393°. 2 NCPP). (Acuerdo Plenario N 1-2011/CJ-166).

#### 2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal

El sistema de prueba o prueba legal constituye el sistema de valoración de la prueba a partir de presunciones sobre el valor de la prueba, determinadas, en cierta forma, de modo aritmético y apriorístico, por el legislador. En ese contexto, los medios de prueba tiene el valor que previamente les ha otorgado la ley, sin posibilidad de alteración por parte del juzgador. Ahora, si el valor de la prueba venía establecido por la ley y el modelo procesal penal impuesto por la ley era uno de corte inquisitivo, resultan lógicas las reservas que se pueden derivan del recurso a este sistema de valoración de la prueba. (Reyna, 2015, p. 468).

#### 2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria

En primer lugar, el juez comprueba que la prueba incorporada al juicio tenga todos los requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad; es decir para demostrar o verificar la certeza y la veracidad de los hechos controvertido. Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que si un concreto medio de prueba carece de alguna de las exigencias materiales o formales legalmente exigidos, el resultado probatorio que se obtenga con la misma no podrá ser tenido en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas. (Talavera, 2009, pp. 115 - 116).

La selección y admisión de la prueba en el proceso penal se informa del principio de pertinencia de la prueba – de expresa relevancia convencional -, así como los principios de necesidad – que rechaza la prueba sobreabundante o redundante -, conducencia o idoneidad y utilidad o relevancia. El primero exige la vinculación lógico-jurídica entre el objeto de prueba y el medio de prueba. Tal circunstancia no cambia para el caso de procesamiento de delitos sexuales, donde es en función de las particularidades situacionales del hecho sexual que se distingue, escoge y prefiere entre los distintos medios de prueba que se tienen al alcance para determinar, confirmar o rechazar la tesis inculpatória objeto de prueba. (Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116).

#### 2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba

En segundo lugar, después de haber verificado la fiabilidad del medio de prueba, es necesario proceder a la participación de la prueba practicada. Con esta labor, el juez ha de tratar de determinar y fijar el contenido que se ha querido transmitir mediante el empleo del medio de prueba por la parte que lo propuso.

Mediante esta actividad se busca extraer la información relevante, el elemento de prueba, lo que el testigo proporcionó como información acertada de algún hecho, lo que el documento representa o las opiniones o las conclusiones del perito. No se trata de obtener un resumen de lo vertido por el testigo, sino de seleccionar información

con base en los enunciados fácticos de las hipótesis de acusación o defensa. (Talavera, 2009, pp. 117 - 118).

El Juez atenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual (unida a su necesidad – aptitud para configurar el resultado del proceso – y a su idoneidad – que la ley permite probar con el medio de prueba el hecho por probar -). A manera de ejemplo, si para el acceso carnal medio únicamente grave amenaza – en cuyo caso ni siquiera requiere algún grado de resistencia – no es exigible que el examen médico arroje lesiones para genitales que evidencien resistencia física por parte de la víctima. Se ha de acudir a otros medios de corroboración, tal es el caso de la pericia psicológica, y otras que se adecuen a las peculiaridades del hecho objeto de imputación. (Acuerdo Plenario N° 1.2011/CJ-116.).

#### 2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud

Una vez determinado el significado de los hechos aportados por cada uno de los medios probatorios hechos valer por las partes, el juzgador ha de entrar en el examen de esos mismos hechos. Con ese fin, tras haber determinado el juzgador el significado de lo expuesto por el correspondiente medio probatorio, deberá hacer una valoración sobre la verosimilitud de los hechos relatados por el testigo o por el documento, para lo que deberá efectuar cuantos razonamientos deductivos o silogismos precise, valiéndose para ello de la máxima la experiencia que considere más acertada para cada caso concreto. (Talavera, 2009, pp. 118 - 119).

Las variadas combinaciones que la multiplicidad de conductas reguladas puede arrojar y aplicarse en la praxis a un supuesto determinado de la realidad exige al Juzgador valerse de los distintos medios de prueba actuados en la causa que por su naturaleza puedan corroborar una incriminación. Así la problemática que advierte respecto a la indebida valoración de la pericia médico legal que no consigna lesiones para genitales y/o himeneales, se despeja sin más a través de una atenta aplicación del principio de idoneidad de la prueba penal en relación a las circunstancias y

medios empleados por el agresor para conseguir el quiebre de la voluntad de la víctima. (Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116).

#### 2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados

Después de haber determinado qué hechos reputa verosímiles o creíbles de entre los expuestos a través de los medios probatorios —desechando todo aquello que se le presenta como increíble o inverosímil—, el juez se encuentra frente a dos clases de hechos: de un lado, los hechos inicialmente alegados por las partes y, de otro lado, los hechos considerados verosímiles que han sido aportados a través de los diversos medios de prueba practicados. Y en ese momento el juez ha de confrontar ambas clases de hechos para determinar si los hechos alegados por las partes resultan o no confirmados por los contenidos de los resultados probatorios. De esta manera, el propio juez examina los límites de su cognición, toda vez que los hechos probados que no coincidan con los hechos alegados por las partes no podrán ser tenidos en cuenta por el juzgador, por no formar parte del *thema decidendi*. Esta es una clara manifestación de la importancia que reviste el principio de aportación de parte sobre la racionalidad del juicio de hecho, hasta el punto de ser el criterio fundamental que preside la selección judicial de los hechos probados. (Talavera, 2009, p. 119).

#### 2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales

##### 2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado

La prueba sirve para establecer la verdad de uno o más hechos relevantes para la decisión. Según el nuevo Código Procesal Penal, el hecho que es objeto de prueba se presenta como afirmación de una de las partes. De tal manera que el objeto no es el hecho sino la afirmación misma, en el sentido de que es lo que “es probado” en el proceso.

Es evidente que no se hace referencia al hecho en cuanto a su ocurrencia en la realidad empírica, sino a enunciados —de distinta naturaleza—, que se refieren a ocurrencias que se supone suceden en el mundo de la realidad empírica. Los hechos del mundo real existen (cuando existen) según modalidades empíricas absolutamente

independientes de la esfera de las determinaciones conceptuales, valorativas o normativas: no son los eventos del mundo real los que se “construyen”, “definen” o “identifican”, porque éstos, por decirlo así, “suceden” de forma absolutamente independiente de las categorías, de los conceptos y de las valoraciones que a ellos se refieren. Lo que se construye o se define en función de conceptos, valores o normas es enunciados relativos a hechos del mundo real o, en el caso de hechos particularmente complejos, versiones de segmentos de experiencia o de sectores de la realidad que tienen alguna relevancia en el juicio. (Talavera, 2009, p. 41).

El juez es soberano en la apreciación de la prueba. Ésta, empero, no puede llevarse a cabo sin limitación ni control alguno. Sobre la base de un actividad probatoria concreta – nadie puede ser condenado sin prueba y que éstas sean de cargo -, y jurídicamente correcta – las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles -, se ha de llevar a cabo con arreglo a las normas de la lógica, máximas de la experiencia – determinadas desde parámetros objetivos – y los conocimientos científicos; es decir, a partir de la sana crítica, razonándola debidamente (principio de libre valoración con pleno respeto de la garantía genérica de presunción de inocencia: artículos VIII TP, 158°. 1 y 393°. 2 NCPP. (Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116).

#### 2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto

Un segundo momento en la valoración de las pruebas viene constituido por el examen global de todos los resultados probatorios obtenidos en la causa. El juez, tras el análisis de cada una de las pruebas practicadas, procede a realizar una comparación entre los diversos resultados probatorios de los distintos medios de prueba con el objeto de establecer un iter fáctico, que se plasmará en el relato de hechos probados. La necesidad de organizar de un modo coherente los hechos que resulten acreditados por las diversas pruebas, sin contradicciones y de conformidad con la base fáctica empleada para alcanzar el efecto jurídico pretendido por la parte, son las finalidades que se persiguen con dicho examen global.

El examen global, es decir la confrontación entre todos los resultados probatorios, se encuentra sometido al principio de completitud de la valoración de la prueba. Este es

un principio de orden racional, incluso antes que jurídico, que exige que la acreditación de los hechos objeto del proceso se consiga sobre la base de todas las pruebas que hayan sido incorporadas a la causa, y que se hayan revelado esenciales y útiles para establecer los hechos de la causa. Este principio de valoración completa o de complitud presenta una doble dimensión. De un lado, aquella ya enunciada conforme a la cual el juez determinará el valor probatorio de cada prueba que tenga por objeto el mismo hecho, y después procederá por confrontación, combinación o exclusión a considerar las diversas posibles versiones sobre ese mismo hecho, para terminar escogiendo aquella que aparezca confirmada por un mayor grado de atendibilidad. De otro lado, encontramos la dimensión global del principio de complitud, según la cual previamente a la redacción del relato de hechos probados se debe tener en cuenta todos los resultados probatorios extraídos por el juez en la aplicación de la dimensión individual de este principio. (Talavera, 2009, p. 120).

2.2.1.9.7. El atestado policial como prueba pre constituida y pruebas valoradas en la sentencia en estudio

2.2.1.9.7.1. El atestado policial

2.2.1.9.7.1.1. Concepto de atestado

Es el informe que la policía emite y en el que establecen las conclusiones sobre la investigación de un delito.

El atestado es un documento complejo que tiene la siguiente estructura:

- Información (descripción de los hechos).
- Diligencias actuadas.
- Análisis de los hechos.
- Conclusiones.
- Anexos. (Águila y Calderón, 2011, p. 50).

2.2.1.9.7.1.2. Valor probatorio del atestado

Desde el punto de vista probatorio, resulta imprescindible diferenciar los Atestados Policiales de las actas levantadas durante las investigaciones, que habitualmente se adjuntan a ellos como anexos.

Los atestados, en tanto informes de la policía en los que se consignan sus propias conclusiones sobre el hecho investigado, no constituyen fuentes de prueba. Ortells (como se citó en San Martín y Azabache 2000) afirma que el Atestado Policial, como tal, forma parte del “objeto de prueba”. En la medida en que la Fiscalía recoja sus conclusiones, el texto del informe policial se convierte en la fuente a partir de la cual se construye la versión de cargo (p. 41).

Debe notarse, sin embargo, que la legislación peruana ha confundido el problema al intentar conceder valor probatorio al atestado, y no sólo a algunos de los documentos que le acompañan. El Código de 1991, en la concordancia de sus artículos 111° a 113° (aún no vigentes), implícitamente volvió al texto originario del artículo 62° del Código de 1940 y, en armonía con el derecho comparado, calificó el atestado como un documento con valor de mera denuncia. El Proyecto de Código de 1995 es expreso en esta calificación en su artículo 118° in fine. La jurisprudencia nacional de ese entonces señalaba que “... el atestado policial sólo tiene la calidad de denuncia, por lo tanto lo actuado en dicha pieza no puede tener legalmente valor probatorio” (San Martín y Azabache 2000, pp. 41 - 42).

#### 2.2.1.9.7.1.3. Marco de garantías mínimas para respetar en el atestado policial

Burgos (como se citó en San Martín et al., 2000) siguiendo la jurisprudencia española, afirma que es posible distinguir tres clases de actuaciones entre las diligencias policiales:

- a) Declaraciones o manifestaciones de los imputados o testigos o identificación de rueda, que tiene valor de mera denuncia.
- b) Dictámenes o informes emitidos por los laboratorios científicos policiales, que pueden completarse como prueba pericial si son ratificados en sede judicial.
- c) Diligencias no reproducibles en juicio oral, como de inspección, revisión, incautación, hallazgo, pesaje, allanamiento, etc. (p. 42).

#### 2.2.1.9.7.1.4. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del informe policial

Como ya se ha dicho, el Ministerio Público, de acuerdo con la Constitución Política, ejerce el monopolio del ejercicio público de la acción penal: promueve de oficio, o a petición de parte, la acción penal (Art. 191.1, 5); conduce o dirige la investigación del delito (art. 139.4). Esta titularidad es exclusiva del Ministerio Público que actúa conforme a sus funciones constitucionales reconocidas, su ley orgánica y la ley procesal.

En la etapa de investigación preliminar, el Ministerio Público se rige bajo sus principios, de los cuales resaltan los de legalidad, independencia, imparcialidad y objetividad. (Sánchez, 2009, p. 92).

#### 2.2.1.9.7.1.5. El atestado en código de procedimientos penales

Aunque el valor intrínseco del contenido del atestado sea idéntico, independientemente del tipo de procedimiento penal que tras él se siga, no cabe duda que, dadas sus especialidades (singularmente en lo tocante a la instrucción), la transcendencia del mismo será en cada caso diferente. (Marchal, 2008, p. 31).

En esta oportunidad el Libro Primero del Título III del Código de procedimientos penales ha sido derogado los artículos 42° al 48° del presente código.

#### 2.2.1.9.7.1.6. El informe policial en el Código Procesal Penal

El llamado Atestado Policial cambia de denominación en el nuevo texto a Informe Policial, que es el documento técnico administrativo que se debe elaborar en todos los casos en que interviene la policía y que remitirá al Fiscal. Dicho documento contendrá los antecedentes que motivaron su actuación, la relación de las diligencias realizadas, el análisis de los hechos investigados y cualesquiera otra circunstancia que resultare importante considerar, como copia de documentos, escritos, constancias, comunicaciones fiscales, etc. Sin embargo, y a diferencia de la legislación anterior, se establece expresamente que la policía, en dicho informe, se abstendrá de realizar la calificación jurídica y de imputar responsabilidad (art.

332.2). La razón es una y muy clara, la calificación jurídica de los hechos corresponde a la autoridad encargada de la persecución oficial del delito y titular de la acción penal pública, que es el Fiscal. En esencia lo que se suprime del llamado atestado es la parte final de su informe, aquella referida a las conclusiones, manteniéndose todo su contenido ya expresado bajo una forma mucho más clara y específica de datos de la persona que intervienen.

De otro lado de esta norma se desprende que ninguna investigación iniciada y desarrollada por la policía deja de ser comunicada al Fiscal. Cualquier intervención de la policía en acto de investigación de hecho con características de delito debe ser de conocimiento del representante del Ministerio Público y si se culmina la investigación debe de elaborarse el informe antes indicado. De esa manera desaparece el llamado parte policial, que muchas veces eran archivados sin conocimiento del fiscal (Sánchez 2009, p. 105).

El Ministerio Público, en tanto órgano constitucionalmente constituido, le es exigible que el desarrollo de sus actividades las despliegue dentro de los mandatos normativos impuestos por la Constitución. Siendo justamente ellos lo que le permite al tribunal ejercer un control estrictamente constitucional, mas no funcional, de su actividad, habiendo en su momento señalado que la actividad del Ministerio Público se encuentra ordenada por el principio discrecional que la propia Constitución le ha otorgado. (Exp. N° 02920-2012-PHC/TC-Lima).

2.2.1.9.7.1.7. El atestado policial – el informe policial en el proceso judicial en estudio

En el presente atestado policial se puede visualizar que se llevaron a cabo diligencias en esta etapa del proceso, ya que se pudo recabar la manifestación del sentenciado y del agraviado, asimismo se pudo actuar las actas correspondientes y el antecedente policial del sentenciado que da positivo, asimismo oficios recabados por la policía Nacional del Perú donde después de las diligencias antes señaladas llegan a la conclusión, que, CRR(20), resulta ser presunto autor del Delito Contra el Patrimonio (Hurto Agravado), en agravio de ECGA (33), por un monto no determinado en la modalidad de “Escalamiento”, ocurrido el 29NOV2011 en el Cercado de Lima (Expediente N° 28836-2011).

#### 2.2.1.9.7.2. Declaración instructiva

A diferencia de la legislación anterior, se cambia la denominada declaración instructiva, que obedecía al hecho de recibirse tal declaración en la etapa de la instrucción, por la declaración del imputado. En el proceso penal presenta las mismas características aun cuando sean distintos los momentos procesales donde se reciba su dicho. Si el imputado presta su declaración en la etapa de la investigación preliminar conforme a las reglas que éste código establece, su declaración posterior (investigación preparatoria) sería complementaria, aun cuando cabe la posibilidad de que modifique lo declarado o proceda a retractarse. En cualquier caso, la declaración del imputado se hace ante el Fiscal cuando éste lo disponga, con intervención de su defensor, así como también debe señalarse el derecho que tiene el imputado de ampliar su declaración debiendo accederse a dicho pedido. Sólo podrá rechazarse el pedido si se apreciare intención dilatoria o maliciosa.

Esta diligencia tiene naturaleza formal, se levantará acta suscrita por todas las personas intervinientes. El nuevo código establece determinadas reglas para esta diligencia:

- a. El fiscal le hace conocer al imputado de los cargos formulados en su contra y las pruebas existentes en su contra; asimismo, las disposiciones penales que se consideren de aplicación. Si hubiese ampliación de la denuncia, se procederá de la misma forma.
- b. Se le hará conocer del derecho que tiene a abstenerse de declarar y que su silencio no podrá ser utilizado en su contra.
- c. Se le hará conocer que tiene derecho a la presencia de su defensor y que si no puede nombrarlo se le designará un abogado de oficio.
- d. Se le informará que puede solicitar la actuación de medios de investigación o de prueba (si la declaración se produce en el juicio oral)-
- e. Se informará al imputado que puede dictar su declaración a efecto de que se transcriba lo que está disponiendo. Naturalmente, podrá revisar su propia declaración al final de la diligencia e incluso durante el curso de la misma.
- f. Se le exhortará para que responda con claridad y precisión a las preguntas que se formulan.

Ya sea el Fiscal o el Juez, dependiendo de la etapa procesal, podrán hacer de conocimiento del imputado de los beneficios que prevé la ley si coopera con el esclarecimiento de los hechos. Esta referencia está especialmente dirigida a la aplicación posible de la confesión sincera u otros mecanismos de derecho penal premial (Sánchez, 2009, pp. 133 - 134).

En primer lugar, el imputado debe tener pleno conocimiento del hecho punible imputado así como de las pruebas en que la imputación se encuentra sustentada y el sustento jurídico de la imputación. Este conocimiento, propio del contenido esencial del derecho de defensa, debe ser imperativamente trasladado al imputado antes de ser examinado (Artículo 87.1° del CPP). Del mismo modo, el imputado debe ser informado de que goza del derecho a guardar silencio sin de que ello se puedan extraer consecuencias negativas en su contra, del derecho a contar con un abogado de su libre elección o de contar con uno de oficio (Artículo 87.2° del CPP) y del derecho a solicitar la actuación de medios de investigación o medios de prueba (Artículo 87.3° del CPP) (Reyna, 2015, p. 503).

Los derechos fundamentales que se protegen son aquellos previstos en el citado artículo 71° NCPP. Uno de ellos es el: conocimiento de los cargos formulados en contra del imputado (artículo 71°.2 “a”). Debe entenderse por “cargos penales”, aquella relación a cuadro de hechos – acontecimiento histórico -, de relevancia penal, que se atribuye al imputado y que, prima facie, justifican la inculpación formal del Ministerio Público. (Acuerdo Plenario N° 02-2012/CJ-116.).

Es la declaración del inculpado, donde manifiesta a su forma cómo sucedieron los hechos.

#### 2.2.1.9.7.3. Declaración preventiva

El agraviado es la víctima del delito y como tal su declaración en el proceso penal resulta de suma importancia pues permitirá conocer de manera directa como se produjeron los hechos, la conducta realizada por el agente, los medios empleados, el modo de la ejecución y las circunstancias propias que rodearon al hecho. Constituye el eje central de la denuncia y el origen de los cargos inculpativos de delito.

Al agraviado se le interrogará sobre los hechos donde ha resultado víctima del delito, sobre las circunstancias de su perpetración, de las personas que han intervenido, sobre los posibles testigos y cualquier otra circunstancia que conducente al esclarecimiento de los hechos que se investigan. Previamente a su declaración, se le hará conocer de sus derechos y si se tratare de un menor de edad o incapaz deberá estar acompañado de alguna persona de su confianza (art. 95.3). (Sánchez, 2009, p. 139)

En el presente proceso no se presentó a nivel judicial el agraviado, pero a nivel policial obra la manifestación del agraviado donde asegura que el día de los hechos encontró al sentenciado en su casa y que este al verse sorprendido agarro un cuchillo de la mesa para defenderse, asimismo el agraviado baja para decirle a sus vecinos y luego sube a su domicilio para atrapar al sentenciado pero no lo encuentra en ese momento salió con los policías y lo encuentran en una construcción al sentenciado, luego en la policía logra reconocer al sentenciado quien en su poder se hallaba un mochila con las pertenencias del agraviado.(Expediente N° 28836-2011).

La declaración preventiva del agraviado se encuentra tipificada en el Código Procesal Penal del 2004, artículo 95° inc. 1, 2, 3. Respectivamente.

En primer lugar, cabe resaltar que el Estado debe garantizar y establecer las condiciones mínimas de los derechos de la víctima y/o agraviado, debiendo de facultar su actividad participación dentro del proceso penal para lograr el restablecimiento de su pretensión, esto es, resarcimiento del daño causado por parte del autor de la comisión del delito (Cas. N° 353-2011-Arequipa Sala Penal Permanente).

Es la manifestación de la persona agraviada, que manifiesta como sucedieron los hechos en el presente proceso.

#### 2.2.1.9.7.4. La testimonial

La declaración testimonial en el proceso penal constituye un medio probatorio de suma importancia para efecto del esclarecimiento de los hechos. El testigo, como órgano de prueba aparece como la primera fuente de información que tiene la

autoridad judicial para conocer lo que sucedió en relación a los hechos considerados delictuosos así como las personas involucradas. Por ello, el legislador precisa que a) el testigo debe declarar sobre lo percibido en relación con los hechos objeto de prueba; b) en los casos de testigos indirecto o de referencia, se obliga a su verificación pues éste es fuente de prueba, caso contrario, no será utilizado; y c) el testigo no puede emitir conceptos u opiniones personales sobre hechos ni responsabilidades personales

En tal sentido, el testigo tiene deber de colaborar con la justicia y la obligación de concurrir a las citaciones que haga la Fiscalía en el ámbito de las investigaciones así como a la sede judicial para efectos del juicio oral y responder con la verdad a las preguntas que se le hagan (art. 163). En caso de inasistencia a la primera citación será conducido compulsivamente por medio de la fuerza pública (art. 164.3). (Sánchez, 2009, p. 135).

Es manifestación de alguna persona que pudo visualizar como ocurrieron los hechos en el momento del ilícito.

#### 2.2.1.9.7.5. El documento

La incorporación de documentos aparece como un medio probatorio de singular importancia en el proceso penal, puede corroborar otros elementos de prueba, o constituir una fuente de prueba o ser determinante en la responsabilidad o inocencia del imputado. El documento constituye un hecho que representa otro hecho. También se le conceptúa como el medio de prueba que contiene de manera permanente una representación actual, del pensamiento o conocimiento o de una aptitud artística o de un acto o estado de la naturaleza, de la sociedad, etc. cuya identificación es identificable y entendible. Comprende todas las manifestaciones de hechos como manuscritos, impresos, fotocopias, películas, grabaciones magnetofónicas, video, disquetes, slides, fotografías, caricaturas, planos, pinturas, pentagramas, cartas, fax, códigos de comunicación, fórmulas, etc.

El nuevo Código Procesal Penal establece que todo documento que pueda servir como medio de prueba se podrá incorporar al proceso, obligando a quien lo tenga a que lo presente, exhibirlo o permitir su conocimiento, salvo que se requiera orden

judicial. Durante la investigación preparatoria el Fiscal solicitará la presentación del documento y en caso de negativa, solicitará al juez ordene la incautación del mismo (art. 184). Precisa la norma procesal que declaraciones anónimas contenidas en documentos no se podrán ser utilizados en el proceso, menos incorporarlas, salvo que constituya cuerpo del delito o que provengan del imputado. (Sánchez, 2009, p. 144).

Las pruebas documentales están reguladas en el Código Procesal Penal en el Artículo 184° inc. 1, 2, 3. Del presente cuerpo legal.

Se pueden apreciar los siguientes documentos en el presente expediente en estudio, la notificación de detención del sentenciado CRR. (20), que lo emite la Policía Nacional del Perú, asimismo se puede apreciar la manifestaciones del agraviado y sentencia a nivel Policial, también un Acta de Registro Personal realizado al sentenciado CRR (20), asimismo Acta de Entrega del agraviado ECGA (33), asimismo se logra visualizar una Acta de Información de Derechos del Detenido emitido por el Ministerio Público, Ficha RENIEC del Sentenciado CRR (20), asimismo dos resultados de Requisitoria y antecedentes policiales del sentenciado CRR (20) emitido por la Policía Nacional del Perú, hoja de datos identificatorios del sentenciado CRR (20) redactado por la Policía Nacional del Perú, oficio de internamiento a un penal del sentenciado CRR (20) emitida Juzgado Penal de Turno Permanente de Lima, se puede apreciar un Certificado de Antecedentes Penales y Judiciales del Sentenciado Emitido por el Registro nacional de Condenas y el INPE, asimismo se encuentra un oficio de antecedente Policiales del sentenciado emitida por la Policía Nacional del Perú, también se puede observar una Ficha Única de Identificación Penal del Sentenciado emitida por el INPE, (Expediente N° 28836-2011).

Sétimo: Que, sin perjuicio de lo anotado, debe indicarse que en los delitos de ejercicio privado de la acción penal (querrela) se debe respetar las garantías constitucionales de carácter procesal y material (debido proceso, derecho de defensa contradicción, entre otros) respecto a las pruebas ofrecidas tanto por parte del querellante como del querrellado; debiendo indicarse al respecto que en el Libro Segundo, Sección II, Título II, Capítulo V del Código Procesal Penal – artículos ciento ochenta y cuatro a ciento ochenta y ocho -, se regula lo relativo a la incorporación al proceso de la prueba documental, clases de documentos,

reconocimiento de documento, traducción, transcripción y visualización de documento, entre otros, de donde se advierte que se considera como prueba documental, entre otros, las grabaciones magnetofónicas y medios que contiene registros de sucesos, imágenes, voces, debiéndose ordenar cuando sea necesario, el reconocimiento del documento, por su autor o por quien resulte identificado según su voz, imagen, huella, señal u otro medio, así como por aquél que efectuó el registro; asimismo se establece que cuando el documento consista en una cinta de video, se ordenará su visualización y su transcripción en un acto, con intervención de las partes; reglas que son de aplicación a los procesos por delito de ejercicio privado de la acción, por no ser incompatibles con su naturaleza (Cas. N° 63-2011-Huaura Sala Penal Permanente).

#### 2.2.1.9.7.6. La pericia

La pericia constituye uno de los medios científicos o técnicos más importantes que tiene la autoridad fiscal y judicial para el análisis de los elementos probatorios y contribuir al esclarecimiento de los hechos. Por ello constituye, en esencia un acto de investigación la suma utilidad para ilustrar a la autoridad fiscal y judicial en asuntos que requieren conocimientos especiales.

De acuerdo con el art. 172.1 del nuevo código, procede la pericia “siempre que, para la explicación y mejor comprensión de algún hecho, se requiera conocimiento especializado de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada”. El Fiscal o el juzgador dispondrá de esta diligencia, de oficio o a pedido de las partes, en los casos que sea necesario y cuyo resultado permita esclarecer o comprobar determinados hechos, sean de cargo o de descargo. (Sánchez, 2009, pp. 139 - 140).

La Ley número 28306, del 28 de julio de 2004, que modificó las Leyes número 27693 y 28009, Y la última Ley número 29038, del 12 de junio de 2007, creó la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú – en adelante, UIF – Perú -. Es una unidad especializada de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones – en adelante, SBS – encargada de recibir, analizar, tratar, evaluar y transmitir información para la detección del lavado de activos y/o

del financiamiento del terrorismo, así como, de coadyuvar a la implementación por parte de los sujetos obligados del sistema de prevención del lavado de activos y del financiamiento del terrorismo para detectar operaciones sospechosas de lavados de activos y/o financiamiento del terrorismo. Entre las funciones y facultades relevantes de la UIF – Perú se tiene (i) solicitar a las instituciones del Estado informes, documentos, antecedentes y todo elemento útil para el cumplimiento de sus funciones; (ii) como solicitar, recibir y analizar información sobre operaciones sospechosas a través de los Reportes de Operaciones Sospechosas, y los Registros de Operaciones; y (iii) comunicar al Ministerio Público aquellas operaciones que, luego de la investigación y análisis respectivos, presuma que estén vinculadas a actividades de lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo. (Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116).

Los peritos son las personas especializadas, para el análisis técnico de algún medio de prueba que se pueda presentar en el proceso.

#### **2.2.1.10. La sentencia**

##### 2.2.1.10.1. Etimología

Ahora bien, el deber de motivar las sentencias judiciales no fue siempre concebido como se presenta en los actuales sistemas jurídicos, sino que su origen y evolución se corresponde con un desarrollo histórico en diferentes momentos de la humanidad, de los cuales pueden destacarse tres principalmente.

El primero de ellos, en la antigua Roma, en donde las decisiones judiciales no requerían ser justificadas, ni razonadas, sin embargo, no existe una opinión unívoca sobre el tema.

Un segundo momento, es en la Edad Media, en donde surgió el derecho Justiniano, según el cual, existía una necesidad de citar los brocardicos latinos, que eran los que aportaban las razones de la sentencia. Es decir, bastaba indicar esas proposiciones, y no se requería entonces de una motivación o justificación.

Por último, nos encontramos con un tercer momento, en el que existe un consenso respecto a que el origen de la obligación de motivar las sentencias judiciales, surge a

partir del año 1789 con la Revolución Francesa y la entrada del reconocimiento de la Ley como voluntad soberana, que trajeron como consecuencia, una búsqueda por limitar la actividad del ente juzgador. Por esto, la motivación a partir de ese momento se introdujo como un requisito necesario de la forma y contenido del pronunciamiento judicial. (Ángel, E. y Vallejo, N., 2013, pp. 25 - 26 - 27).

La jurisprudencia denominada también “precedente judicial”, *stare decides*, doctrina jurisprudencial, sentencia normativa, criterio jurisprudencial, es la decisión del más alto Tribunal de un país que, al resolver un caso concreto, establece un principio o doctrina jurídica vinculante para el propio Tribunal Supremos y para todos los órganos jurisprudenciales inferiores. En otras palabras, la creación del Derecho debe ser la obra conjunta del legislador y el juez, puesto que el legislador dicta la ley, pero esta no opera por sí sola sino a través del juez.

El Tribunal Constitucional peruano (en el Expediente N° 0024-2003-AI/TC, de 10 de octubre de 2005, primera consideración) ha definido el precedente vinculante como “aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y, que, por ende, viene en paramento normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homologa. El precedente constitucional tiene por su condición de tales efectos similares a una ley”. Es decir, continuará diciendo el Tribunal Constitucional que “la regla general externalizado como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanza a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos (Reátegui, 2004, pp. 302 - 303).

#### 2.2.1.10.2. Concepto

La acción penal ejercida a través de la instrucción concluye con 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; cesa la actividad judicial y desaparecen las consecuencias de todo orden derivadas del procesamiento, como son las medidas restrictivas de la libertad, el embargo, etc. Si la sentencia es absolutoria, tales disposiciones se cancelan. Si fuere condenatoria, las mismas se convierten en definitivas: el embargo

preventivo en definitivo, la detención se convierte en pena de prisión o penitenciaría, los antecedentes judiciales se transforman en penales, etc.

La sentencia es conclusión lógica de la audiencia. No puede haber sentencia sin audiencia y toda audiencia concluye en sentencia, excepto en los casos de retiro de la acusación, corte del juicio por muerte o matrimonio o excepción declarada fundada. En estos casos el Tribunal Correccional se limita a dictar el auto respectivo no siendo ya necesario expedir el fallo. (García, 1984, pp. 303 - 304).

#### 2.2.1.10.3. La sentencia penal

La sentencia es la forma ordinaria por la que el órgano jurisdiccional da por terminado el juicio resolviendo definitivamente la pretensión punitiva y poniendo fin al proceso (Sánchez, 2009, p. 211).

El CPP realiza una detallada precisión de la forma de redacción de la sentencia (artículo 395°). El artículo 396° describe la forma de realización del acto de lectura de sentencia. Son preocupantes algunas precisiones contenidas en el indicado dispositivo, como la posibilidad de diferir –en caso de complejidad o por el avanzado de la hora- la lectura completa de la sentencia, permitiéndose la lectura de la parte dispositiva y el relato sintético de los fundamentos motivadores de la decisión (Reyna, 2015, pp. 103 - 104).

La sesión de audiencia en la que se iban a leer las cuestiones de hecho y la sentencia recaída en el proceso que se le siguió, y que ello acarreó que se declarara quebrado el juicio oral, sin embargo, cabe indicar que dicho procedimiento resulta totalmente perjudicial para el proceso mismo – con la declaración de quiebre que retrotraerá todo, a un estado inicial del acto oral-, y que lo convierte en ineficiente, pues debe tenerse en cuenta que si un proceso ha cumplido con asistir a todas las audiencias del contradictorio, ha ejercido cabalmente su derecho de defensa, con interrogatorios y pruebas, su abogado ha efectuado sus alegatos finales e incluso el mismo proceso ha realizado su autodefensa, entonces, la audiencia final en la que se cumplirá con la lectura de las cuestiones de hecho y la sentencia, representa simplemente un acto de notificación de la decisión adoptada, lo que se puede hacer en presencia o no del acusado, pues tal situación no afecta en modo alguna el derecho de defensa del

procesado, quien siguiendo los lineamientos descritos – de presencia en las sesiones anteriores y presentación de sus argumentos – ya sea por el mismo o su abogado defensor – ha preservado – y así lo tiene que asegurar el Órgano Jurisdiccional – el respeto a sus derechos y garantías constitucionales de debido proceso y de defensa-; en tal sentido, la lectura de la sentencia solo constituye un acto formal de comunicación de la decisión, no afectando las garantías que rigen el contradictorio, pues ya precluyó la actuación probatorio y esta se realizó en igualdad de armas y con presencia del acusado y su abogado defensor, siendo ellos así, entonces no existía en el presente caso motivo alguno que conllevara a la declaración del quiebre del juicio oral, sino que puedo proseguirse con el acto oral en el estadio que se encontrara. (R.N. N° 4040-2011-Lima Sala Penal Permanente).

La sentencia penal viene a ser el resultado de la valoración de los medios probatorios, entre otros que da lugar a la culminación del proceso mediante un veredicto del juez penal.

#### 2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia

##### 2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión

Esta teoría se refiere a la finalidad perseguida con la motivación, entendiendo así, que motivar es una justificación de la decisión adoptada en la sentencia.

En la estructura de la decisión del juez (la sentencia), habrá siempre una parte en la que éste se dedique a justificar que la decisión que ha tomado es jurídicamente válida, y esta parte de la sentencia, es la que se conoce como la motivación. Se ha señalado así, que “la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión. (Ángel et al., 2013, p. 9).

##### 2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad

Bacigalupo, López y Colomer (como se citó en Reyna, 2015), afirma que la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones judiciales busca

garantizar el control efectivo de la actividad jurisdiccional. Es que el contenido y la motivación de una resolución judicial se encuentran dirigido a convencer a las partes inmersas en un proceso judicial – y también a la sociedad – que esta es correcta y se encuentra absolutamente libre de cualquier arbitrariedad. (p. 309).

#### 2.2.1.10.4.3. La motivación como producto o discurso

Hasta ahora, se ha pretendido manifestar que lo que se debe motivar es la decisión y que la decisión está contenida en la sentencia, teniendo esto claro, es entonces posible decir que la sentencia es un discurso, porque entre sus finalidades, tiene la de ser transmitida.

Al hablar de motivación como discurso se trae una premisa interesante para abordar ese tema:

La sentencia es esencialmente un discurso, es decir un conjunto de proposiciones interrelacionadas e insertas en un mismo contexto autónomamente identificable. Dada su condición discursiva la sentencia es un medio para la trasmisión de contenidos, constituye por tanto un acto de comunicación.

De lo anterior, podemos afirmar que la motivación como discurso se ve realizada en la decisión, ya que está es el discurso justificado plasmado en la sentencia, mediante la cual el juez dará conocer el razonamiento de naturaleza justificativa que lo llevo a dictaminar tal resolución. (Ángel et al., 2013, pp. 14 - 15).

#### 2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia

Así las cosas, entendida la motivación como justificación podemos entrar a mirar las diferentes funciones que ésta desempeña, para esto es importante en primer lugar, hacer la aclaración de que aunque en la doctrina se ha acogido ampliamente una distinción entre las llamadas función endoprosesal y función extraprosesal de la motivación (de las cuales hablaremos más adelante), hay otras funciones atribuidas a la obligación de motivar, muchas de ellas no son de fácil clasificación dentro de estas dos distinciones.

A pesar de todas las funciones que le han sido atribuidas a la motivación, resulta interesante el hecho de que la mayoría de estas funciones hagan alusión al rol de la motivación dentro del proceso, dejando a un lado su función en relación con la sociedad. (Ángel et al., 2013, pp. 41 - 42).

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

Figueroa (2015), Refiere fundamentalmente a efectos de dividir la decisión en 2 planos:

Por la justificación interna, apreciamos si el juez ha seguido un ejercicio de *sindéresis* lógica y revisamos, con insistencia, si el juez ha seguido las reglas de la lógica formal.

Analizamos en el plano de justificación interna, si el fallo ha sido cuidadoso en no entrar en contradicciones manifiestamente incongruentes. Verificamos si las premisas fácticas de vulneración de un derecho fundamental se adecúan y tipifican dentro de la norma tutelar constitucional o infra constitucional.

En realidad, la decisión judicial muchas veces constituye un conjunto considerable de premisas mayores o principios, valores y directrices, a cuyo ámbito se remiten igual número de hechos o circunstancias fácticas vinculadas a vulneraciones. En tal sentido, podemos apreciar un número considerable de razones que exigen ser delimitadas a través de un ejercicio lógico que denote que efectivamente hay una secuencia de congruencia, de *íter* procedimental lógico y que no se han producido cuando menos contradicciones entre las premisas mayores y las premisas fácticas, o entre los principios rectores de tutela y las circunstancias de hecho expuestas.

En la justificación externa, atendemos fundamentalmente a que en los casos en sede constitucional, los principios que justifican la decisión hubieren sido óptimamente delimitados, y que los hechos que rodean el caso, hubieren correspondido a una adecuada enunciación fáctica. Solo en esos casos, puede entenderse debidamente cumplido el ejercicio de justificación externa.

Por tanto, toda decisión judicial debe satisfacer los estándares de justificación interna y externa, en tanto la ausencia de una u otra, no permite la validez de la misma,

asumiendo que la validez es en rigor, un ejercicio de compatibilidad con la Constitución, es decir, con los principios, valores y directrices de la Carta Magna.

#### 2.2.1.10.7. La construcción probatoria de la sentencia

En materia probatoria rige el principio de libertad probatoria, lo que supone la posibilidad de probar absolutamente todo lo que sea pertinente en relación al objeto del proceso, a través de cualquier medio. De allí que no resulte indispensable la referencia normativa expresada al medio de prueba para su admisión en el proceso penal.

La libertad probatoria, sin embargo, como toda libertad tiene sus limitaciones. Dichos límites vienen planteados por las ideas de legalidad y pertinencia.

La legalidad, es el más importante límite que tiene la actividad probatoria viene conformado por la exigencia de licitud de los medios de prueba. Si la actividad probatoria vulnera la ley o derechos fundamentales, la eficacia de la misma desaparece. Entramos así a los que la doctrina conoce como pruebas ilícitas.

La pertinencia de la actividad probatoria, otra de las limitaciones de la actividad probatoria viene conformado por la exigencia de pertinencia del medio de prueba. Es pertinente el medio de prueba que tiene vinculación con el *thema probandum*; sin esa vinculación medio de prueba – *thema probandum* -, la actividad probatoria resultaría inútil. (Reyna, 2015, pp. 462 - 465).

#### 2.2.1.10.8. La Construcción jurídica en la sentencia

La primera alternativa es practicada por los tribunales de casi todo Latinoamérica y tiene sus raíces en la tradición francesa. Consiste en estructurar la fundamentación de la sentencia partiendo del desarrollo de los considerados que es la parte final y resolutive de la sentencia. Para el juez esta forma de argumentar hace muy difícil expresar sus ideas frente a terceros y hace difícil entender cuáles son los fundamentos centrales que justifican su decisión.

La otra alternativa supone la redacción de la sentencia con la exposición de la decisión ya tomada por los jueces, que en el caso de una sentencia es un acto soberano, para luego proceder a la fundamentación y justificación de la decisión arribada por la judicatura, todo ello, significaría partir de la decisión, juntando todos los elementos necesarios para su justificación, punto medular que profundizaremos más adelante. (Schonbohm, 2014, pp. 34 - 35).

#### 2.2.1.10.9. La motivación del razonamiento judicial

La exigencia de razonabilidad de la decisión judicial supone que la misma aplique las normas de manera no arbitraria; en palabras del Tribunal Constitucional español en sentencia 25/2000 – “que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso, pues tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere “arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable” no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan solo una mera apariencia”.

Entonces, cuando una decisión judicial tiene una fundamentación que no se ajusta a mínimos de razonabilidad la motivación que ella contiene es solo aparente y será – por lo tanto – lesiva de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Ello, citando al Tribunal Constitucional español (STC 281/2000, del 27 de noviembre), porque” el derecho a la tutela judicial efectiva requiere respuestas judiciales fundadas en criterios razonables, de modo que un error notorio del juzgador puede implicar la infracción del artículo 24. 1, CE, ya que, en ese caso, la decisión judicial no puede ser calificada de razonable y razonada jurídicamente, pues la aplicación de la norma se reduciría a mera apariencia”.

Es necesario precisar, sin embargo, que la ausencia de razonabilidad no puede ser confundida con la existencia de un error judicial. Al respecto, la antes citada Sentencia del Tribunal Constitucional español precisa: “ahora bien, para que un error, en tanto que manifestación del juzgador no ajustada a la realidad, que pueda afectar al derecho a la tutela judicial efectiva es necesario que concurren en él ciertas características, pues no toda inexactitud o equivocación del juzgador tiene relevancia constitucional. Así, en primer lugar, el error ha de ser patente, manifiesto, evidente o

notorio, en cuanto su existencia es inmediatamente verificable de forma clara e incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales por haberse llegado a una conclusión absurda o contraria a los principios elementales de la lógica y la experiencia. (Reyna, 2015, pp. 310 - 311).

#### 2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia

Producida la deliberación corresponde la emisión de la sentencia que debe tener diversos requisitos intrínsecos (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; 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; la motivación clara, la lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique; 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; 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 procesa acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito; y, finalmente, la firma del Juez o Jueces). (Reyna, 2015, p. 103).

#### 2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia

##### 2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva

La parte expositiva de la sentencia tiene un carácter básicamente descriptivo. Es decir, en esta parte el Juez se limita a describir aspectos puntuales del procedimiento que servirán de sustento a la actividad valorativa que realizará en la parte considerativa. En consecuencia, esta parte buscará: Precisar el proceso de constitución y los alcances de la pretensión punitiva formulada por el Ministerio Público y la manifestación del derecho de defensa frente a ella. Precisar la pretensión

civil, y la manifestación del derecho de defensa frente a ella. c) Facilitar la revisión de la corrección del procedimiento (Santa Cruz, 2000, p. 119).

a) Encabezamiento: El encabezamiento contiene los datos de identificación del proceso y de la sentencia. Comprende los siguientes datos: Nombre del Secretario, Número de expediente, Número de la Resolución, Lugar y fecha, Nombre del procesado, Delitos imputados, Nombre del Tercero civil responsable, Nombre del agraviado, Nombre de la parte civil, Designación del Juzgado o Sala Penal, Nombre del Juez o de los Vocales integrantes de la Sala, mencionando que la sentencia la pronuncian en ejercicio de la potestad de administrar justicia que emana del pueblo (Santa Cruz, 2000, p. 118, 119).

b) Asunto: Ascencio (como se citó en Santa cruz, 2000), afirma que la pretensión penal es "la petición de una consecuencia jurídica (pena o medida de seguridad) dirigida al órgano jurisdiccional frente a una persona, fundamentada en unos hechos que se afirman coincidentes con el supuesto de hecho de una norma" (p. 120).

c) Objeto del proceso: El objeto del proceso penal es la acusación, según los términos en que ha sido admitido por el auto de enjuiciamiento que abre el proceso oral (Schonbohm, 2014, p. 67).

San Martín (como se citó en Reyna, 2015), afirma que el proceso penal busca, pues, proteger la integridad del ordenamiento jurídico penal, que en nuestro país, no solo importa imponer –siempre que dicho ordenamiento punitivo haya sido vulnerado- la pena o medida de seguridad respectiva, sino también determinar conjuntamente las consecuencias civiles de los mismos hechos. (p. 38).

i) Los elementos subjetivos. Gimedo (como cito Santa cruz, 2000), Dentro de los requisitos subjetivos, el elemento determinante del objeto procesal penal es la persona del acusado, además se tiene al órgano jurisdiccional y la parte acusadora. En relación al rol central del acusado, se afirma que la determinación e identidad del acusado forma parte del objeto procesal, de tal manera que existen tantas

pretensiones, cuantas personas se les haya de dirigir contra ellas la acusación, aun cuando la misma se funde en la comisión de un solo hecho punible.

El art. 283 del C. de PP, establece “les hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia.

Existen tres sistemas legislativos para la operación denominada “valoración de las pruebas”. El de la prueba legal (prueba tasada), íntima convicción y el adoptado por nuestro código el sistema de libre convicción, equivalente al de la sana crítica racional, en el cual el juzgador no está sometido a las reglas que prefijen el valor de las pruebas, sino que es libre para apreciar en su eficacia, con el único límite de que su juicio sea razonable. Es decir, que al apreciar los elementos de prueba incorporados al proceso, observe las reglas fundamentales de la lógica, de la sociología y de la experiencia común que deben siempre informar el desenvolvimiento de la sentencia. Su razonamiento no debe ser arbitrario ni valorar las máximas de la experiencia; debe mantener una congruente relación entre las premisas que establece y las conclusiones a que llega, y debe expresar su pensamiento, consignado por escrito las razones que lo condujeron a la decisión. Esta exigencia es necesaria para el control de logicidad del fallo sea posible (Lucero, 2004, pp. 68 - 69)

ii) Los elementos objetivos. Dentro de los requisitos objetivos de la pretensión penal se distinguen la fundamentación fáctica, la fundamentación jurídica y el petitorio. Estos aspectos fácticos y jurídicos constituyen la denominada causa *petendi*. En consecuencia, ésta comprende el hecho jurídicamente relevante (hecho punible) atribuido al procesado, subsumible en tipos penales de carácter homogéneo, que facultan a solicitar una consecuencia penal. En este sentido, se distinguen dos sub-elementos: el componente fáctico (el hecho histórico o natural, ocurrido en el mundo real) y el componente jurídico (la relevancia jurídico penal de tales hechos) (Santa Cruz, 2000, p. 121).

. Fundamentación fáctica. San Martín (como cito en Santa Cruz, 2000), a necesidad de que se afirme un hecho, debidamente definido -indicación de sus circunstancias

precedentes, concomitantes y posteriores- es una exigencia del derecho de defensa, de la cosa juzgada y, en general, del principio de seguridad jurídica". Esto explica, en primer lugar, que el art. 298.3 del CdPP sancione con nulidad el condenar por un hecho que no ha sido materia de la acusación fiscal; en segundo lugar, que si en el juicio oral surge la evidencia de la comisión de un delito más grave o de un nuevo delito, corresponde ampliar la acusación o disponer en la sentencia el respectivo procesamiento penal (arts. 263 y 265 CdPP); y, finalmente, que un mismo hecho histórico no puede ser objeto de una doble condena, aun cuando el Tribunal, en su primera sentencia, no hubiera agotado todas las posibilidades de subsunción jurídica (arts. 139-13 Cons., 90 CP) (pp. 121 - 122).

. Fundamentación jurídica. La desvinculación del juez respecto a la calificación jurídica del Ministerio Público (desvinculación normativa) encuentra límites en aras de la protección del derecho de defensa. Estos límites han sido presentados en la jurisprudencia nacional a través del denominado principio de determinación alternativa (Santa Cruz, 2000, pp. 122 - 123).

. El petitorio. "llamado también petición o petitum, viene constituido por la solicitud de la imposición de una condena precisando el quantum de la pena solicitada o de la medida de seguridad que la sustituya" (Santa Cruz, 2000, p. 123).

Otros elementos de la parte expositiva

De otro lado, también en la parte expositiva debe precisarse la defensa realizada tanto en sus aspectos de hecho como de derecho, la pretensión civil reparatoria formulada por el Ministerio Público o por la Parte Civil y las alegaciones de la defensa, así como la síntesis del itinerario del procedimiento. El Juez se limita a describir estos aspectos y no realiza juicio de valor alguno. Aquí no corresponde que el Juez realice ni la valoración de las pruebas ni la valoración jurídica de los hechos. En síntesis la parte expositiva comprende:

1. En lo referente a la pretensión penal del Ministerio Público: la identificación del acusado, la imputación fáctica (hechos imputados en la acusación fiscal), la imputación jurídica (calificación jurídica de los hechos), la consecuencia penal que solicita.

2. Respecto a la defensa del acusado: a) Los hechos alegados por la defensa, b) La defensa normativa o calificación jurídica que el procesado o su Abogado defensor atribuyen a los hechos. Así, por ejemplo, la defensa podría alegar las siguientes situaciones:

. Atipicidad absoluta (el delito, en tanto calificación jurídica, no está previsto en el ordenamiento jurídico-penal. Ej. Adulterio, incesto).

. Atipicidad relativa (los hechos imputados no se adecúan al tipo penal: se denunció como delito de usurpación -art. 202.2 CP- un despojo cometido mediante clandestinidad y sin mediar violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza).

. Diferente tipificación (homicidio simple, art. 106 CP; en lugar de asesinato, art. 108 CP).

. Un menor grado de participación en el delito (afirma que sólo fue un cómplice secundario en lugar de autor).

. Un menor grado de ejecución (alega que los hechos sólo constituyen tentativa y no delito consumado).

. Concurso aparente (el imputado afirma que no existe un concurso real entre un delito contra la fe pública y el delito de estafa, sino un concurso de leyes).

. Causas de justificación (legítima defensa, estado de necesidad, ejercicio de un derecho).

. Causas de inculpabilidad (inimputabilidad, error de prohibición, casos de inexigibilidad).

. Causa personal de exclusión de penalidad (relación especial entre el imputado y agraviado en ciertos delitos patrimoniales: art. 208 CP; injurias en juicio: art. 133 CP).

- . Causa personal de cancelación de punibilidad (amnistía: art. 78, inc. I CP).
  - . Ausencia de una condición objetiva de punibilidad (se alega que no se ha producido la situación de insolvencia en el delito de obtención de créditos mediante falsedad: 247 CP).
  - c) La consecuencia penal que solicita (absolución, atenuación, etc.)
3. En relación a la pretensión civil: La pretensión del Ministerio Público o de la Parte civil La pretensión de la defensa.
4. En relación con el itinerario del procedimiento.- Tanto en lo que respecta a las actuaciones seguidas en el expediente principal (denuncia del Ministerio Público, informes finales, acusación escrita, desarrollo el juicio oral, -integrantes de la Sala, acusación oral, defensas orales, votación de las cuestiones hecho, etc.) como en los cuadernos de trámite incidental (excepciones, cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, etc.) (Santa Cruz, 2000, pp. 124 - 125).

#### 2.2.1.10.11.2. Parte considerativa

La parte considerativa contiene la parte valorativa de la sentencia. En ella el juzgador expone la actividad valorativa que realiza. Presenta tres partes fundamentales:

- a) Determinación de la responsabilidad penal,
- b) Individualización judicial de la pena y
- c) Determinación de la responsabilidad civil.

#### a) Determinación de la responsabilidad penal

La determinación de la responsabilidad penal consiste en establecer si el procesado ha cometido los hechos imputados y si se dan los presupuestos de la pena (delito y punibilidad). Ello supone la valoración de la prueba para establecer los hechos probados, la determinación de las normas aplicables y la subsunción de los hechos en la norma (Santa Cruz, 2000, p. 126).

i) Los hechos. La necesidad de motivación impone al juez el deber de apreciar razonadamente las pruebas. No puede reemplazar su análisis crítico por una remisión genérica a “las constancias del proceso”, o “las pruebas de la causa”, o con un el resumen meramente descriptivo de los hechos que lo conducen (Lucero, 2004, p. 60).

El juez debe consignar las razones que lo lleven a tener por acreditados o no, e históricamente ciertos o falsos, los hechos que constituyan los elementos materiales del delito, enunciando las pruebas de que se sirven en cada caso y expresando la valoración que haga de ellas, es decir, la apreciación sobre si lo conducen, relativamente al supuesto de hecho investigado, a una conclusión afirmativa o negativa.

ii) La norma. La norma o normas penales sustantivas, aplicables al caso concreto, las determina el Juzgador. Para ello parte de las normas legales en base a las cuales el Ministerio Público realiza la calificación jurídica de los hechos en la acusación (Ej. art. 108, delito de asesinato, etc.). Además, se tendrá en cuenta la defensa normativa o calificación jurídica que el procesado atribuye a sus propios hechos (Ej. art. 106, homicidio simple). Tanto la calificación jurídica de la acusación como la defensa normativa son expuestas, según se menciona líneas arriba, en la parte expositiva de la sentencia. Entre los factores de mayor relevancia para la construcción de la norma penal se deben tener en cuenta lo siguientes:

Cuál es la ley penal aplicable (la vigente al momento de los hechos u otra posterior menos gravosa), lo que es de importancia a efectos de establecer el término de prescripción de la acción penal.

Respecto al delito imputado, es conveniente distinguir los siguientes aspectos:

Tipo penal.- precisar tanto los elementos del tipo objetivo como del tipo subjetivo.- Igualmente es importante hacer referencia al bien jurídico tutelado. También cabe considerarse:

El grado de ejecución que se imputa (tentativa, delito consumado)

La participación que se imputa al acusado (autor directo, autor mediato, coautor, cómplice primario, cómplice secundario, instigador)

Lo antijurídico.- situación de ausencia de causas de justificación

Responsabilidad (culpabilidad: imputabilidad, conocimiento de la prohibición, exigibilidad).

Respecto a la punibilidad.

Causas personales de exclusión de penalidad

Causas personales de cancelación de punibilidad

Condiciones objetivas de punibilidad

iii) Juicio de subsunción. Luego de haberse determinado los hechos probados y la norma aplicable corresponde realizar el juicio de subsunción de éstos hechos en la norma. Así, respecto al delito imputado tendremos un juicio positivo de subsunción si los hechos probados se adecuan a cada uno de los elementos del delito y un juicio negativo de subsunción si ello no se da. En relación con la punibilidad, el juicio positivo supone que existe punibilidad, en consecuencia, que no se presentan causas personales que excluyen o cancelan la punibilidad. En tanto que el juicio negativo implica la afirmación de que no existe punibilidad debido a que se presentan causas que la apartan.

iv) Pluralidad de delitos imputados. En primer lugar hay que descartar la presencia de un concurso de leyes. Si se presentan uno o varios delitos en concurso de leyes, se declara esta situación y se archiva el proceso en relación al delito que resulta desplazado. Ejemplo: tratándose de un proceso por delito de hurto agravado por fractura y delito de daños, por el principio de consunción, se establece que el desvalor de los daños ya está incluido en el desvalor del delito de hurto con fractura, por lo que el delito de daños resulta desplazado y se declara su archivamiento. En caso de que exista concurso real o ideal de delitos, habría que realizar respecto a cada

uno de ellos, un análisis que comprenda los hechos, la norma y el juicio de subsunción (Santa Cruz, 2000, pp. 126 - 127 - 128 - 129 - 130 - 131).

#### b) Individualización de la pena

La determinación legal de la pena comprende el establecimiento, por parte del legislador, de un marco punitivo para cada delito previsto en la parte especial del Código penal o en las leyes penales especiales. Abarca, además, las circunstancias atenuantes y agravantes específicamente previstas para algunos delitos. (Santa Cruz, 2000, p. 131.)

Jescheck (citado por Santa Cruz, 2000) “sostiene que la determinación judicial de la pena, es el juzgador quien precisa la pena a imponerse al caso concreto” (p. 131.)

Ziffer (citado por Santa Cruz, 2000) “afirma en sentido amplio, incluye también la exención de pena, la reserva de fallo condenatorio, la suspensión de la ejecución de la pena, la conversión y la sustitución por otras penas” (p.131.)

Jescheck (citado por Santa Cruz, 2000) afirma que ahora bien, la fijación de la pena dentro de los límites del marco punitivo es un acto de discrecionalidad judicial. Sin embargo esta discrecionalidad no es libre, sino que se trata sin excepción de una discrecionalidad jurídicamente vinculada (p. 132.).

Corresponde a la dogmática de la individualización judicial de la pena el desarrollo de los criterios individualizadores que vinculen la actividad del juzgador. Para esta tarea será importante tener en cuenta la función que a la pena asigna el Código Penal (Artículos I y IX del Título Preliminar). Asimismo, las exigencias de los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (Artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar), así como otros principios que han de limitar el *ius puniendi* en un Estado social y democrático de Derecho, en particular el principio de igualdad. También son relevantes los factores o circunstancias generales que se detallan en los artículos 45° y 46° del Código Penal; así como las circunstancias especiales de agravación y atenuación, omisión impropia (Art. 13 CP), error de prohibición vencible (art. 14, segundo párrafo in fine), tentativa (art. 16° in fine), etc. Además de las circunstancias comunes previstas en los artículos 45° y 46° del

Código Penal, también son relevantes las circunstancias especiales o específicas previstas por la ley para determinados delitos. Es el caso de las circunstancias previstas en los artículos 189 (robo agravado) y 297 (tráfico ilícito de droga agravado) del Código Penal (Santa Cruz, 2000, p. 132).

#### c) determinación de la responsabilidad civil

Rodríguez (citado por Reátegui, 2014) La reparación (como pena, es decir, como sanción jurídico-penal), es visto no como un mal, sino como un bien o un Derecho para la víctima. Con el monto que se compromete a pagar o con los actos destinados a la reparación, se cumple con la función de la prevención que tiene el Derecho penal, tanto en su aspecto preventivo general positivo como en el negativo.

Al respecto en Acuerdo Plenario se ha señalado lo siguiente: 1. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto del proceso penal y está regulada por el artículo 93° del Código Penal, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existe notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aun cuando comparten un mismo presupuesto: el acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ofensa penal –lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos (Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116)

#### 2.2.1.10.11.3. Parte resolutive

La parte resolutive es lo más importante de la sentencia porque contiene el fallo del tribunal sobre la culpabilidad o no culpabilidad del acusado con las consecuencias legales. La parte resolutive determina el alcance de la cosa juzgada; asimismo, es la base para la ejecución de la sentencia en el caso de la condena. Una vez que el

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

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

La formulación de la parte resolutive deberá ser lo más corta posible, contener todos los elementos necesarios, pero sin una palabra de más y estar articulada con toda claridad. No deberá contener nada de lo que fue desarrollado en la fundamentación o fue parte de los hechos.

En el segundo inciso de esta parte dispositiva llama la atención la formulación que inicia con: Condenando a...etc. y después el punto y coma sigue con: en consecuencia le impongo etc. Gramaticalmente la formulación debería ser: se condena a...etc. y se impone... etc. Llama también la atención que se condena al acusado como coautor del delito, pero después no se dice directamente por qué se le condena. Después del punto y coma se sigue con «en consecuencia le impongo seis años de pena privativa de libertad, etc.». Si se formula así, no se ha terminado la primera parte de la frase y después del punto y coma se sigue con un nuevo aspecto de la imposición de la pena. La condena consiste en los seis años de pena privativa

de libertad efectiva y se condena al acusado por el hecho de ser coautor del delito de cohecho pasivo propio.

La condena ha sido personalizada con la palabra «condeno», correcto sería formular «se condena» porque es la decisión de un tribunal aun si es unipersonal y del Estado peruano.

Entonces se podría decir correctamente:

El acusado es coautor culpable del cohecho pasivo propio.

Se le condena a seis años de pena privativa de la libertad efectiva que termina el 10 de julio 2017.

El acusado es privado por seis años de la función, el cargo o comisión (Acá se debería nombrar lo que hacía antes del proceso, que cargo o función tenía etc.). Además está impedido de obtener un mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público por seis años.

Otra alternativa sería formular dicha sentencia de la siguiente manera:

Se condena al acusado por cohecho pasivo propio a una pena privativa efectiva de seis años que termina el 10 de julio de 2017, y se le impone una inhabilitación de seis años con los detalles del Art. 36 inc. 1 y 2 del CP, pero mencionando las alternativas que el tribunal disponga. (Schönbohm, 2014, pp. 150 - 151 - 152).

#### 2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia

##### 2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva

Talavera (como se citó en Muñoz, 2013), Esta parte, al igual que en la sentencia de primera instancia, dado que presupone la parte introductoria de la resolución, se sugiere que debe constar: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del

órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces. (p. 123).

Vescovi (como se citó en Muñoz, 2013)

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.

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

Fundamentos de la apelación. Son las razones de hecho y de derecho que tiene en consideración el impugnante que sustenta el cuestionamiento de los extremos impugnatorios.

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.

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*.

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.

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 (pp. 123 - 124).

#### 2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa

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.

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.

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. (Muñoz. 2013, pp. 124 - 125).

#### 2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive

Vescovi (como se citó en Muñoz, 2013), 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.

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.

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.

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.

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 pericial, documental, preconstituida 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. (pp. 125 - 126 - 127).

#### **2.2.1.11. Medios impugnatorios**

##### 2.2.1.11.1. Concepto

Todo medio impugnatorio tiene por objeto lograr por parte del justiciable que un órgano de una instancia superior modifique determinada decisión que obviamente le es desfavorable a sus intereses (Exp. N° 4533-2001-Lima, Data 40 000, G. J.).

En el sistema judicial los recursos o medios impugnatorios buscan a corto plazo una revisión de las cuestiones contenidas en una resolución, que puede ser firme o no, dependiendo de la naturaleza del recurso y la etapa procesal en que este se encuentre, así como un examen de los trámites seguidos por el juzgador para su emisión. Como ya quedó establecido, la impugnación tiende a corregir la falibilidad del juzgador y, de esta manera, lograr la eficiencia del acto jurisdiccional. En este esquema, si bien es cierto que un sistema procesal en el que no se permitiese a cada parte recurrir las resoluciones judiciales, y así resolver las contiendas con tremenda rapidez, sería poco menos que inconcebible o injusto, no lo es menos que este servicio podría comprometer drásticamente el propio contenido de las resoluciones, sacrificando la justicia de la decisión de prontitud. De ahí que una impugnación significa una alerta o un instante de reflexión frente al impulso de la rapidez de quien resuelve las primera instancias, que nos permita recordar que ello constituye el precio que los ciudadanos debe pagar por la custodia de sus derechos y deberes. (Villa, 2010, pp. 22 - 23).

#### 2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar

La existencia de los medios impugnatorios se fundamenta en la falibilidad humana, que se puede materializar en errores o vicios, Carnelutti (como se citó en Sánchez, 2009), el ordenamiento del proceso no puede permanecer indiferente a ese peligro. En consecuencia, el sistema nos brinda un correctivo necesario: los medios impugnatorios. (p. 408).

Bajo el título “la impugnación”, el nuevo proceso penal regula los llamados recursos impugnatorios que son aquellos actos procesales que pueden hacer uso las partes procesales cuando consideran que la resolución judicial les causa agravio y esperan que se modifique, revoque o anule. El art. I. 4 del Nuevo Código Procesal Penal establece que “las resoluciones son recurribles, en los casos y en el modo previsto por la Ley. Las sentencias o autos que ponen fin a la instancia son susceptibles de recurso de apelación”. Consecuentemente, y a diferencia de la legislación anterior, se regula debidamente el derecho a la impugnación a través de los recursos que la misma ley prevé a partir del Art. 404 del código nuevo.

El Código Penal 2004 en el libro referente a la impugnación no distingue los tipos de medios impugnatorios, sino regula genéricamente el tema de los recursos mencionado los siguientes: reposición, apelación, casación y queja (artículo 413). Dentro del libro de impugnación, en la sección VII, el código regula la acción de revisión que no es en escrito un medio impugnatorio, sino, una acción de impugnación, que sirve para objetar sentencias firmes, que han adquirido la calidad de cosa juzgada, es decir, es el ejercicio de una nueva acción que origina un nuevo proceso, sólo en casos taxativamente enunciados por la ley. (Sánchez, 2009, pp. 408 - 409).

Como fundamento de los medios de impugnación se tiene que estos sirven para recurrir el error de las resoluciones judiciales, si lo que se intenta en este caso es que el órgano judicial pueda reconsiderar su decisión (los defectos que se denuncian pueden constituir en vicios de la actividad procesal o un error de juicio; vale decir, una torcida interpretación de una voluntad abstracta de la ley existente), o atender, no tanto al error de las resoluciones judiciales sino al gravamen que provoca la

resolución judicial (STC Exp. N° 2877-2005-PHC/TC, Data 40 000,G.J.). (Villa, 2010, pp. 23 - 24).

El recurso es una garantía primordial destinada a revisar, a instancia del afectado una resolución judicial – principio dispositivo – en aquellos ámbitos expresamente cuestionados – principio *tantum devolutum quantum appellatum* -, que como tal limita la competencia del Tribunal de Revisión a no alterar el resultado final en perjuicio del recurrente (Acuerdo Plenario N° 5.2007/CJ-116).

#### 2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios

La resolución que está viciada por errores procesales o de fondo, puede ser enmendada por el Superior, pero no por el propio magistrado que la expidió. Salvo los casos de consulta – expresamente señalados en la ley – en todos los demás es necesaria una petición de la parte que ha sufrido el agravio. Tal es la finalidad de la impugnación.

El medio impugnatorio sirve para que el Superior conozca de la resolución judicial expedida en un proceso penal en trámite o, por lo menos, no concluido. En el caso de la Revisión se trata de procesos fenecidos, que tienen la condición de Cosa Juzgada pero que por virtud de la ley, pueden ser vueltos a conocer. (García, 1984, p. 311).

Este conlleva a que si no está de acuerdo con alguna resolución que dicto el juez, planteas un medio impugnatorio para que el superior jerárquico conozca del proceso, en una instancia superior.

#### 2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano

##### 2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el código de procedimientos penales

###### 2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación

Consiste en el recurso por el que se solicita que el superior jerárquico inmediato, revise la resolución expedida por un juzgado de inferior jerarquía.

Se pueden distinguir en él estos caracteres: 1) Constituyen un recurso de alzada. Esto es, que a diferencia de lo que sucede con la reposición y la oposición, es un juez distinto y de superior jerarquía quien va a revisar la resolución apelada. Por esto es que las apelaciones de resoluciones expedidas por los Juzgados de paz, los resuelven los jueces de 1ra. Instancia; de las que expiden éstos, las Cortes Superiores. 2) Se funda así en el principio de la existencia de varias instancias. En nuestra legislación procesal civil, no está establecida la instancia única, sino para los decretos de mera sustanciación y para otras pocas resoluciones, a las que se niega expresamente el recurso de apelación. 3) A pesar de su carácter de revisorio, no elimina la facultad de aportar mediante él nuevas probanzas, y aun de deducirse en algunos casos, nuevos hechos y excepciones. (Perla, E. 1986, p. 457).

#### 2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad

El recurso de nulidad tiene por objeto que la Corte Suprema conozca en revisión de ciertas resoluciones expedidas generalmente por la Corte Superior y excepcionalmente por los jueces de 1ra, Instancia, cuando se trata de consultas sobre la inconstitucionalidad de las leyes según el Art 8° de la Ley orgánica del Poder Judicial vigente.

Es indudable que nuestra Corte Suprema participa a la vez, pero en distintos casos, de las calidades de tribunal de revisión y de tribunal de casación. Esto es, que algunas veces procede el examen del caso especial en la cuestión de hecho que contiene, mientras la casación supone sólo la determinación de la ley aplicada al caso y de la forma sustancial del procedimiento. Por esto es que el recurso de nulidad puede resolverse con la revocatoria de la sentencia apelada o con la insubsistencia de la misma. Sin embargo constituye un recurso extraordinario, porque se ha tratado de rodear su admisión de mayores restricciones que las de los demás recursos. (Perla, 1986, p. 473).

#### 2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el nuevo código procesal penal

##### 2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición

Es el recurso cuya base legislativa se encuentra en el artículo 415° del CPP. Se encuentra dirigido contra los decretos, cuyo propósito es que sea el mismo Juez que los dictó quien los revoque. Se entiende por decreto, conforme a lo previsto por el artículo 123° del CPP, aquella resolución judicial que tiene por objeto el impulso del desarrollo del proceso, de allí que se expidan sin trámite alguno y no se exija que contengan exposición de los hechos debatidos, de la prueba actuada, determinación de la ley aplicable y de decisión (Reyna, 2015, pp. 542 - 543).

Procede el recurso de reposición ante el mismo órgano judicial que las emitió, conforme lo establece el artículo 415 del NCPP (R. Q. N° 12-2008, [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe)). (Villa, 2010, p. 101).

#### 2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación

El recurso de apelación es un medio impugnatorio de carácter ordinario, devolutivo y suspensivo. En vista de que el fundamento de todos los recursos previstos en nuestro ordenamiento es la falibilidad de los operadores judiciales, mediante la apelación se busca específicamente que la instancia inmediatamente superior a la que emite la resolución apelada, la revoque, confirme o anule, si es que se ha producido un defecto insubsanable que vicie la validez de los actos procesales correspondientes. (Villa, 2010, p. 37).

El recurso de apelación tiene por propósito que la Sala Penal Superior (salvo en los casos de sentencias emitidas por el Juzgado de Paz Letrado, cuya competencia corresponde al Juzgado Penal Unipersonal, conforme precisa el Artículo 417° del CPP) examine la resolución emitida por el inferior jerárquico.

El examen a que es sometida la resolución impugnada aunque comprende tanto los aspectos fácticos como la aplicación del derecho realizada por el a quo, se encuentra limitada a los ámbitos de la pretensión impugnatoria, conforme impone la regla *tantum devolution quantum appellatum* recogida por el artículo 419.1° del CPP. En ese contexto, la Sala Penal Superior se encuentra facultada para anular, revocar, total o parcialmente, pudiendo incluso en este caso afectar sentencias absolutorias reformándolas en sentencias condenatorias. (Reyna, 2015, p. 547).

En el sistema procesal penal acusatorio rigen fundamentalmente los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad, por tanto, ya no es posible como en el antiguo modelo, que la Litis se resuelva con la sola revisión del expediente judicial (Cas. N° 2008-00220-Huaura, [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe)). En este aspecto, el derecho a la pluralidad de instancias, reconocido en el inciso 6) del artículo 139 de la Constitución, tiene por objeto garantizar que las personas que participen en un proceso judicial tengan la oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de medios impugnatorios pertinentes, entre estos, la apelación, formulados dentro del plazo legal por la parte perjudicada con la resolución que cuestiona (STC Exp. N° 05041-2008-PA/TC, [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe)). (Villa, 2010, p. 41).

La apelación de la resolución de revocatoria de la comparecencia con restricciones por la prisión preventiva y de la revocatoria de la pena suspendida en sentencia condenatoria por efectiva, no tiene efecto suspensivo, quedando facultado el juez a expedir las ordenes de ubicación y captura del imputado o sentenciado, sin necesidad que su resolución quede consentida o ejecutoriada (Acuerdo Plenario N° 02-2008).

#### 2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 427° del CPP, el recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas penales superiores.

Las causales para la interposición del recurso de casación se encuentran taxativamente indicadas en el artículo 429° del CPP. Estas son:

- Inobservancia de garantías constitucionales de orden procesal o material, o su indebida o errónea aplicación (artículo 429.1° del CPP)
- Inobservancia de normas procesales sancionadas con nulidad (artículo 429.2° del CPP)

- Indebida aplicación errónea interpretación o falta de aplicación de la ley penal o de normas jurídicas necesarias para su aplicación (artículo 429.3° del CPP)

- Falta o manifiesta ilogicidad de la motivación que resulta del propio tenor del auto o resolución (artículo 429.4° del CPP)

Alejamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional (artículo 429.5° del CPP) (Reyna, 2015, pp. 552 - 553 - 554).

El Tribunal Constitucional tiene dicho que, por su propia naturaleza, el recurso de casación es un medio impugnatorio de carácter excepcional cuya, concesión y presupuestos de admisión y procedencia están vinculados a los “fines esenciales” para los cuales se ha previsto, esto es, la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia, como se especifica en el artículo 384 del Código Procesal Civil (STC Exp. N° 7022-2006-PA/TC, [www.tc.gob.pe](http://www.tc.gob.pe)).

Es preciso acotar que, positiva y doctrinariamente el recurso de casación, por su propia naturaleza no constituye una nueva instancia, precisamente por tratarse de un medio impugnatorio de carácter extraordinario con motivos tasados que tiene caracteres determinados en la ley y que han merecido una serie de disquisiciones en el campo de la doctrina; en ese contexto, constituye una de sus finalidades el control de logicidad en la motivación de las resoluciones judiciales, que pueden resumirse en lo siguiente: falta de motivación, deficiente motivación, insuficiente motivación, aparente motivación y la incongruencia de la parte considerativa y la parte decisoria de la resolución (Cas. N° 08-2009-Huaura, [www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe)) (Villa, 2010, p. 90).

#### 2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja

El recurso de queja o queja de derecho, como también se le conoce, es el medio impugnatorio de naturaleza ordinaria y con efecto devolutivo destinado a lograr la admisión del recurso que haya sido negado por una instancia inferior, ya sea de nulidad, apelación o casación (Villa, 2010, p. 71).

Aunque la sección VI del Libro IV del CPP no señala expresamente las causales para la interposición del recurso de queja de derecho, puede deducirse que la causal de interposición del recurso de queja de derecho es la infracción de las disposiciones legales que establecen las condiciones para la admisión del recurso de apelación y del recurso de casación (Reyna, 2015, p. 560).

El recurso de queja es una impugnación instrumental habilitada – según los casos – para establecer, de un lado, la legalidad o no de la inadmisión de un recurso, y, de otro lado, si debe conocerse una determinada decisión por razones de vulneración de normas de rango constitucional o legal directamente derivadas de las primeras, las que están definidas en el texto del artículo 297 del C de PP, según lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 959 (R. Q. N° 596-2005-La Libertad, Data 40000, G. J.). (Villa, 2010, p. 75).

#### 2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos

El Código exige las siguientes formalidades:

- a. Se interpone por quien resulte agraviado por la resolución, tenga interés directo y legitimidad; por escrito y dentro de los plazos previstos por la ley; también se puede interponer oralmente cuando se trata de resoluciones dictadas en una audiencia judicial, (art. 405. 1), pero si se interpone oralmente contra resoluciones finales, se formalizará por escrito en el plazo de 5 días (art. 405.2).
- b. El recurso impugnatorio debe de precisar los puntos de la resolución que le afecten o le causen agravio, expresar los fundamentos de hecho y derecho y concluir formulando la pretensión concreta.
- c. El juez se pronunciará sobre la admisión del recurso, notificará a las partes y elevará inmediatamente lo actuado al juez inmediato superior (excepto del recurso de reposición).
- d. El juez que conoce de la impugnación podrá, de oficio, controlar la admisibilidad del recurso y anular el concesorio, cuando no se cumplan con los requisitos preestablecidos.

e. En el caso que el Tribunal revisor advierta errores de derecho que no hayan influido en la parte resolutive de la resolución impugnada, no se anularán y serán corregidas. Procediéndose de igual forma cuando se trate de errores materiales en la denominación o en el cómputo de penas.

f. Se prevén los siguientes plazos: dos días para la reposición, cinco días para la apelación de sentencia, tres días para la apelación contra autos y para el recurso de queja y diez días para la casación (art. 414). (Sánchez, 2009, p. 413).

#### 2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado fue el recurso de nulidad, por cuanto la sentencia de primera instancia se trata de una sentencia expedida en un Proceso Penal Ordinario, por ende la sentencia fue emitida por órgano jurisdiccional denominado Sala Penal con Reos en Cárcel, el mismo que ante la imposición del recurso lo derivó a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia.

### **2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con la sentencia en estudio**

#### 2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en la sentencia en estudio

De las actuaciones de las diligencias a nivel policial, asimismo del proceso y de la sentencia que se llevó a nivel jurisdiccional se puede apreciar que el delito sancionado es el de hurto agravado en grado de tentativa plasmada en el expediente N° 28836-2011 de la Corte Superior de Justicia de Lima.

#### 2.2.2.2. Ubicación del delito de Hurto Agravado en el Código Penal

El presente delito de Hurto Agravado en grado de tentativa se encuentra tipificado Código Penal, Libro Segundo: Parte Especial. Delitos, en el Título V, Delitos contra El Patrimonio, Capítulo I – Hurto, Artículo 186.

### 2.2.2.3. Desarrollo del contenido previo relacionados con el delito de Hurto Agravado

#### 2.2.2.3.1. El delito

##### 2.2.2.3.1.1. Concepto

Conviene primero adentrarnos de forma muy superficial a los contornos generales de la teoría del delito. En tal línea de pensamiento, desde un punto de vista prejurídico el delito es considerado como una grave perturbación social, pero esta definición no nos dice nada sobre bajo qué presupuesto y condiciones un ciudadano puede ser considerado como responsable de esa perturbación social.

Desde un punto de vista dogmático jurídico-penal, sobre todo a partir del siglo XIX, derivó en la construcción de sistemas racionales de imputación, antes que en principio de protección al individuo. En ese sentido, se implementó, sobre todo a través de la dogmática penal alemana de los siglos XIX y XX, un criterio escalonado de imputación penal teniendo como piedra angular desde el inicio a la acción, luego a la tipicidad, después a la antijuricidad y finalmente a la culpabilidad, aunque algunos autores ubican a la punibilidad como una categoría autónoma dentro de la estructura delictiva.

En tal contexto, la doctrina y jurisprudencia comparada distinguen dos clases de hechos constitutivos que forman parte de toda conducta delictiva: los hechos externos y los hechos internos. Los hechos externos son aquellos que se revelan a partir de la ejecución de un delito y que realizan parcial o completamente los elementos objetivos del tipo penal; mientras que los hechos internos son los que se relacionan con el elemento subjetivo de la conducta (dolo culpa), con la capacidad de culpabilidad (imputabilidad) del sujeto o con determinadas tendencias o aspectos anímicos (v. gr., las referencias legales a la intención de ocultar o facilitar un delito, el ánimo de lucro, etc.).

Es así como nació la teoría del delito como un instrumento conceptual para establecer si el hecho que se juzga es el presupuesto de la consecuencia jurídico-penal previsto en la ley, teniendo como función “ofrecer un modelo de análisis que

(a) facilite la enseñanza del Derecho tanto como (b) el planeo y decisión de los casos en los tribunales”, y como finalidad el de verificar si están dados los elementos del delito para requerir a los tribunales o jueces penales una respuesta que habilite el ejercicio de poder punitivo del Estado; es decir, su finalidad es práctica, pues permite fundamentar las resoluciones en las instancias judiciales en materia de aplicación de la ley penal.

La teoría del delito se trata de una elaboración sistemática de las características generales que el Derecho positivo permite atribuir al delito, a la vista de la regulación que aquel efectúa de este. En consecuencia, la teoría del delito no estudia los elementos de cada uno de los tipos del hecho punible, sino que su estudio se basa en aquellos componentes del concepto del delito que son comunes a todo hecho punible. Los elementos generales del concepto de delito reunidos en la teoría general del mismo, posibilitan una jurisprudencia racional, objetiva e igualitaria, de modo que contribuyen de forma esencial a garantizar la seguridad jurídica. (Reátegui 2014, pp. 367 - 368).

Muñoz (como se citó en Reátegui, 2010), nos dice que “la Teoría general del delito se ocupa de las características comunes que debe tener cualquier hecho para ser considerado delito” (p. 368).

Terragni (como se citó en Reátegui, 2010), señala que para la elaborar la teoría del delito se emplea el método de investigación analítico: descompone la representación totalizadora (el delito) en sus partes o elementos constitutivos. Se apoya en la idea de que para conocer un fenómeno es necesario separar los principios, sin perder de vista las relaciones que guardan entre sí y con el todo. (p. 368).

En realidad si vemos nuestro Derecho positivo penal, en la Parte general, observaremos que el legislador hace referencia al concepto de hecho punible como sinónimo de delito. Así, el artículo 6 “... comisión del hecho punible”; Título II lleva como nombre “del hecho punible”; el artículo 13 “...la realización del hecho punible”; artículo 15 “... comete un hecho punible”; art. 22 “... hecho punible”; artículo 23 “... el hecho punible”. Sin embargo, en otros artículo se refiere a la comisión de un “delito”, así el artículo 16 “... ejecución de un delito”; artículo 50 “... otros tantos delitos independientes”; artículo 59 “... condenado por otro delito”; y en otros pareciera que le hecho punible pudiera ser solamente “típico”, así el

artículo 72 “realizado un hecho previsto como delito”. Asimismo, en otros artículos se refiere que la comisión represente solamente un injusto penal, así en el artículo 20 inciso 5: “... realiza un hecho antijurídico”. A mi juicio, el concepto de hecho punible, tal como se lo concibe la dogmática jurídica – penal, es que el comportamiento sea típico, antijurídico, culpable y que no concurre ninguna causa de exclusión de la punibilidad. El mismo concepto de hecho punible da a entender, además, que el hecho debe ser “punible” y será punible cuando se verifiquen todas las categorías dogmática – estratificadas. (Reátegui, 2010, pp. 368 - 369).

#### 2.2.2.3.1.2. Clases de delito

De acuerdo al bien jurídico protegido.- Cabrera (como se citó en Salinas, 2015), sostenía que por patrimonio entendemos, en sentido general, todo bien que suscite estimación pecuniaria. Los bienes que conforman el patrimonio pueden ser tanto las cosas como los objetos inmateriales, se trata de que entre la persona y un objeto apreciable pecuniariamente medie una relación con el objeto. A contrario sensu, no exige patrimonio, si no media la vinculación entre la persona y la cosa o entre la persona y el derecho. (p. 39).

Por el elemento subjetivo.- el sistema peruano no exige solo la concurrencia del dolo para perfeccionarse el delito, sino que requiere desde el inicio de la acción delictiva, la presencia de un segundo elemento subjetivo que viene a reforzar al dolo, es, la intención del agente de obtener un provecho económico con la sustracción del bien. (p. 60).

Por el resultado Bramont – Arias y García (como se citó en Salinas, 2015), aseveran que según el tenor del artículo 185 del CP ha de admitirse la consumación en el momento en que el sujeto activo tiene la disponibilidad del bien mueble. (p. 63).

#### 2.2.2.3.1.3. Elementos del delito

##### 2.2.2.3.1.3.1. La tipicidad

La tipicidad se puede encontrar de dos formas tipicidad objetiva y tipicidad subjetiva:

a) Tipicidad objetiva.- el tipo, en sentido estricto, es la descripción de la conducta prohibida por una norma. Ejemplo: el que, mediante amenaza o violencia, obliga a otro a hacer lo que la ley no manda o le impide hacer lo que ella no prohíbe (artículo 151 del Código Penal).

La tipicidad es la característica que tiene una conducta por estar adecuada a un tipo. Es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo coinciden.

El juicio de tipicidad es el proceso de verificación de que la conducta se adecúa o no al tipo; mientras que típica es la conducta que presenta la característica específica de tipicidad.

Sobre la base del principio de taxatividad, que deriva del principio de legalidad, previsto en el artículo 2.24.d de la Constitución Política, el tipo penal debe describir de manera exhaustiva las diversas características de la conducta prohibida. Sin embargo, en determinadas ocasiones, se emplea términos equívocos y difusos para la descripción de la conducta, estableciéndose los llamados tipos penales abiertos; un ejemplo de ello lo constituía el delito de terrorismo agravado, que se encontraba previsto en el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 895, el cual fue declarado inconstitucional por sentencia del Tribunal Constitucional del 15 de noviembre de 2001 (Exp. N° 005-2001-AI/TC). (Reátegui, 2014, p. 423).

b) Tipicidad subjetiva.- en la evolución histórica de la sistemática penal, concretamente para el causalismo, se había considerado al dolo como la comprensión no solo de los elementos objetivos del tipo penal sino también el conocimiento de la significación antijurídica del hecho, a analizarse en la categoría de la culpabilidad (el denominado “dolo malo”). Ha quedado zanjada la idea de la posición sistema del dolo dentro de la moderna teoría del delito, en el sentido de considerarlo, de acuerdo con los postulados del finalismo, como parte integrante de la tipicidad, por eso se habla de un “dolo natural” donde será suficiente para que la conducta, sea calificada como dolosa, que el sujeto quiera y sepa los elementos objetivos independientes del hecho de que conforman los elementos objetivos de un tipo penal. Asimismo, que con posterioridad, son muchos los autores que concluyen la ubicación del dolo en el

injusto a partir de la concepción de la norma. La adopción de esta postura trajo importantes consecuencias satisfactorias a numerosos problemas en la teoría del delito. (Reátegui, 2014, p. 525).

#### 2.2.2.3.1.3.2. La antijuricidad

Debemos tener presente que la antijuricidad no surge del derecho penal, sino de todo el orden jurídico, porque la anti normatividad puede ser neutralizada por un permiso que puede provenir de cualquier parte del derecho: así, si alguien lleva su automóvil a reparar a un taller mecánico y no paga la reparación, el dueño del taller puede retener el automóvil, realizando una conducta que es típica del art. 173 inc. 2 del CP., pero que no es antijurídica porque está amparada por un precepto permisivo que no proviene del derecho penal sino del derecho privado.

La antijuricidad, es pues, el choque de la conducta con el orden jurídico, entendido no sólo como un orden normativo (antinormatividad), sino como un orden normativo y de preceptos permisivos.

El método según el cual se comprueba la presencia de la antijuricidad consiste en la constatación de que la conducta es típica (antinormativa) no está permitida por ninguna causa de justificación (precepto permisivo) en ninguna parte del orden jurídico (no sólo en el derecho penal, sino tampoco en el civil, comercial, administrativo, laboral, etc). (Zaffaroni, 1986, p. 616).

#### 2.2.2.3.1.3.3. La culpabilidad

Hemos llegado al concepto más debatido de la teoría del delito. Hasta aquí está en toda la teoría presente el hombre, pero en la culpabilidad nos enfrentamos a él más que nunca. Por otra parte, es una suerte de coronación de la teoría y todos los errores que hayamos cometido en los estratos inferiores repercutirán en éste. Cuando un edificio tiene sus cimientos mal constituidos, el problema más arduo es lograr que soporte los pisos que rematan la construcción. La culpabilidad es, por estas razones, el más apasionante estrato de la teoría del delito.

Su concepto general ya lo hemos dado: en la reprochabilidad del injusto al autor. ¿Qué se reprocha?. El injusto ¿Por qué se le reprocha?. Porque no se motivó en la norma. ¿Por qué se le reprocha no haber motivado en la norma?. Porque le era exigible que se motive en ella. Un injusto, es decir una conducta típica y antijurídica, es culpable, cuando al autor le es reprochable la realización de esa conducta porque no se motivó en la norma siéndole exigible, en las circunstancias en que se actuó, que se motivase en ella. Al no haberse motivado en la norma cuando podía y le era exigible que lo hiciese, el autor muestra una disposición interna contraria al derecho.

Así, si un sujeto de cierta instrucción y de posición social acomodada, hurta un anillo en una joyería, sin que nadie lo obligue a ello o lo amenace y sin estar mentalmente enfermo decimos que ese sujeto podía motivarse en la norma que prohíbe hurtar y que le era exigible que se motivase en ella, porque nada se lo impedía, razón por la cual le reprochamos su injusto, concluyendo en que su conducta es culpable, reprochable.

Este concepto de culpabilidad es un concepto de carácter normativo, que se funda en que el sujeto podía hacer algo distinto a lo que hizo y le era exigible en esas circunstancias que lo hiciese.

El concepto normativo de culpabilidad es el resultado de una larga evolución doctrinaria que termina por volver a los principios aristotélicos.

Antes de dedicarnos a echar una mirada sobre esta evolución cabe que nos preguntemos para qué sirve distinguir entre la antijuricidad y la culpabilidad y, para ellos, menester es destacar la diferencia a partir de los distintos efectos de su ausencia, es decir, de la diferencia entre justificación e inculpabilidad. (Zaffaroni, 1986, pp. 651 - 652).

### **2.2.2.3.1.3. Consecuencias jurídicas del delito**

#### **2.2.2.3.1.3.1. La pena**

##### 2.2.2.3.1.3.1.1. Concepto

Debemos señalar que en los contornos de la política criminal y penal, debe tenerse en consideración un aspecto fundamental: el modelo de Estado (democrático, autoritario, etc.) que se rige en un país, el modelo de sociedad que se pretende controlar, el modelo de política que se pretende ejecutar y las condiciones que pretende la ciudadanía con tal o cual política criminal.

En este punto, el Derecho penal peruano, como parte del modelo constitucional, según el art. 43 de la Constitución Política, se encuentra dentro de un Estado social, y democrático y de derecho. Como se sabe, en el modelo del Estado social democrático, la pena ha de cumplir una misión (política) de regulación activa en la sociedad, mediante la protección de bienes jurídicos. Supone atribuir a la pena la función de prevenir los hechos que atenten a bienes jurídicos y no basar su cometido en una hipotética necesidad ético-jurídica de no dejar la infracción del orden jurídico sin respuesta, sin retribución. Para que el Estado social no se convierta en autoritario, sino democrático, el Derecho deberá marcar límites formales y materiales. (Reátegui, 2014, p. 1279).

El segundo hecho que después se presenta a la consideración de la ciencia criminal es la pena. En ese sentido, Carrara (como se citó en Reátegui, 2014), decía que el fin de la pena no consiste en que se haga justicia, ni en que el ofendido sea vengado, ni en que sea resarcido el daño padecido por él, ni en que se atemoricen los ciudadanos, ni que el delincuente purgue su delito, ni en que se obtenga su enmienda (p. 1280).

Por “coerción penal” se entiende la acción de contener o de reprimir que el derecho penal ejerce sobre los individuos que han cometido delitos. Esta es la coerción penal en sentido escrito y su manifestación es la pena. Esta es, pues, la coerción material penal.

Por otra parte, hay una coerción formalmente penal, que abarca a la anterior y la excede sobradamente, porque se ocupa de todas las medidas que dispone la ley penal, incluso para los casos en que no hay más que una exterioridad de delito – que no son más que medidas administrativas -, como también de otras consecuencias del delito que por su naturaleza no pertenecen al derecho penal, pero que están tratadas en la ley penal (reparación del perjuicio). Aquí nos ocuparemos de la coerción materialmente penal y dejaremos el título segundo para aquella que exceda de ésta, pero que está tratada también en la ley penal (coerción formalmente penal).

La “punibilidad”. Quedándonos en el terreno de la coerción materialmente penal, cuya manifestación es la pena, surge la pregunta acerca de si la “punibilidad” es un elemento que integra el concepto del delito o si queda fuera del mismo. Se han dado ambas respuestas en la doctrina. En los tiempos de Lizst – cuando no se manejaba el concepto de tipo penal – era lógico incluirla, porque con la mera afirmación de que el delito era una conducta antijurídica y culpable no se lo caracterizaba suficientemente. (Zaffaroni, 1986, p. 793).

#### 2.2.2.3.1.3.1.2. Clases de pena

Las clases de pena son: penas privativas de libertad, penas restrictivas de libertad, penas limitativas de derechos y multa.

- Penas privativas de libertad.- Estas sanciones que afectan la libertad ambulatoria del condenado y determinan su ingreso y permanencia en un Centro Carcelario, pueden ser de dos tipos. En primer lugar tenemos la Pena Privativa de Libertad Temporal, cuya duración se extiende desde dos días hasta un máximo de 35 años. Y, en segundo lugar, contamos también con una pena de carácter atemporal y que es la Cadena Perpetua, la cual es de duración indeterminada. Estas sanciones se cumplen conforme a las disposiciones del Código de Ejecución Penal y son las que se aplican con mayor frecuencia en el país. La ley reserva el uso de las penas privativas de libertad para un número importante de delitos como el homicidio (Artículo 106°), el hurto (Artículo 185°), el robo (Artículo 188°), el terrorismo (Decreto Ley N° 25475) o el tráfico ilícito de drogas (Artículo 296°).

- Penas restrictivas de libertad.- Son penas que restringen los derechos de libre tránsito y permanencia en el territorio nacional de los condenados. La ley distingue dos modalidades: la pena de expatriación que es aplicable a los nacionales y la pena de expulsión del país que recae únicamente en los extranjeros. Ambas penas se ejecutan luego de que el condenado haya cumplido la pena privativa de libertad que también le fue impuesta en la sentencia. Se trata, por tanto, de penas conjuntas y de cumplimiento diferido.

Ahora bien, es de precisar que solamente la pena de expatriación tiene un límite de extensión y que es de 10 años, lo cual permite inferir que la pena de expulsión del

país puede tener la condición de permanente y diferida, aunque también pueda quedar sujeta a un plazo de cumplimiento determinado.

Son pocos los delitos que poseen como sanción conminada una pena restrictiva de libertad. Ese es el caso de los Atentados Contra la Seguridad Nacional y Traición a la Patria (Artículos 325° y 334° del Código Penal) y el Tráfico Ilícito de Drogas (Artículos 296° a 303° del Código Penal).

- Penas limitativas de derechos.- están consideradas normativamente entre los artículos 31° a 40° del Código Penal. Estas sanciones punitivas limitan el ejercicio de determinados derechos económicos, políticos y civiles, así como el disfrute total del tiempo libre. Son de tres clases: a) prestación de servicios a la comunidad, la pena en sí consiste en la realización por el penado de trabajos manuales, intelectuales o artísticos, los cuales debe cumplir gratuitamente y en sectores o servicios de apoyo social o comunitario como centros de salud, obras comunales o parroquiales, orfanatos, etc., b) limitación de días libres, es una pena que carece de antecedentes en nuestro sistema legal. Consiste en la obligación que se impone al condenado de asistir los días sábados, domingos y feriados a un establecimiento especial, cuyas características deben ser distintas de las de un centro penitenciario y que debe organizarse en función de fines educativos. c) inhabilitación, la pena que ahora comentamos puede ser impuesta como pena principal o accesoria. Esto es, se le puede aplicar de modo exclusivo al autor de un delito, o, también como una pena complementaria a una pena privativa de libertad. Ahora bien, se aplica una inhabilitación accesoria si el autor del delito ha infraccionado un deber especial derivado de su posición funcional, familiar, profesional o laboral; o, también, si él ha cometido un delito culposo de tránsito (Artículos 39° y 40° C.P.) fuera de tales supuestos la inhabilitación se aplica como pena principal aunque en varios delitos como los cometidos por funcionarios públicos contra la Administración Pública (Artículo 376° a 426° C.P.), ella puede aplicarse conjuntamente con una pena privativa de libertad.

- Pena de multa.- En el Perú la multa se cuantifica de una unidad de referencia abstracta que se conoce como día-multa, y además en atención al volumen personal de rentas que percibe el condenado diariamente. Ahora bien, la definición específica del monto de dinero que deberá pagarse como importe de la multa, se obtiene a

través de un procedimiento especial que analizaremos en una próxima unidad lectiva. De momento sólo es de mencionar para cada delito en particular se fija un determinado número de días-multa, el cual será mayor o menor según la gravedad del hecho punible. En todo caso, el mínimo de esta pena es de diez días-multa y el máximo de 365 días-multa. (Prado, 2000, pp. 16 - 17 - 18 - 19 - 20 - 21 - 24).

#### 2.2.2.3.1.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena

La determinación judicial de la pena es un procedimiento dirigido a definir de modo cualitativo y cuantitativo que sanción corresponde aplicar al autor o partícipe de un hecho punible. A través de ella el Juez decide el tipo de pena, su extensión y la forma en que será ejecutada. Y para ese cometido tendrá que apreciar la gravedad del delito y el grado de responsabilidad del autor o partícipe. Es de señalar que en el desarrollo de este procedimiento se van vinculando los diferentes objetivos y funciones que se atribuyen a las penas y que detalla el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal de 1991.

Para la determinación judicial de la penal el Juez debe tener presente un conjunto de principios y reglas técnicas. En lo esencial él tomará en cuenta la función preventiva que a la sanción asigna el Código Penal (Artículo I y IX del Título Preliminar). Asimismo, deberá atender a las exigencias de los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad (Artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar).

Luego el órgano jurisdiccional deberá evaluar la presencia de distintos factores o circunstancias generales que se detallan en los artículos 45° y 46° del Código Penal.

Ahora bien, en nuestro país la legislación ha adoptado un Sistema de Determinación Intermedio o Ecléctico. A través de ese modelo el legislador sólo señala un mínimo y un máximo de pena para cada delito, dejando al Juez la tarea de individualizar en el caso concreto, la pena aplicable al condenado. Esto último lo hará en función de los criterios antes mencionados y de otras circunstancias especiales que puedan presentarse con relación al hecho o al autor. (Prado, 2000, pp. 29 - 30 - 31).

### **2.2.2.3.1.3.2. La reparación civil**

#### 2.2.2.3.1.3.2.1. Concepto

La reparación (civil) es entendida como la sanción que podrá imponerse al sujeto activo del hecho punible en caso de hallársele culpable, o será el resultado del acuerdo en caso de que entre en un proceso transaccional con la víctima de un injusto penal. En otras palabras, la reparación civil se trata del resarcimiento del bien o indemnización, aun cuando esta sea totalmente exigua, por quien ocasionó un daño – traducible en delito – que afectó los Derechos e intereses legítimos de la víctima.

La reparación (como pena, es decir, como sanción jurídico-penal), es vista no como un mal, sino como un bien o un Derecho para la víctima. Con el monto que se compromete a pagar o con los actos destinados a la reparación, se cumple con la función de prevención que tiene el Derecho penal, tanto en su aspecto preventivo general positivo como en el negativo.

Al respecto, el Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 del 1 de octubre de 2006, ha señalado lo siguiente: “I. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93° del Código Penal, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existe notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aun cuando comparten un mismo presupuesto: en acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ofensa penal –lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos”. (Reátegui, 2014, pp. 1401 - 1402).

#### 2.2.2.3.1.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil

Ahora bien, respecto a los elementos o requisitos para establecer la reparación civil, debemos indicar que estos se encuentran en cualquier supuesto de responsabilidad civil extracontractual y, siendo que la reparación civil ex delicto, en lo fundamental, se corresponde con aquella, le son también aplicables. Así: 1). El hecho ilícito (antijuricidad). Para que pueda existir responsabilidad penal y responsabilidad civil se requiere de una conducta humana que contravenga el orden jurídico. Es decir, se necesita de un hecho antijurídico. En el ámbito del Derecho civil se diferencia entre antijuricidad típica y atípica. Cualquiera de ellas puede dar lugar a un supuesto de responsabilidad extracontractual. Como ya hemos afirmado al analizar el artículo 12.3° del NCPP, si bien es cierto normalmente las pretensiones resarcitorias que se resuelven en el proceso penal, parten de un hecho que, además de causar un daño antijurídico, es típico – en el sentido jurídico penal -, esto no implica que siempre se exija tal requisito a la conducta atribuida al imputado, pues así sea un hecho atípico el Juez penal puede pronunciarse sobre la pretensión civil, si ha quedado acreditado que dicha conducta ha producido un daño antijurídico. Es que lo importante y, a la vez lo común entre las pretensiones penal y civil, introducidas en el proceso penal, es que se acredite que el hecho objeto del proceso sea antijurídico. Claro que a este requisito cabe agregar los que se analizarán a continuación, pero es de suma importancia analizar la antijuricidad de una conducta, porque la presencia de una causa de justificación conduciría a eximir de responsabilidad penal al autor del hecho y, generalmente, también de responsabilidad civil. 2). El daño causado. El otro elemento fundamental para que exista responsabilidad civil es el daño causado. No puede existir responsabilidad civil sin daño. El daño es un elemento tanto de la responsabilidad civil contractual como extracontractual. En este orden de ideas, la denominada reparación civil derivada del delito tiene como presupuesto el daño causado. Si este elemento estuviera ausente, podrá haber responsabilidad penal, pero nunca civil. 3). La relación de causalidad. Una vez determinada la existencia de un daño jurídicamente indemnizable, no puede aún atribuirse responsabilidad civil alguna, pues todavía se requiere de un vínculo causal entre la conducta del autor y el daño causado. La relación de causalidad puede definirse como “el nexo o vínculo existente entre la acción y el resultado, en virtud del cual el resultado adquiere la calidad de efecto de la acción, a la vez que la acción adquiere la calidad de causa de resultado estableciéndose entre ambos una relación de causa efecto. 4). Factores de atribución. Comprobada la presencia de un hecho antijurídico, el daño causado y de

la relación de causalidad, el último elemento que se requiere para afirmar la existencia de responsabilidad civil es el factor de atribución. Los factores de atribución, también denominados criterios de imputación de responsabilidad civil, sirven para determinar cuándo un determinado daño antijurídico, cuyo nexo causal se encuentra comprobado, puede imputarse a una persona y, por tanto obligar a ésta a indemnizar a la víctima. (Guillermo, 2011, pp. 120 - 121 - 123 - 126).

Si bien es cierto que al momento de fijarse el monto de la reparación civil este se traduce en una suma de dinero única, que abarca todo los daños efectivamente causados, es necesario que en la fundamentación de la sentencia – inexistente o sumamente escasa en este extremo – se indique los criterios utilizados para determinar los daños, así como se individualicen los mismos, debido a que los daños patrimoniales y los extra patrimoniales no se determinan de la misma forma.

Considerando lo antes expuesto, se analizará la determinación del monto de la reparación civil por separado. Sin embargo, existe un lugar común que deberá tenerse en consideración: la reparación civil se determina de acuerdo a la entidad y magnitud del daño causado, nunca en atención a la gravedad del delito o la capacidad económica del agente. (Guillermo, 2011, p. 136).

#### **2.2.2.4. El delito de hurto agravado**

##### **2.2.2.4.1. Concepto**

Al margen de que si el delito de hurto, ya sea básico o agravado, se trata de un delito de apoderamiento (es decir, lo fundamental es que se trata solo del apoderamiento doloso de bienes muebles, sin utilizar violencia o amenaza) o si se trata de un delito de enriquecimiento (es decir, que lo fundamental en el delito de hurto es el apoderamiento doloso de bienes muebles, sin utilizar violencia o amenaza, con la finalidad de que el sujeto obtenga un provecho económico), lo más relevante es que se trata de un delito que afecta los intereses patrimoniales de las personas, desde que se encuentra como el primer delito de castigar en los delitos contra el patrimonio.

En el delito de hurto el bien tutelado de manera general es el patrimonio, entendiéndose que se encuentra constituido por la suma de valores económicos

puesto a disposición de una persona, bajo la protección del ordenamiento jurídico 1. Las características del patrimonio son la legalidad, instrumentalidad, autonomía y unidad. De manera que el patrimonio está integrado por los bienes (muebles, inmuebles y semovientes) que son susceptibles de apreciación económica. Es justamente, a esta clase de bien jurídico (patrimonio) lo que se trata de proteger en los “delitos contra el patrimonio” (Reátegui, 2015, p. 284).

El delito de hurto tiene diferencias, por ejemplo, con el delito de apropiación ilícita, no obstante que los dos ilícitos el sujeto activo no utiliza violencia ni amenaza, y más aún ambos se encuentra en el mismo bien jurídico de delitos contra el patrimonio; así nos encontramos frente a un hecho típico de hurto, que se agrava por la concurrencia de los agentes, y no frente a un delito de apropiación ilícita; que la diferencia entre ambas figuras típicas reside en que el primer caso, el agente sustrae el bien mueble del lugar en que se encuentra, esto es, sin autorización propietario; mientras que en el segundo, el bien mueble es entregado al agente por el mismo propietario, ya sea en calidad de depósito, administración, comisión u otro ilícito que produzca obligación de entregar, devolver o hacer un uso determinado. (Reátegui, 2015, p. 286).

#### 2.2.2.4.2. Regulación en el código penal

##### Artículo 186. Hurto agravado

El agente será reprimido con pena privativa de libertad no menos de tres ni mayor de seis años si el hurto es cometido:

- 1.- Durante la noche
- 2.- Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.
- 3.- Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.
- 4.- Sobre los bienes muebles que forman el equipaje del viajero.
- 5.- Mediante el concurso de dos o más personas.

La pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho años si el hurto es cometido:

- 1.- En inmueble habitado.
- 2.- Por un agente que actúa en calidad de integrante de un organización destinada a perpetrar estos delitos.
- 3.- Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.
- 4.- Mediante la utilización de sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general o la violación del empleo de claves secretas.
- 5.- Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
- 6.- Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.
- 7.- Utilizando el espectro radioeléctrico para la transmisión de señales de telecomunicación ilegales.
- 8.- Sobre bien que constituya único medio de subsistencia o herramienta de trabajo de la víctima.
- 9.- Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios.
- 10.- Sobre bienes que forman parte de la infraestructura o instalaciones de transporte de uso público, de sus equipos o elementos de seguridad, o de prestación de servicios públicos de saneamiento, electricidad, gas o telecomunicaciones.
- 11.- En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor.

La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización criminal destinada a perpetrar estos delitos.

(Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley N° 30076 (19-08-2013) y último párrafo modificado por la Ley N° 30077 (20-08-2013), la cual entro en vigencia el 1 de julio de 2014).

Texto original:

Artículo 186. El agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años.

1.- En casa habitada.

2.- Durante la noche.

3.- Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.

4.- Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.

5.- Sobre los bienes muebles que forman el equipaje de viajero.

6.- Mediante el concurso de dos o más personas.

Si el agente usa sistemas de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general, o viola el empleo de claves secretas, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Modificación al texto original.

Artículo 186. El agente será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años, si el hurto es cometido:

1.- En casa habitada.

2.- Durante la noche.

3.- Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.

4.- Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.

5.- Sobre bienes muebles que forman el equipaje de viajero.

6.- Mediante el concurso de dos o más personas.

La pena no será menor de cuatro ni mayor de ocho años si el hurto es cometido:

- 1.- Por un agente que actúa en calidad de integrante de una organización destinada a perpetrar estos delitos.
- 2.- Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.
- 3.- Mediante la utilización de sistema de transferencia electrónica de fondos, de la telemática en general, o la violación del empleo de claves secretas.
- 4.- Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
- 5.- Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.
- 6.- Utilizando el espectro radioeléctrico para la transmisión de señales de telecomunicaciones ilegales (incorporado por Ley N° 28848, del 27-07-2006).

La pena no será menor de ocho ni mayor de quince años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización destinada a perpetrar estos delitos. (Posteriormente, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29407 del 18-9-2009 y por el artículo único de la Ley N° 29583 del 18-9-2010). (Reátegui, 2015, pp. 289 - 290 - 291).

#### 2.2.2.4.3. Elementos del delito de Hurto Agravado

Los elementos de delito de hurto agravado son:

##### 2.2.2.4.3.1. Tipo penal

Es común que los códigos penales de la cultural eurooccidental regulen junto al hurto simple, el hurto agravado, es decir, hurtos con agravantes en razón a circunstancias de modo, lugar, tiempo, utilización de medios, etc., o hurtos calificados en atención a la calidad del sujeto activo o a las características de la víctima. El código peruano regula una lista de circunstancias agravantes que aumentan la ilicitud del hurto, y por tanto, sus autores merecen sanciones más severas. En efecto, el artículo 186 del Código Penal, modificado por Ley N° 26319, de 1 de junio de 1994, y luego la Ley N° 28848, del 27 de julio de 2006, aumentaron las circunstancias agravantes. En esa

misma línea, el legislador, con la Ley N° 29407, del 18 de setiembre de 2009, volvió ampliar las agravantes. Luego por la Ley N° 29583, del 18 de setiembre de 2010, se incluyó una agravante más al delito de hurto agravado. Finalmente por la Ley N° 30076, publicada en El Peruano el 19 de agosto de 2013, Ley N° 30077, publicada en El Peruano el 20 de agosto 2013, y la Ley N° 30096 publicada en El Peruano el 22 de octubre de 2013, se volvió a modificar el contenido del tipo penal, quedando el contenido del artículo 186 del Código Penal.

#### 2.2.2.4.3.2. Tipicidad objetiva

Objetivamente para estas ante una figura delictiva de hurto agravado, se requiere la presencia de la totalidad de elementos típicos del hurto básico, menos el elemento “valor pecuniario” indicado expresamente solo para el hurto simple por el artículo 444 del Código Penal. Se exige 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. La interpretación jurisprudencial tiene claro tal supuesto. La Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lima, por resolución del 11 de junio de 1998, afirma: “que el tipo penal define el delito de hurto agravado y exige como presupuesto objetivos: la preexistencia de un bien mueble; que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble para obtener un provecho; que exista sustracción del bien del lugar donde se encuentre; que dicho bien sea total o parcialmente ajeno; además del elemento subjetivo del dolo, es decir la conciencia y voluntad de la realización de todos los elementos objetivos y ánimo de lucro.

Por el principio de legalidad no se exige que el valor del bien mueble sustraído deba sobrepasar una remuneración mínima vital prevista en el artículo 444 del CP. Aquí se hace mención solo para el hurto previsto en el artículo 185 mas no para el hurto agravado regulado en el artículo 186 en concordancia con el 185 del CP.

Sigue la doctrina legal: “Por otro lado, no se puede amparar, en base al principio de favorabilidad del reo, que se genere impunidad. Los inconvenientes prácticos de

estimar el criterio cuantificador respecto del objeto material del delito de hurto como parte de las hipótesis del hurto con agravantes son las siguientes:

A.- si la sustracción de bienes en casa habitada, queda en grado de tentativa o de frustración, dicho proceder no podría calificarse ni siquiera como falta.

B.- una sustracción por banda de un bien mueble de escaso valor carecería de connotación como delito, y si quedase en grado de tentativa ni siquiera tendría una relevancia punitiva.

C.- en el supuesto de que se dejase en indigencia temporal a quien percibe menos de una remuneración mínima vital, dicha conducta no constituiría delito. El derecho penal solo protegería a las personas cuya remuneración asciende a dicho monto, quedando por ende desprotegidas las víctimas de ingresos inferiores, con lo que se generaría un derecho penal tutelar del patrimonio de los socialmente mejor ubicados y de desamparo en perjuicio de quienes tiene menos recursos, quienes son mayoría en nuestro país.

En otro extremo, el agente en todo momento debe conocer la circunstancia agravante y querer actuar sobre la base de tal conocimiento. Si el autor desconoce tal circunstancia aparece lo que denominamos error de tipo previsto en el artículo 14 del Código Penal, debiendo sancionarse al agente solo por el delito de hurto básico.

#### 2.2.2.4.3.2.1. Circunstancia agravantes del hurto.

Artículo 186. El agente será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años si el hurto es cometido:

- 1.- Durante la noche.
- 2.- Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculos.
- 3.- Con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado.
- 4.- Sobre los bienes muebles que forman el equipaje del viajero.
- 5.- Mediante el concurso de dos o más personas.

La pena será no menor de cuatro ni mayor de ocho años si el hurto es cometido:

- 1.- En inmueble habitado.
- 2.- Por un agente que actúa en calidad de integrante de una organización destinada a perpetrar estos delitos.
- 3.- Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.
- 4.- Colocando a la víctima o a su familia en grave situación económica.
- 5.- Con empleo de materiales o artefactos explosivos para la destrucción o rotura de obstáculos.
- 6.- Utilizando el espectro radioeléctrico para la transmisión de señales de telecomunicación ilegales.
- 7.- Sobre el bien que constituya único medio de subsistencia o herramienta de trabajo de la víctima.
- 8.- Sobre vehículo automotor, sus autopartes o accesorios.
- 9.- Sobre bienes que forman parte de la infraestructura o instalaciones de transportes de uso público, de sus equipos o elementos de seguridad, o de prestación de servicios públicos de saneamiento, electricidad, gas o telecomunicaciones.
- 10.- En agravio de menores de edad, personas con discapacidad, mujeres en estado de gravidez o adulto mayor.

La pena será no menor de ocho ni mayor de quince años cuando el agente actúa en calidad de jefe, cabecilla o dirigente de una organización criminal destinada a perpetrar estos delitos. (Salinas, 2015, pp. 67 - 68 - 69 - 70).

#### 2.2.2.4.3.2.2. Bien jurídico protegido

El derecho de propiedad se constituye en el bien jurídico estricto protegido con el delito de hurto. Esto es, la propiedad como parte del patrimonio de una persona.

#### 2.2.2.4.3.2.3. Sujeto activo.

Sujeto activo, autor o agente del delito de hurto simple puede ser cualquier persona natural, nunca jurídica. El tipo penal no exige que se cuente con determinadas condiciones o cualidades; solo se exige que el agente se haya apoderado de un bien ajeno o parcialmente ajeno por medio de la sustracción.

#### 2.2.2.4.3.2.4. Sujeto pasivo.

Sujeto pasivo puede ser cualquier persona natural o jurídica, poseedora o propietaria del bien mueble, no se exige ninguna condición especial. Como ha quedado establecido, los poseedores son reputados propietarios de los bienes muebles, en consecuencia, también pueden constituirse en sujetos pasivos. (Salinas 2015, p. 59).

#### 2.2.2.4.3.3. Tipicidad subjetiva

De la redacción del delito venimos realizando por hermenéutica jurídica, sin problema se concluye que se trata de un injusto penal netamente doloso, es decir, el agente debe actuar con conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos típicos, tales como apoderarse ilegítimamente de un bien total o parcialmente ajeno, sustrayéndole de la esfera de dominio de la víctima con la finalidad de obtener un provecho económico. No cabe la comisión culposa. (Salinas, 2015, p. 60).

#### 2.2.2.4.3.4. Antijuricidad

Bien sabemos que la antijuricidad es de dos clases: formal, definida como la simple verificación que la conducta típica contraviene al ordenamiento jurídico, es decir, consiste en la verificación que la conducta típica no cuenta con norma permisiva no concurre causa de justificación alguna. Material, consiste en la verificación si la conducta típica ha puesto según sea el caso, en peligro o lesionando un bien jurídico protegido. (Salinas, 2015, p. 62).

#### 2.2.2.4.3.5. Culpabilidad

Después de verificar que estamos frente a un injusto penal (conducta típica y antijurídica), 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 el agente al momento de actuar conocía perfectamente que su conducta era antijurídica, es decir, que estaba prohibida por el derecho; caso contrario, si se verifica que el agente no conocía que su conducta estaba prohibida, pues tenía la firme creencia, por ejemplo, que podía sustraer bienes muebles de la víctima para hacerse pago de una deuda que esta le tenía, la conducta no será atribuible al agente, pues estaremos frente a un caso típico de error de prohibición previsto en el segundo párrafo del artículo 14 del Código Penal. (Salinas, 2015, p. 62).

#### 2.2.2.4.3.6. Consumación

Rojas (como se citó en Salinas, 2015), sostiene que para utilizar la clásica gradualización romana del *iter criminis*, el delito de hurto se consuma en la fase de la *ablatio*, es decir, el delito de hurto 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. 64).

#### 2.2.2.4.3.7. Tentativa

De lo antes expuesto y teniendo en cuenta que el delito de hurto es un hecho punible de lesión y resultado, es perfectamente posible que el actuar del agente se quede en grado de tentativa.

En efecto, estaremos ante la tentativa cuando el agente suspende, ya sea voluntariamente o por causas extrañas a su voluntad, su actuar ilícito en cualquiera de los momentos comprendidos entre el inicio de la acción hasta el momento en que

el agente tiene la mínima posibilidad de disponer del bien hurtado. Esto es, una vez que el agente tiene la posibilidad de disponer del bien se habrá perfeccionado el delito, antes de aquel hito, habrá tentativa, como ocurrirá, por ejemplo, cuando el agente ha ingresado al domicilio del sujeto pasivo con la intención de hurtar y estando rebuscando los bienes de su víctima es aprehendido, o cuando es descubierto saliendo del domicilio llevándose los bienes o cuando es aprehendido por personal policial cuando el agente está en plena fuga, llevándose los bienes sustraídos, etc. (Salinas, 2015, pp. 65 - 66).

### **2.2.2.5. El delito de hurto agravado en la sentencia en estudio**

#### **2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos**

Tanto en la denuncia como en la acusación del fiscal se puede observar que el sentenciado C.R.R. ingreso en inmueble del agraviado E.C.G.A. cuando este no se encontraba en su domicilio, en lo cual el sentenciado aprovecho la oportunidad para sustraer algunos bienes, como perfume, reloj, celular entre otros, y cuando se encontraba en el interior del domicilio el agraviado ingresa, encontrando al sentenciado, a lo cual el sentenciado coge un arma punzo cortante amenazando al agraviado para que no le haga nada y este poder salir de la inmueble por una pared colindante.

El sentenciado C.R.R. en la declaración a nivel judicial niega todo los hechos promovidos por el fiscal, ya que le hicieron firmar el acta de incautación, pero que la huella digital si le corresponde, que el día que ocurrido los hechos el sentenciado se encontraba regresando del almacén donde se encontraba libando licor con unos amigos y tenía una mochila con algunas pertenencias, como un perfume, reloj y ropa limpia y que en ese momento fue intervenido por efectivos policiales y que en todo momento niega haber sustraído los bienes que se le incautaron.

A nivel policial el agraviado E.C.G.A. reconoce que el sentenciado es la persona al cual encontró en el interior de su domicilio sustrayendo sus pertenencias (reloj, celular y perfume), donde lo amenazo con un arma punzo cortante y que después de eso salto por la pared colindante, para luego ser intervenido por la policía, a nivel judicial el agraviado E.C.G.A. no declara.

#### 2.2.2.5.2. La pena fijada en la sentencia en estudio

A nivel de la Cuarta Sala Penal para Proceso con Reos en Cárcel lo sentencio a C.R.R. a seis años de pena privativa de la libertad por el autor del delito contra el patrimonio – hurto agravado -, el mismo que vencerá el veintiocho de noviembre del año dos mil diecisiete.

En el recurso de nulidad interpuesta, reformaron la sentencia en la cual impusieron seis años de pena privativa de la libertad y reformándola impusieron cinco años de pena privativa de la libertad.

#### 2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio

La reparación civil fijada por la Cuarta Sala Penal para Proceso con Reos en Cárcel fue de doscientos cincuenta nuevos soles y en el recurso de nulidad interpuesta, confirmaron la misma reparación civil fijada.

### 2.3. Marco Conceptual

**Acusado.** Toda persona a quien se le imputa un hecho sancionable (Chanamé, 2004).

**Acto jurídico procesal.** Es el acto jurídico emanado de las partes, de los agentes de la jurisdicción o aún de los terceros ligados al proceso, susceptible de crear, modificar o extinguir efectos procesales. (Chaname, 2004).

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

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

**Calificación del delito.** En el procedimiento criminal la calificación del delito motiva el escrito de calificación o escrito de conclusiones que el Ministerio Fiscal, el acusador privado, si lo hay, y la defensa formula al ser elevada la causa a plenario. (Chaname, 2004).

**Carga de la prueba.** Obligación consistente en poner a cargo de los litigantes la demostración de la veracidad de sus proposiciones de hecho en un juicio, el requerimiento es facultad de la parte interesada de probar su proposición (Chaname, 2004).

**Derechos de defensa.** Toda persona tiene derecho a la defensa. Toda tiene la facultad de tomar conocimiento de la pretensión deducida en su contra, de ser oído en juicio, de defender los derechos, de contar con un defensor, de ofrecer pruebas a su favor y de obtener una sentencia que oportunamente resuelva la causa (Chaname, 2004).

**Diligencia.** Actos procesales en los cuales el secretario del Juzgado da cumplimiento a los mandatos y órdenes del Juez. (Chaname, 2004).

**Extrajudicial.** Los actos, arreglos y transacciones que se hacen sin intervención de la autoridad jurisdiccional. Las partes en litigio lo usan para evitar un proceso que consideran engorroso o innecesario. (Chaname, 2004).

**Fiscal.** Magistrado perteneciente al Ministerio Público, representa a la sociedad y, juntamente con los jueces, administra justicia, en tanto busca prevenir y denunciar el delito. (Chaname, 2004).

**Instancia plural.** Dícese de la etapas variadas en que se compone el proceso judicial, y la garantía procesal de recurrir a ellas. Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior. (Chaname, 2004).

**Juez.** (Derecho Procesal). Persona investida de autoridad jurisdiccional, quien decide de un proceso la solución que se le debe dar al litigio planteado. (Chaname, 2004).

**Juez “A Quo”.** (Derecho procesal). El que emitió una resolución que es impugnada por un recurso de alzada, es decir para que sea resuelto por el superior jerárquico. (Chaname, 2004)

**Juez “adquen”.** (Derecho Procesal) El superior jerárquico que conoce el recurso de alzada interpuesto a una resolución emitida por un inferior jerárquico (Chaname, 2004).

**Juzgado.** Dícese del tribunal donde despacha el Juez. Genéricamente se habla de juzgado de menores, juzgado penal, etc. Oficina en que labora el Juez (Chaname, 2004).

**Jurisprudencia.** Estudio de las experiencias de derecho, a través de sus fallos y sentencias dedicados por sus tribunales, cuya observancia es obligatoria para nuevos casos de la misma modalidad, asumiéndolo como fuente ante situaciones semejantes. (Chaname, 2004).

**Jurisdicción.** (Derecho Procesal) es aquella soberanía del Estado aplicada al órgano especial, a la función de administrar justicia, para garantizar la aplicación del derecho y la composición de los litigios dando certeza jurídica al derecho subjetivo aplicando la ley. (Chaname, 2004).

**Inculpado.** (Derecho Procesal) persona contra quien se han formulado cargos o imputado la realización de un delito, quién pasará a la condición de acusado, si el fiscal encuentra mérito para formular la acusación. (Chaname, 2004).

**Inherente.** Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2)

**Iter criminis.** Es el camino del delito, es decir desde el instante en que aparece en el agente la idea hasta el momento en que se llega a concretar el hecho punible, pasando por unas fases o etapas (Chaname, 2004).

**Norma.** (Teoría General del Derecho). La regla social o institucional que establece límites y prohibiciones al comportamiento humano. (Chaname 2004).

**Parte civil.** (Derecho Procesal). Persona que asume el reclamo de la reparación civil, como consecuencia del daño ocasionado a causa del delito. (Chaname, 2004).

**Pena.** (Derecho Penal). Sanción impuesta, realizándose proceso penal al culpable de una infracción o delito. (Chaname, 2004)

**Prejudicial.** Dícese de la cuestión judicial, cuya Litis es previa, con relación a otra; lo que implica; que previamente debe haber un pronunciamiento judicial de la instancia respectiva, para asumir su resultado o sentencia en el derecho que se sostenga o pretenda. (Chaname, 2004).

**Prisión.** Lugar de confinamiento de los condenaos a cumplir penas privativas de la libertad. (Chaname 2004).

**Rango.** Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2)

**Sanción.** Del latín *sanctiomen*, derivado de *sancire* que significa consagrar; sancionar. Antuamente, disposición drástica del emperador. (Chaname, 2004).

**Sentencia.** Del latín *sententiam*, por expresar lo que opina, es aquella resolución que se pronuncia sobre la Litis del proceso poniendo fin a la instancia. (Chaname, 2004).

**Sentencia de calidad de rango muy alta.** Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

**Sentencia de calidad de rango alta.** Calificación asignada a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación, al

que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

**Sentencia de calidad de rango mediana.** Calificación asignada a la sentencia analizada con propiedades intermedias, cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

**Sentencia de calidad de rango baja.** Calificación asignada a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

**Sentencia de calidad de rango muy baja.** Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

**Sumarísimo.** (Derecho Procesal). Proceso que se fundamenta en la brevedad de su procedimiento por la urgencia y gravedad del asunto contencioso que tramita prescindiendo de formalidades. (Chaname, 2004).

**Término.** (Derecho Procesal). Inicio o fin de un plazo. Es aquel que tiene por objeto dentro del proceso regular el impulso procesal mediante los procedimientos ejecutados por las partes, terceros y el juez, siendo efectiva la preclusión de las etapas del proceso. (Chaname, 2004).

### III. METODOLOGIA

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**Descriptiva.** Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir

el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

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

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

### **3.2. Diseño de la investigación**

**No experimental.** El estudio del fenómeno es conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

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

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

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

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

### **3.3. Unidad de análisis**

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

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

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

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

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

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: N° de expediente 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, delito contra el patrimonio – hurto agravado en grado de tentativa, tramitado siguiendo las reglas del proceso ordinario;

perteneciente a los archivos del Cuarto Juzgado Penal para Proceso con Reos en Cárcel de Lima; situado en la localidad de Lima, comprensión del Distrito Judicial del Lima.

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentra ubicadas en el anexo 1; estos se conservan en su esencia, la única sustitución aplicada a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc.) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

### **3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores**

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable fue: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia.

La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el ámbito del derecho, las fuentes que desarrollan el contenido de una sentencia son fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual.

La operacionalización de la variable se encuentra en el anexo 2.

### **3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos**

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la observación: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y el análisis de contenido: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do. y 4to. párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.

### **3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos**

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar la asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). (La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad).

#### **3.6.1. De la recolección de datos**

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

### **3.6.2. Del plan de análisis de datos**

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

**3.6.2.2. Segunda etapa.** También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

**3.6.2.3. La tercera etapa.** Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por

los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

### **3.7. Matriz de consistencia lógica**

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre hurto agravado en grado de tentativa, en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del distrito judicial de Lima.

	<b>PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN</b>
<b>GENERAL</b>	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial del Lima; Lima 2016?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial del Lima; Lima 2016.
<b>E S P E C Í F I C O</b>	<b>Sub problemas de investigación /problemas específicos</b>	<b>Objetivos específicos</b>
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y

las partes?	la postura de las partes.
¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.
<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y el derecho.
¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión.

### 3.8. Principios éticos

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

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.



	<p>del año dos mil trece</p> <p>VISTA en audiencia pública la causa penal seguida contra C. R. R., por delito contra el patrimonio – robo agravado en grado de tentativa-, en agravio de E. C. G. A.</p> <p>RESULTA DE AUTOS Que, en mérito al Atestado Policial número 288 – 2011 – VII-DIRTEPOL-DIVTER-CENTRO-CC-DEINPOL obrante de fojas dos y siguientes, el señor Representante del Ministerio Público formalizó denuncia a fojas diecinueve y siguiente ante el Señor Juez Penal de Turno Permanente de Lima, dictándose el Auto Apertorio de Instrucción a fojas veintiséis y siguientes, su fecha veintinueve de noviembre del año dos mil once; tramitada la causa de acuerdo a su naturaleza y vencido el plazo de ley, la instrucción fue elevada a la Sala Penal correspondiente con el Dictamen y los Informes Finales pertinentes, recabándose la acusación escrita del Señor Fiscal Superior Penal de Lima a fojas ciento dieciséis y siguientes, emitiéndose el Auto Superior de Enjuiciamiento a fojas ciento treinta y ocho y siguiente, señalándose el día y la hora para el juicio oral, para el día veintiuno de marzo del año en curso; es así que concluida la etapa probatoria, pronunciada la Requisitoria Oral de la señorita Representante del Ministerio Público, escuchados los alegatos del abogado del acusado, teniendo a la vista las conclusiones de ambas partes, corresponde la estación procesal de dictar sentencia.-</p>	<p><b>4. Evidencia aspectos del proceso:</b> <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/</i> En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);"><b>Postura de las partes</b></p>		<p><b>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>				<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>						

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima

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

incluyendo la cabecera.

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, 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 los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, la calificación jurídica del fiscal, la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; pretensión de la defensa del acusado; y la claridad.

**Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre hurto agravado; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima. 2016.**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
Motivación de los hechos	<p><b>Y CONSIDERANDO</b></p> <p><b>PRIMERO.- HECHOS.-</b> Resulta de lo actuado y debatido en el acto oral que, con fecha veintinueve de noviembre del año del mil once, a las tres y cinco horas aproximadamente, en circunstancias que el agraviado Edgar Cristian Gonzáles Ascencio, ingresó a su domicilio, ubicado en el Pasaje Carlos De Los Heros 158 4to piso – Cercado de Lima, encontró al acusado Romero Ríos rebuscando sus pertenencias, quien al verlo, cogió un cuchillo que se encontraba en la mesa y lo amenazó, saltando por la pared contigua de su domicilio, logrando saltar a un inmueble deshabitado, para luego ser capturado por la policía cuando trepaba una construcción ubicada en la cuadra dos de la Avenida Grau y que al realizársele el registro personal se le encontró en posesión de una mochila que contenía las pertenencias del agraviada antes mencionado.-</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i><b>Si cumple</b></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><b>Si cumple</b></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</i></p>					X					

<p><b>SEGUNDO.- TIPO LEGAL POR EL QUE SE LE ACUSA</b></p> <p>La señora Representando del Ministerio Público acusa a César Romero Ríos, por delito tipificado en el artículo 188° (tipo base) del Código Penal, conocido con el Nomen Juris de Robo Agravado, 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años. “Con la agravante de los incisos 1, 2 y 3 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, que señala: 1.- En casa habitada, 2.- Durante la noche o en lugar desolado y 3.- A mano armada. La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años”.</p> <p><b>TERCERO.-</b> Respecto a los cargos formulados en su contra el acusado Cesar Romero Ríos, en su declaración instructiva que obra a fojas treinta y nueve, niega los cargos formulados en su contra, señalando que su intervención ocurrió una cuadra y media del inmueble del agraviado, al que negó haber ingresado así como ser el autor del robo; que las especies que le encontraron eran de su propiedad, pues eran productos suyos; y que no se ratifica en lo que se indica en su manifestación policial, toda vez que la firmo sin leerla y no estaba presente el Fiscal; y en cuanto al acta de registro personal, sostiene que la firma que aparece en dicho documento no le pertenece, reconociendo solamente su huella, pues lo obligaron a colocarla; agrega que ese día se encontraba ebrio y no conoce bien la ciudad de Lima, ya que es natural de Pucallpa.-</p> <p><b>CUARTO.-</b> Por su parte el agraviado Edgar Cristian Gonzales Ascencio, refirió que el acusado Romero Ríos, es la persona a quien sorprendió en el interior de su domicilio y que al ser descubierto cogió un cuchillo que se encontraba sobre su mesa y lo amenazó,</p>	<p><i>posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). Si cumple</i></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple</i></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>														
	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> 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</p>														

<b>Motivación del derecho</b>	<p>para darse a la fuga; que la policía cuando lo intervino y al hacerle el registro personal le encontró en posesión de sus pertenencias, queda corroborado con el acta de Registro Personal de fojas 11, en donde se consigna: un reloj pulsera marca Q&amp;Q, un equipo telefónico Alcatel Claro, un perfume Kalos, acta se encuentra debidamente suscrita y con la huella dactilar del acusado, los mismos que fueron devueltos a su dueño conforme al acta de entrega de fojas 12.-</p> <p><b>QUINTO.- VALORACION DEL COLEGIADO</b></p> <p>De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 188 del Código Penal el robo implica la sustracción de un bien mueble total o parcialmente ajeno, utilizando para ello la violencia contra la víctima o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, estableciéndose la violencia como elemento diferenciador del hurto. Cuando la citada norma habla de violencia contra la persona se trata de la violencia física en tanto que la amenaza constituye la violencia psicológica. En la primera la víctima sufre un quebrantamiento absoluto de su posición o resistencia física, físicamente está dominado por el agresor.</p> <p>En el delito de robo la violencia debe ser un medio para lograr el apoderamiento, es decir, debe preceder o ser concomitante con la sustracción que el sujeto activo logra de los bienes ajenos, estos elementos normativos y subjetivos del tipo penal tienen que ser anexos a su consumación de no ser así estaremos ante otra figura delictiva, más no de robo.</p> <p>De otro lado el hurto es el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble total o parcialmente ajeno por medio de astucia, engaño, destreza o cualquier otro elemento semejante que excluya la utilización de la fuerza en las cosas o la violencia o amenaza en las personas sustrayéndolas de la esfera de vigilancia de su poseedor. Agravándose el hecho cuando concurre alguna de las circunstancias</p>	<p>contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> 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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> 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><b>Si cumple</b></p>									
	<p>Agravándose el hecho cuando concurre alguna de las circunstancias</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos <b>en los artículos 45</b> <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de</i></p>									

Motivación de la pena	<p>que se encuentran en el art. 186 del Código Penal.</p> <p>En el caso juzgado tal como lo asevero el agraviado, el día de los hechos, encontró al procesado en el interior de su domicilio sustrayendo sus pertenencias y al verse descubierto fue amenazado con un cuchillo que había en la mesa, huyendo del lugar.</p> <p><b>SEXO.- CONFIGURACION DEL DELITO</b></p> <p>Que, descrito así los hechos y analizado los elementos de las figuras delictivas nos encontramos frente a un delito de hurto agravado más no de robo agravado como ha sido calificado durante todo el proceso, pues el agente no estuvo premunido del arma para ejecutar el ilícito produciéndose la amenaza al verse descubierto en su accionar y con el objeto de huir del lugar por la que para imponer una sentencia justa y proporcional debe adecuarse la conducta desplegada por el acusado, al tipo penal resultante de los debates debates orales, en aplicación del artículo 285 A del Código de Procedimiento Penales, resaltando que si bien no se siguió el procedimiento que en él se indica, ello no implica si inaplicación pues no se vulnera ninguno de los derechos constitucionales del procesado, antes bien la pena conminada resulta menos grave dada su propia tipicidad, por lo que en autos se encontró debidamente acreditado la comisión del delito de hurto agravado.</p> <p><b>SEPTIMO.- PARA LOS EFECTOS DE LA IMPOSICIÓN DE LA PENA</b></p> <p>Se tiene en consideración que según el Certificado Judicial de antecedentes penales de fojas 133 tiene antecedentes penales por el delito de hurto agravado en la que se impuso tres años de pena privativa de libertad, que venció 04 de agosto del año 2011, teniendo la calidad de reincidente; en cuanto al monto de la reparación civil no sólo se fijará en relación y proporción a la lesión causada sino también en consideración a la capacidad económica del acusado; puesto que si bien, la reparación civil se rige por el principio de daño</p>	<p>su familia o de las personas que de ella dependen) y <b>46 del Código Penal</b> (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>					X							
-----------------------	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--	--



**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 45 y 46 del Código Penal, las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado y la claridad. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del 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.



<p style="text-align: center;"><b>Aplicación del Principio de Correlación</b></p>	<p>PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, la misma que con el descuento de la carcería que viene sufriendo desde el día veintinueve de noviembre del año dos mil once, vencerá el veintiocho de noviembre del año dos mil diecisiete; FIJARON en la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA NUEVOS SOLES por concepto de reparación civil que el sentenciado, deberá abonar a favor del agraviado; MANDARON que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se inscriba en el Registro respectivo, expidiéndose los testimonio y boletines de condena y remitir los autos al Juzgado Penal correspondiente para los fines pertinentes; archivándose definitivamente los autos con conocimiento del Juez de Origen.- SS.</p> <p style="text-align: center;"> <b>VENTURA CUEVA</b>                      <b>NAPA LEVANO</b>  Presidente                                      Juez Superior y DD </p>	<p><i>sentencia). Si cumple</i>  <b>5.</b> 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;"><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p style="text-align: center;"><b>CARRANZA PANIAGUA</b>  Juez Superior</p>	<p><b>1.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b>  <b>2.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b>  <b>3.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b>  <b>4.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> 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>					<b>X</b>							





	<p>VISTOS; los recursos de nulidad interpuesto por la representante del Ministerio Público y la defensa del encausado César Romero Ríos contra la sentencia de fojas doscientos, del cuatro de junio de dos mil trece; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA; y CONSIDERANDO:</p> <p>PRIMERO.- La representante del Ministerio Público en su recurso de nulidad fundamentado a fojas doscientos cuatro, alega que: i) los hechos constituyen el delito de robo agravado en grado de tentativa mas no el delito de hurto agravado; ii) está disconforme con la pena impuesta, en tanto, el encausado registra condena con pena privativa de libertad suspendida. SEGUNDO.- La defensa del encausado Romero Ríos al fundamentar su recurso de nulidad a fojas doscientos siete, alega: i) ser inocente de los cargos imputados por el representante del Ministerio Público; ii) que no se acreditó la pre-existencia de los bienes sustraídos; iii) no obra prueba que acredite la incriminación efectuada por el agraviado. TERCERO.- El señor Fiscal Superior al emitir su dictamen acusatorio a fojas ciento dieciséis, atribuyó al encausado Romero Ríos su participación en el evento delictivo acaecido el veintinueve de noviembre de dos mil once, a las tres y cinco de la mañana, donde fue sorprendido por el agraviado Gonzales Ascencio en el interior de su domicilio ubicado en el pasaje Carlos De Los Heros número ciento cincuenta y ocho, cuarto piso – Cercado de Lima, sustrayendo sus objetos personales, el mismo que al notar la presencia del agraviado emprendió la fuga, amenazándolo con un cuchillo para huir del lugar.</p>	<p><i>instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. Si cumple</i></p> <p><b>5.</b> 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;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p>VISTOS; los recursos de nulidad interpuesto por la representante del Ministerio Público y la defensa del encausado César Romero Ríos contra la sentencia de fojas doscientos, del cuatro de junio de dos mil trece; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo PARIONA PASTRANA; y CONSIDERANDO:</p> <p>PRIMERO.- La representante del Ministerio Público en su recurso de nulidad fundamentado a fojas doscientos cuatro, alega que: i) los hechos constituyen el delito de robo agravado en grado de tentativa mas no el delito de hurto agravado; ii) está disconforme con la pena impuesta, en tanto, el encausado registra condena con pena privativa de libertad suspendida. SEGUNDO.- La defensa del encausado Romero Ríos al fundamentar su recurso de nulidad a fojas doscientos siete, alega: i) ser inocente de los cargos imputados por el representante del Ministerio Público; ii) que no se acreditó la pre-existencia de los bienes sustraídos; iii) no obra prueba que acredite la incriminación efectuada por el agraviado. TERCERO.- El señor Fiscal Superior al emitir su dictamen acusatorio a fojas ciento dieciséis, atribuyó al encausado Romero Ríos su participación en el evento delictivo acaecido el veintinueve de noviembre de dos mil once, a las tres y cinco de la mañana, donde fue sorprendido por el agraviado Gonzales Ascencio en el interior de su domicilio ubicado en el pasaje Carlos De Los Heros número ciento cincuenta y ocho, cuarto piso – Cercado de Lima, sustrayendo sus objetos personales, el mismo que al notar la presencia del agraviado emprendió la fuga, amenazándolo con un cuchillo para huir del lugar.</p>	<p><b>1.</b> Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p><b>2.</b> Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>3.</b> Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <b>Si cumple.</b></p> <p><b>4.</b> Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> 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>					<b>X</b>							

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima

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

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



	<p>delito de robo agravado en grado de tentativa al delito de hurto agravado, aunque olvidó precisar que era en grado de tentativa, pues, el encausado Romero Ríos no tuvo la mínima disponibilidad del bien, al haber sido intervenido instantes que se daba a la fuga, no logrando consumir el delito. SEXTO.- Está acreditada la comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, así como, la responsabilidad penal del encausado Romero Ríos, en tanto se tiene la declaración inculpativa del agraviado Gonzales Ascencio vertida en sede policial - ve- manifestación policial a fojas siete-, reconociéndolo como la persona que encontró en el interior de su domicilio apoderándose de sus pertenencias y al notar su presencia emprendió la fuga, siendo en esas circunstancias intervenido por personal policial; asimismo, se tiene que el encausado Romero Ríos en su manifestación</p>	<p><i>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> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> 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> <b>Si cumple</b></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación del derecho</b></p>	<p>policial de fojas nueve, en presencia del representante del Ministerio Público – defensor de la legalidad y derechos ciudadanos-, brindándose con ello legalidad a la etapa preliminar (“ la presencia e intervención del Ministerio Público en la investigación policial tiene un doble objetivo: a) dirigir, orientar y controlar la investigación de la policía; y b) dotar a las diligencias en que el partícipe, de la garantía de legalidad que le corresponde defender”. (SÁNCHEZ VELARDE, PABLO. Manual de Derecho Procesal Penal. Idemsa, Lima, dos mil cuatro, página cuatrocientos cuarenta y uno), por tanto, al cumplir con todas las garantías que la ley franquea, y al no haber sido cuestionadas legalmente, mantienen su valor probatoria tal como lo establece el artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales), admitió su responsabilidad</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. <i>(Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i> <b>Si cumple</b></p>					<b>X</b>					

	<p>refiriendo que ingresó a un domicilio y en circunstancias que escapaba del lugar con las pertenencias sustraídas fue intervenido; admisión que guarda relación con el acta de registro personal de fojas once, consignándose el hallazgo de un reloj pulsera marca Q&amp;Q color plateado, un celular marca “Alcatel” color negro de la empresa CLARO, y un perfume Kalos Sport de ésika, color azul 100 ml; que dicha acta mantiene su valor probatorio al no haber sido cuestionada formalmente y a nivel objetivo constituye un dato periférico objetivo, que a la declaración de la víctima apoya su versión cumpliéndose la exigencia establecida en el Acuerdo Plenario número dos guion cinco diagonal CJ guion ciento dieciséis. SÉTIMO.- La sentencia venida en grado está conforme a derecho, al expresar de manera clara y precisa los argumentos por los que se decidió por la condena al haberse enervado la presunción de inocencia del acusado Romero Ríos, advirtiéndose la presencia de una fundamentación jurídica racional y justificada de la decisión adoptada, cumpliéndose de esa manera con la exigencia del inciso del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado. OCTAVO.- Para los efectos de verificar la dosificación de la pena impuesta debe estimarse que las exigencias que determinan su aplicación no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que constituye un límite al ius puniendi en tanto procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que estas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena-preventiva, protectora y resocializadora -, conforme lo</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). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la pena</b></p>	<p>grado está conforme a derecho, al expresar de manera clara y precisa los argumentos por los que se decidió por la condena al haberse enervado la presunción de inocencia del acusado Romero Ríos, advirtiéndose la presencia de una fundamentación jurídica racional y justificada de la decisión adoptada, cumpliéndose de esa manera con la exigencia del inciso del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado. OCTAVO.- Para los efectos de verificar la dosificación de la pena impuesta debe estimarse que las exigencias que determinan su aplicación no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que constituye un límite al ius puniendi en tanto procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que estas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena-preventiva, protectora y resocializadora -, conforme lo</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los <b>artículos 45</b> <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> y <b>46 del Código Penal</b> (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). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias,</i></p>			X							

	<p>prevé el numeral sexto del artículo cinco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el mismo que ha sido recogido en el numeral veintiuno y veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, y en el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal. NOVENO.- En relación al quantum de la pena impuesta por el Tribunal Superior, se advierte que éste impuso la pena máxima – seis años de pena privativa de libertad – establecida en el artículo ciento ochenta y seis del Código Penal, por tanto, se deberá tener en cuenta al haber quedado el delito en grado de tentativa la disminución prudencial de la pena – ver artículo dieciséis del Código Penal -, sin dejar tener en cuenta que el ilícito cometido está revestido de peligrosidad, pues , fue realizado en el interior de una casa habitada y durante la noche, situación que genera pánico y temor en la sociedad al crear desconfianza en las expectativas normativas que la rigen, por tanto, la pena impuesta está conforme a derecho.</p>	<p><i>lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).</i>  <b>No cumple</b>  <b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i>  <b>Si cumple</b>  <b>4.</b> 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> <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> 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> <b>Si cumple</b></p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



**LECTURA.** El cuadro 5, revela que la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, alta y alta; respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontró los 5 parámetros previstos: 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, la claridad. En la motivación de la pena; se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal, las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, y la claridad; mientras que 1: las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad no se encontraron. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontró 4 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores y la claridad; mientras que 1; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido, no se encontraron.



<b>Aplicación del Principio de Correlación</b>	<p>descuento de carcelería que viene sufriendo desde el veintinueve de noviembre de dos mil once vencerá el veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis; <b>NO HABER NULIDAD</b> en lo demás que contiene y es materia de recurso; <b>DISPUSIERON</b>: se remita copia certificada de la presente Ejecutoria Suprema al Décimo Octavo Juzgado Penal de Lima para que proceda conforme a lo expuesto en el décimo considerando de la presente resolución; y los devolvieron.-</p> <p>S.S.</p> <p>VILLA STEIN  PARIONA PASTRANA  BARRIOS ALVARADO  NEYRA FLORES  CEVALLOS VEGAS</p>	<p>respectivamente. <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).</i> <b>Si cumple</b></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> <b>Si cumple</b></p>												
<b>Descripción de la decisión</b>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b></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> <b>Si cumple</b></p>					<b>X</b>							

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto completo de la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro 6 revela que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la: aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, el pronunciamiento evidencia 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 hurto agravado; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00; del Distrito Judicial de Lima, Lima. 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	10	[9 - 10]	Muy alta					58
		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	40	[33- 40]	Muy alta					
		Motivación del derecho					X		[25 - 32]	Alta					
		Motivación de la pena					X		[17 - 24]	Mediana					
		Motivación de la reparación civil					X		[9 - 16]	Baja					
									[1 - 8]	Muy baja					

	<b>Parte resolutiva</b>	<b>Aplicación del Principio de correlación</b>	1	2	3	4	5	8	[9 - 10]	Muy alta					
					X				[7 - 8]	Alta					
		<b>Descripción de la decisión</b>					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° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima

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 hurto agravado**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima, **fue de rango muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte **positiva, considerativa y resolutiva** que fueron de rango: **muy alta, muy alta y alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy 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 alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: mediana y muy alta, respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre hurto agravado; según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima.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	10	[9 - 10]	Muy alta					56	
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta						
		Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8		10	[5 - 6]						Mediana
										[3 - 4]						Baja
			Motivación del derecho						X	[1 - 2]						Muy baja
	Motivación de la pena					X		[33- 40]	Muy alta							
	Parte considerativa	Motivación de la reparación civil					X	36	[25 - 32]	Alta						
						X			[17 - 24]	Mediana						
						X			[9 - 16]	Baja						
									[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° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima.

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 hurto agravado**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, del Distrito Judicial de Lima, Lima, **fue de rango muy alta**. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy 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 alta, alta y alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

## **4.2. Análisis de los resultados:**

De acuerdo a los resultados, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia son de rango muy alta y muy alta, respectivamente. Proviene de la calidad de sus respectivas partes expositiva, considerativa y resolutive, de la primera que fueron: muy alta, muy alta y alta, respectivamente; y de la segunda que fueron: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 7 y 8).

### **De la calidad en la parte expositiva de la sentencia de primera y segunda instancia.**

La calidad fue de rango muy alta y muy alta, respectivamente. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes. Donde, en ambas la calidad de la introducción fue de rango muy alta y muy alta; y la calidad de la postura de las partes, en ambas fue de muy alta y muy alta respectivamente.

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de la parte expositiva de la primera y segunda instancia sobre el delito de Hurto Agravado del expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, perteneciente al Distrito Judicial de Lima – Lima fueron de rango *muy alta* y *muy alta*, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

En esta oportunidad en la introducción tanto en la primera como en segunda instancia se puede apreciar que fue de rango muy alta y muy alta en la primera instancia muy alta. La parte expositiva de la sentencia tiene un carácter básicamente descriptivo. Es decir, en esta parte el Juez se limita a describir aspectos puntuales del procedimiento que servirán de sustento a la actividad valorativa que realizará en la parte considerativa. En consecuencia, esta parte buscará: Precisar el proceso de constitución y los alcances de la pretensión punitiva formulada por el Ministerio Público y la manifestación del derecho de defensa frente a ella. Precisar la pretensión civil, y la manifestación del derecho de defensa frente a ella. c) Facilitar la revisión de la corrección del procedimiento (Santa Cruz, 2000, p. 119). En cuanto a la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta. Talavera (como se citó en Muñoz 2013), Esta parte, al igual que en la sentencia de primera instancia, dado que

presupone la parte introductoria de la resolución, se sugiere que debe constar: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces. (p. 123).

### **De la calidad en la parte considerativa de la sentencia de primera y segunda instancia.**

La calidad fue de rango muy alta y muy alta; respectivamente. En la primera, la calidad de la motivación de los hechos fue muy alta, la motivación el derecho fue muy alta, la motivación de la pena fue muy alta y la motivación de la reparación civil fue muy alta; en cambio, en la segunda, la calidad de la motivación de los hechos fue muy alta, la motivación el derecho fue muy alta, la motivación de la pena fue alta y la motivación de la reparación civil fue alta.

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de la parte considerativa de la primera y segunda instancia sobre el delito de Hurto Agravado del expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, perteneciente al Distrito Judicial de Lima – Lima fueron de rango muy alta y muy alta, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

En cuanto a la calidad de sentencia de la parte considerativa de primera y segunda instancia fue muy alta y muy alta, respecto a la motivación de los hechos en primera y segunda instancia fue muy alta, Los hechos. La necesidad de motivación impone al juez el deber de apreciar razonadamente las pruebas. No puede reemplazar su análisis crítico por una remisión genérica a “las constancias del proceso”, o “las pruebas de la causa”, o con un el resumen meramente descriptivo de los hechos que lo conducen (Lucero, 2004, p. 60). En la motivación del derecho en primera y segunda instancia fue muy alta y muy alta. Esta teoría se refiere a la finalidad perseguida con la

motivación, entendiendo así, que motivar es una justificación de la decisión adoptada en la sentencia.

En la estructura de la decisión del juez (la sentencia), habrá siempre una parte en la que éste se dedique a justificar que la decisión que ha tomado es jurídicamente válida, y esta parte de la sentencia, es la que se conoce como la motivación. Se ha señalado así, que “la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión. (Ángel, E. y Vallejo, N., 2013, p. 9). En la motivación de la pena en la primera y segunda instancia fue muy alta y alta respectivamente, Debemos señalar que en los contornos de la política criminal y penal, debe tenerse en consideración un aspecto fundamental: el modelo de Estado (democrático, autoritario, etc.) que se rige en un país, el modelo de sociedad que se pretende controlar, el modelo de política que se pretende ejecutar y las condiciones que pretende la ciudadanía con tal o cual política criminal.

En este punto, el Derecho penal peruano, como parte del modelo constitucional, según el art. 43 de la Constitución Política, se encuentra dentro de un Estado social, y democrático y de derecho. Como se sabe, en el modelo del Estado social democrático, la pena ha de cumplir una misión (política) de regulación activa en la sociedad, mediante la protección de bienes jurídicos. Supone atribuir a la pena la función de prevenir los hechos que atenten a bienes jurídicos y no basar su cometido en una hipotética necesidad ético-jurídica de no dejar la infracción del orden jurídico sin respuesta, sin retribución. Para que el Estado social no se convierta en autoritario, sino democrático, el Derecho deberá marcar límites formales y materiales. (Reátegui, 2014, p. 1279). En la motivación de la reparación civil de primera y segunda instancia fue calidad muy alta y alta, La reparación (civil) es entendida como la sanción que podrá imponerse al sujeto activo del hecho punible en caso de hallársele culpable, o será el resultado del acuerdo en caso de que entre en un proceso transaccional con la víctima de un injusto penal. En otras palabras, la reparación civil se trata del resarcimiento del bien o indemnización, aun cuando esta sea totalmente exigua, por quien ocasionó un daño – traducible en delito – que afectó los Derechos e intereses legítimos de la víctima.

La reparación (como pena, es decir, como sanción jurídico-penal), es vista no como un mal, sino como un bien o un Derecho para la víctima. Con el monto que se compromete a pagar o con los actos destinados a la reparación, se cumple con la función de prevención que tiene el Derecho penal, tanto en su aspecto preventivo general positivo como en el negativo.

Al respecto, el Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 del 1 de octubre de 2006, ha señalado lo siguiente: “I. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93° del Código Penal, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existe notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aun cuando comparten un mismo presupuesto: en acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil, que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ofensa penal –lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos”. (Reátegui, 2014, pp. 1401 - 1402).

### **De la calidad en la parte resolutive de la sentencia de primera y segunda instancia.**

La calidad de la parte resolutive en ambas sentencias fue de rango alta y muy alta. En símil situación, en la primera, la calidad de la aplicación del principio de correlación fue mediana y la descripción de la decisión fue muy alta, en cambio en la segunda la calidad de la aplicación del principio de correlación fue muy alta y la descripción de la decisión fue muy alta

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de la parte resolutive de la primera y segunda instancia sobre el delito de Hurto Agravado del expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, perteneciente al Distrito Judicial de Lima – Lima fueron de rango alta y muy alta, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el

presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

En cuando la calidad de la aplicación del principio de correlación de la sentencia de primera y segunda instancia fue mediana y muy alta, es por ello que se ha remarcado que el principio de congruencia supone la imposibilidad de que el Juez mute los hechos formulados en la acusación fiscal. Queda, en este punto, por definir en qué momento se tiene por formulada la imputación y las consecuencias de dicha formulación. Claro si se toma en cuenta que el Ministerio Público formula su pretensión punitiva en diversos momentos: en la denuncia fiscal (conforme al Código de Procedimientos Penales), en la disposición de formalización y continuación de la investigación preparatoria (conforme al Código Procesal Penal) o en la acusación fiscal (conforme a ambos estatutos procesales penales).

La incolumidad del derecho de defensa es el eje sobre el cual gira el principio de congruencia y la interdicción de mutación de los hechos, conforme ha destacado también nuestro Tribunal Constitucional al indicar, en STC del 18 de enero de 2001 (Exp. N° 1029-2000-HC/TC). (Reyna, 2015, pp. 317 - 318). En cuando a la descripción de la decisión de la sentencia de primera y segunda instancia fue muy alta y muy alta Esta teoría se refiere a la finalidad perseguida con la motivación, entendiendo así, que motivar es una justificación de la decisión adoptada en la sentencia.

En la estructura de la decisión del juez (la sentencia), habrá siempre una parte en la que éste se dedique a justificar que la decisión que ha tomado es jurídicamente válida, y esta parte de la sentencia, es la que se conoce como la motivación. Se ha señalado así, que “la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión. (Ángel, E. y Vallejo, N., 2013, p. 9).

## 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 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 muy alta 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, muy alta calidad y muy 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 alta calidad; porque sus componentes la “aplicación del principio de correlación” y a la “descripción de la decisión”, se ubicaron en el rango de mediana 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 muy 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 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, alta calidad y alta 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.

De acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales aplicados en el estudio, la calidad de las sentencias sobre hurto agravado, del expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, perteneciente al Cuarto Juzgado Penal para Procesos con Reos en Cárcel, del Distrito Judicial de Lima; fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente. La sentencia de primera instancia alcanzó la calidad de rango: muy alta en su parte expositiva, muy alta en la considerativa, y alta en la resolutive; mientras que la sentencia de segunda instancia alcanzó la calidad de rango: muy alta en su parte expositiva, muy alta en la considerativa, y muy alta en su parte resolutive.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acuerdo Plenario (2006). Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116. Recuperado de [www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/acuerdo%20plenario%20N6-2006.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/acuerdo%20plenario%20N6-2006.pdf).
- Acuerdo Plenario (2012). Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116. Recuperado de [www.derecho.usmp.edu.pe/odp/Jurisprudencia/Acuerdo%20plenario%20extraordinario%20N2-2012.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/odp/Jurisprudencia/Acuerdo%20plenario%20extraordinario%20N2-2012.pdf).
- Aguedo, R. (2014). La jurisprudencia vinculante y los acuerdos plenarios y su influencia en la adecuada motivación de las resoluciones judiciales: (Tesis para optar el grado de Magister, Pontificia Universidad Católica del Perú). Recuperado de <http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/6146>.
- Águila, G y Calderón, A. (2011). *El aeiou del derecho*. Lima: editorial San Marcos E.I.R.L., editores.
- Altamirano, Br., Gallardo, C. y Pisfcl, E. (2012). La jurisdicción y competencia. Recuperado de <https://es.scribd.com/doc/109614938/la-jurisdicion-y-competencia-dentro-del-derecho-procesal-peruano>.
- Ángel, J. y Vallejo N. (2013). La motivación de la sentencia. Monografía para optar el título de abogado. Recuperado de <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:xmXHIRLJakkJ:https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/5456/LA%2520MOTIVACI%25C3%2593N%2520DE%2520LA%2520SENTENCIA.pdf%3Fsequence%3D2+%&cd=2&hl=es&ct=clnk&gl=pe>
- Anónimo. (s.f.). ¿Qué es la Calidad? VI: El Modelo ISO 9001 de Gestión de la Calidad. [en línea]. En, portal qué aprendemos hoy.com. Recuperado de: <http://queaprendemoshoy.com/%C2%BFque-es-la-calidad-vi-el-modelo-iso-9001-de-gestion-de-la-calidad/> (10.10.14)

- Archive for the “b. apuntes docentes y de capacitación” category (2015). Justificación interna y justificación externa. Artículo “Justificación Interna y Justificación Externa”. Recuperado de <https://edwinfigueroag.wordpress.com/2015/08/31/justificacion-interna-y-justificacion-externa-articulo/>.
  
- Ariano, E. (2016). Resoluciones Judiciales, impugnaciones y la cosa juzgada, “Ensayos”, Breña: Instituto pacífico.
  
- Campos, W. (2010). Apuntes de Metodología de la Investigación Científica. Magister SAC. Consultores Asociados. Recuperado de: <http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/00128720130424050221.pdf> (20.07.2016)
  
- Casal, J. & Mateu, E. (2003). Tipos de Muestreo. En Rev. Epidem. Med. Prev. Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> (23.07.2014)
  
- Centty, D. (2006). Manual Metodológico para el Investigador Científico. Facultad de Economía de la U.N.S.A. (s.edic.). Arequipa: Nuevo Mundo Investigadores & Consultores. Recuperado de: <http://www.eumed.net/libros-gratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.htm> (20.07.2016)
  
- Corte Suprema (2006). Acuerdo plenario N° 6-2006/CJ-116. Recuperado de <https://es.scribd.com/doc/68016973/ACUERDO-PLENARIO-6-2006-Reparacion-civil-y-delitos-de-peligro>.
  
- Corte Suprema (2007). Acuerdo Plenario N° 5-2007/CJ-116. Recuperado de [http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20Plenario%20N5\\_2007.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20Plenario%20N5_2007.pdf)
  
- Corte Suprema (2008). Acuerdo Plenario N° 02-2008/CJ-116. Recuperado de <http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20Plenario>

%20N2\_2008.pdf

- Corte Suprema (2010). Acuerdo Plenario N° 3-2010/CJ-116. Recuperado de <http://sc.pcm.gob.pe/wp-content/uploads/files/contralft/acuerdos/Acuerdos%20Plenario%20N%C2%B0%203-2010CJ-116.pdf>
- Corte Suprema (2011). Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116. Recuperado de [www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20plenario%20N1\\_2011.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20plenario%20N1_2011.pdf)
- Corte Suprema (2012). Acuerdo Plenario N° 2-2012/CJ-116. Recuperado de [www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20plenario%20extraordinario%20N2-2012.pdf](http://www.derecho.usmp.edu.pe/cedp/jurisprudencia/Acuerdo%20plenario%20extraordinario%20N2-2012.pdf).
- Corte Suprema (2012). Sentencia Sala Civil Permanente N° 3239-2010 Lima. Recuperado de [www.scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/e81c7600427c359cbb8bbf5fde5b89d6/cast3239-2010.pdf](http://www.scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/e81c7600427c359cbb8bbf5fde5b89d6/cast3239-2010.pdf).
- Corte Suprema (2013). Casación N° 353-2011 Arequipa. Recuperado de <https://scc.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ba0ff780442740c4ad1eedc58b2025361353-2011+Arequipa.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ba0ff780442740c4ad1eedc58b202536>.
- Diccionario de la lengua española (s.f.) Calidad. [en línea]. En wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/calidad> (10.10.14)
- Diccionario de la lengua española (s.f.) Inherente [en línea]. En, portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/inherentes> (10.10.14)

- Diccionario de la lengua española. (s.f). Rango. [en línea]. En portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/rango> (10.10.14)
- Espinoza, J., Amaya, K. y Chumpitaz, V. (2013). La Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema “en lo sustantivo Código de procedimientos penales, código procesal Penal”, Perú; Ediciones NOVA Print S.A.C.
- García, D. (1948), Manual de derecho Procesal Penal; Perú, Editorial y distribuidora de libros S.A.
- Guillermo, L. (2012). La Reparación Civil en el Proceso Penal, Breña: Pacífico Editores S.A.C.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). Metodología de la Investigación. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Higa, C. (2015). Una propuesta metodológica para la motivación de la cuestión fáctica de la decisión Judicial como concentración del deber constitucional de motivar las sentencias: (tesis de Magister, Pontificia Universidad Católica del Perú). Recuperado de <http://Tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/123456789/6334>.
- Hurtado, J. (1987). Manual de derecho penal. Recuperado de [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasjuridicas/oj\\_20080609\\_04.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasjuridicas/oj_20080609_04.pdf).
- Lenise, M., Quelopana, A., Compean, L. & Reséndiz, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.
- Marchal, A. (2008). El Atestado “Inicio del Proceso Penal”, España; Editorial Aranzadi S.A.

- Mendoza, S. (2003). Análisis de la investigación realizada por la fiscalía general de la república de los delitos de hurto, robo, cometidos en el municipio de San Salvador durante setiembre 2001 hasta setiembre 2002 dentro del proceso penal (tesis de licenciada). Universidad de El Salvador, ciudad Universitaria El Salvador
  
- Muños. D. (2013). Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre robo agravado, en el expediente N° 23695-2005-0-1801-JR-PE-91, del distrito judicial de Lima – Lima 2013. (Tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad Católica los Ángeles de Chimbote, Lima.
  
- Muñoz, D. (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica.
  
- Nuñera, Ch. A.P. (2015). La sobre penalización del delito de robo agravado: su incidencia felictiva en la ciudad de Trujillo durante los años 2008-2009. Revista ciencia y tecnología, 11(1), 27-42. Recuperado de <http://revistas.unitru.edu.pe/index.php/PGM/article/viewFile/905/832>
  
- Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A. (2013). Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis. (3ra. Edic.). Lima – Perú: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
  
- Olivera, G. (1986). El Proceso Penal Peruano, Lima: Autor.
  
- Perla, E. (1986). Juicio Ordinario Sexta Edicion, Lima. Editorial y distribuidor de libros S.A.
  
- Poder judicial (2010). “prueba y argumentación, un discurso iusfilosófico de la prueba”. Recuperado de [www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ca7bb6004678d8d3a4c1efd471/prueba+y](http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ca7bb6004678d8d3a4c1efd471/prueba+y)

+argumentacion+un+discurso+iusfilosófico+de+la+prueba.pdf?mod=AJPERES&CACHEID=ca

- Ravello, J. (2014), Calidad de sentencia de primero y segunda instancia, sobre hurto agravado, en el expediente N° 01777-2010-0-2501-JR-PE-04 del Distrito Judicial del Santa – Chimbote 2014, (Tesis para optar el Título Profesional de Abogado). Universidad Católica los Ángeles de Chimbote.
- Reátegui, J. (2014). Manual de Derecho Penal, Parte General, volumen I y II, Perú: Pacífico Editores S.A.C.
- Reátegui, J. (2014). Teoría del Derecho Penal, Parte General, Breña: Pacífico Editores S.A.C.
- Reátegui, J. (2015). Manual de Derecho Penal Parte Especial, Breña: Pacífico Editores S.A.C.
- Reyna, L. (2015). Manual de Derecho Procesal Penal, Breña: Pacífico Editores S.A.C.
- Rodríguez, J. (1999). La reparación como sanción jurídica penal, Lima: Editorial San Marcos.
- Rodríguez, T. (2004). Delitos de Peligro, dolo e imprudencia, Buenos Aires.
- Roxin, C. (2000). Derecho Proceso Penal, traducción de la 25° edición alemana de Gabriela Córdoba y Daniel Pastor, Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Salinas, R. (2015). Delitos Contra el Patrimonio, Breña: Pacífico Editores S.A.C.
- Sánchez, p. (2009). El Nuevo Proceso Penal, Lima: Editorial Moreno S.A.
- Santa Cruz, J. (2000). Proyecto de auto capacitación asistida “Redes de Unidades Académicas Judiciales y Fiscales”, razonamiento Jurídico Penal, Perú:

Perfect Laser S.R.L.

- San Martín, C. y Azabache, C. (2000), proyecto de auto capacitación asistida “Redes de unidades académicas judiciales y fiscales”, Perú: Perfect Laser S.R.L.
- Schonbohm, H. (2014). “Manual de sentencia penales aspecto generales de estructura, argumentación y valoración probatoria. Reflexiones y sugerencias; Perú: ARA editores E.I.R.L.
- SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social (s.f). Instrumentos de evaluación. (S. Edic.).Gobierno de Chile. Recuperado de: [http://www.sence.cl/601/articles-4777\\_recurso\\_10.pdf](http://www.sence.cl/601/articles-4777_recurso_10.pdf) (20.07.2016)
- Talavera, P. (2009). “La prueba en el nuevo proceso penal”, manual del derecho probatorio y de la valorización de las pruebas en el proceso penal común, Lima: Academia de la Magistratura. Recuperado de [http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere\\_pen\\_proce\\_penal/la\\_prueba\\_nuev\\_proc\\_penal.pdf](http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/la_prueba_nuev_proc_penal.pdf)
- Tribunal Constitucional (2001). Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 665-2000HC/TC. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2001/00665-2000-HC.html](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2001/00665-2000-HC.html).
- Tribunal Constitucional (2002). Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 1230-2002-HC/TC. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01230-2002-HC.html](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01230-2002-HC.html).
- Tribunal Constitucional (2003). Sentencia del Tribunal Constitucional Exp. N° 010-2002-AI/TC-Lima. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html).
- Tribunal Constitucional (2005). Pleno Jurisdiccional 0019-2005-PI/TC. Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00019-2005-AI.html>.

- Tribunal Constitucional (2005), sentencia del Tribunal Constitucional N° 6712-2005-HC/TC. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06712-2005-HC.html](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/06712-2005-HC.html).
  
- Tribunal Constitucional (2005). Sentencia Exp. N° 4831-2005-PHC/TC. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04831-2005-HC.html](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04831-2005-HC.html).
  
- Tribunal Constitucional (2006). Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0004-2006-PI/TC. Recuperado de [www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2006/abril/20/00004-2006-AI-St-TC.htm](http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2006/abril/20/00004-2006-AI-St-TC.htm).
  
- Tribunal Constitucional (2012). Sentencia del tribunal Constitucional Exp. N° 01010-2012-PHC/TC-Lima. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/01010-2012-HC.html](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/01010-2012-HC.html).
  
- Tribunal Constitucional (2013). Sentencia Exp. N° 02920-2012-PHC/TC-Lima. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/02920-2012-HC.pdf](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/02920-2012-HC.pdf).
  
- Tribunal Constitucional (2014). Sentencia del Tribunal Constitucional N° 04415-2013-PHC/TC-Lima. Recuperado de [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/04415-2013-HC-pdf](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/04415-2013-HC-pdf).
  
- Universidad Nacional Abierta y a Distancia (s.f). 301404 - Ingeniería de Software. Material Didáctico. Por la Calidad Educativa y la Equidad Social. Lección 31. Conceptos de calidad. Recuperado de: [http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404\\_ContentoEnLinea/1eccin\\_31\\_\\_conceptos\\_de\\_calidad.html](http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContentoEnLinea/1eccin_31__conceptos_de_calidad.html) (20/07/2016).
  
- Ugaz, F. (2010). La Prueba en el Proceso Penal, Perú: Ediciones BLG E.I.R.Ltda.
  
- Valderrama, S. (s.f.). Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

- Velasco, F. (1990). Compendio del Juicio Ordinario, Perú: Cultural Cuzco S.A. Editores.
  
- Villa, J. (2010). Los Recursos Procesales, Perú: Biblioteca Nacional del Perú.
  
- Zaffaroni, E. (1986). Manual de Derecho penal, Parte General II, Perú: Ediciones Jurídicas.

**A  
N  
E  
X  
O  
S**

**ANEXO 1**

**EVIDENCIA EMPÍRICA DEL OBJETO DE ESTUDIO: SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA DEL EXPEDIENTE N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00 DEL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA - LIMA**

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA**

**CUARTA SALA PENAL PARA PROCESOS CON REOS EN CARCEL**

EXP. N° 28836-2011

DD. DRA. NAPA LEVANO

**SENTENCIA**

Lima, cuatro de Junio

Del dos mil trece

**VISTA** en audiencia pública la causa penal seguida contra **C.R.R.**, por delito contra el patrimonio – **robo agravado en grado de tentativa** -, en agravio de **E.C.G.A. .-**

**RESULTA DE AUTOS** Que, en mérito al Atestado Policial número 288 – 2011 – VII-DIRTEPOL-DIVTER-CENTRO-CC-DEINPOL obrante de fojas dos y siguientes, el señor Representante del Ministerio Público formalizó denuncia a fojas diecinueve y siguiente ante el Señor Juez Penal de Turno Permanente de Lima, dictándose el Auto Apertorio de Instrucción a fojas veintiséis y siguientes, su fecha veintinueve de noviembre del año dos mil once; tramitada la causa de acuerdo a su naturaleza y vencido el plazo de ley, la instrucción fue elevada a la Sala Penal correspondiente con el Dictamen y los Informes Finales pertinentes, recabándose la acusación escrita del Señor Fiscal Superior Penal de Lima a fojas ciento dieciséis y

siguientes, emitiéndose el Auto Superior de Enjuiciamiento a fojas ciento treintiocho y siguiente, señalándose el día y la hora para el juicio oral, para el día veintiuno de marzo del año en curso; es así que concluida la etapa probatoria, pronunciada la Requisitoria Oral de la señorita Representante del Ministerio Público, escuchados los alegatos del abogado del acusado, teniendo a la vista las conclusiones de ambas partes, corresponde la estación procesal de dictar sentencia.-

### **Y CONSIDERANDO**

**PRIMERO.- HECHOS.-** Resulta de lo actuado y debatido en el acto oral que, con fecha veintinueve de noviembre del año del mil once, a las tres y cinco horas aproximadamente, en circunstancias que el agraviado E. C. G. A. , ingresó a su domicilio, ubicado en el Pasaje Carlos De Los Heros 158 4to piso – Cercado de Lima, encontró al acusado R. R. rebuscando sus pertenencias, quien al verlo, cogió un cuchillo que se encontraba en la mesa y lo amenazó, saltando por la pared contigua de su domicilio, logrando saltar a un inmueble deshabitado, para luego ser capturado por la policía cuando trepaba una construcción ubicada en la cuadra dos de la Avenida Grau y que al realizársele el registro personal se le encontró en posesión de una mochila que contenía las pertenencias del agraviada antes mencionado.-

### **SEGUNDO.- TIPO LEGAL POR EL QUE SE LE ACUSA**

La señora Representando del Ministerio Público acusa a César Romero Ríos, por delito tipificado en el **artículo 188° (tipo base) del Código Penal**, conocido con el Nomen Juris de **Robo Agravado**, 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 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años. “Con la agravante de los incisos 1, 2 y 3 del primer párrafo del artículo 189° del Código Penal, que señala: 1.- En casa habitada, 2.- Durante la noche o en lugar desolado y 3.- A mano armada. La pena será no menor de doce ni mayor de veinte años”.

**TERCERO.**- Respecto a los cargos formulados en su contra el acusado C. R. R. , en su declaración instructiva que obra a fojas treinta y nueve, niega los cargos formulados en su contra, señalando que su intervención ocurrió una cuadra y media del inmueble del agraviado, al que negó haber ingresado así como ser el autor del robo; que las especies que le encontraron eran de su propiedad, pues eran productos suyos; y que no se ratifica en lo que se indica en su manifestación policial, toda vez que la firmo sin leerla y no estaba presente el Fiscal; y en cuanto al acta de registro personal, sostiene que la firma que aparece en dicho documento no le pertenece, reconociendo solamente su huella, pues lo obligaron a colocarla; agrega que ese día se encontraba ebrio y no conoce bien la ciudad de Lima, ya que es natural de Pucallpa.-

**CUARTO.**- Por su parte el agraviado E. C. G. A. , refirió que el acusado R. R. , es la persona a quien sorprendió en el interior de su domicilio y que al ser descubierto cogió un cuchillo que se encontraba sobre su mesa y lo amenazó, para darse a la fuga; que la policía cuando lo intervino y al hacerle el registro personal le encontró en posesión de sus pertenencias, queda corroborado con el acta de Registro Personal de fojas 11, en donde se consigna: un reloj pulsera marca Q&Q, un equipo telefónico Alcatel Claro, un perfume Kalos, acta se encuentra debidamente suscrita y con la huella dactilar del acusado, los mismos que fueron devueltos a su dueño conforme al acta de entrega de fojas 12.-

#### **QUINTO.- VALORACION DEL COLEGIADO**

- a) De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 188 del Código Penal el robo implica la sustracción de un bien mueble total o parcialmente ajeno, utilizando para ello la violencia contra la víctima o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física, estableciéndose la violencia como elemento diferenciador del hurto. Cuando la citada norma habla de violencia contra la persona se trata de la violencia física en tanto que la amenaza constituye la violencia psicológica. En la

primera la víctima sufre un quebrantamiento absoluto de su posición o resistencia física, físicamente está dominado por el agresor.

- b) En el delito de robo la violencia debe ser un medio para lograr el apoderamiento, es decir, debe preceder o ser concomitante con la sustracción que el sujeto activo logra de los bienes ajenos, estos elementos normativos y subjetivos del tipo penal tienen que ser anexos a su consumación de no ser así estaremos ante otra figura delictiva, más no de robo.
- c) De otro lado el hurto es el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble total o parcialmente ajeno por medio de astucia, engaño, destreza o cualquier otro elemento semejante que excluya la utilización de la fuerza en las cosas o la violencia o amenaza en las personas sustrayéndolas de la esfera de vigilancia de su poseedor. Agravándose el hecho cuando concurre alguna de las circunstancias que se encuentran en el art. 186 del Código Penal.
- d) En el caso juzgado tal como lo asevero el agraviado, el día de los hechos, encontró al procesado en el interior de su domicilio sustrayendo sus pertenencias y al verse descubierto fue amenazado con un cuchillo que había en la mesa, huyendo del lugar.

#### **SEXTO.- CONFIGURACION DEL DELITO**

Que, descrito así los hechos y analizado los elementos de las figuras delictivas nos encontramos frente a un delito de hurto agravado más no de robo agravado como ha sido calificado durante todo el proceso, pues el agente no estuvo premunido del arma para ejecutar el ilícito produciéndose la amenaza al verse descubierto en su accionar y con el objeto de huir del lugar por la que para imponer una sentencia justa y proporcional debe adecuarse la conducta desplegada por el acusado, al tipo penal resultante de los debates debates orales, en aplicación del artículo 285 A del Código de Procedimiento Penales, resaltando que si bien no se siguió el procedimiento que en él se indica, ello no implica si inaplicación pues no se vulnera ninguno de los derechos constitucionales del procesado, antes bien la pena conminada resulta menos grave dada su propia tipicidad, por lo que en autos se encontró debidamente acreditado la comisión del delito de hurto agravado.

## **SEPTIMO.- PARA LOS EFECTOS DE LA IMPOSICIÓN DE LA PENA**

Se tiene en consideración que según el Certificado Judicial de antecedentes penales de fojas 133 tiene antecedentes penales por el delito de hurto agravado en la que se impuso tres años de pena privativa de libertad, que venció 04 de agosto del año 2011, teniendo la calidad de reincidente; en cuanto al monto de la reparación civil no sólo se fijará en relación y proporción a la lesión causada sino también en consideración a la capacidad económica del acusado; puesto que si bien, la reparación civil se rige por el principio de daño causado, cuya unidad penal y civil protege la reparación y resarcimiento del bien jurídico tutelado, específicamente el de la víctima o agraviado que resulte lesionado; no es menos cierto que dicha reparación también está condicionada a la capacidad económica del sentenciado, lo que significa un establecimiento proporcional a la vulneración del bien jurídico y a la capacidad de resarcimiento, por lo que este Colegiado impondrá una reparación civil equitativa y proporcional.

En consecuencia, en aplicación de lo dispuesto en el numeral octavo del Título Preliminar del Código Penal, así como los artículos veinticinco, veintiocho, veintinueve, cuarenticinco, cuarentiséis, noventidós, noventitres, ciento ocheticinco e incisos uno, dos y tres del primer párrafo del artículo ciento ochentiséis del Código Penal; los señores Jueces Superiores de la Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, juzgando los hechos y las pruebas con el criterio de conciencia que la Ley faculta y administrando justicia a nombre de la Nación: FALLA: CONDENANDO a C. R. R. como autor del delito contra el patrimonio – hurto agravado -, en agravio de E. C. G. A. ; como tal se le impone SEIS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD, la misma que con el descuento de la carcelería que viene sufriendo desde el día veintinueve de noviembre del año dos mil once, vencerá el veintiocho de noviembre del año dos mil diecisiete; FIJARON en la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA NUEVOS SOLES por concepto de reparación civil que el sentenciado, deberá abonar a favor del agraviado; MANDARON que consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se inscriba en el Registro respectivo, expidiéndose los testimonio y boletines de condena y remitir los autos al Juzgado Penal correspondiente para los fines pertinentes; archivándose definitivamente los autos con conocimiento del Juez de Origen.-

**SS.**

**VENTURA CUEVA**

**Presidente**

**NAPA LEVANO**

**Juez Superior y DD**

**CARRANZA PANIAGUA**

**Juez Superior**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA PENAL PERMANENTE**

**R. N. N° 2525-2013**

**LIMA**

**SUMILLA:** La Sala Superior correctamente al amparo del artículo doscientos ochenta y cinco A del Código de Procedimientos Penales, estando a la forma y circunstancias en que se suscitaron los hechos, adecuo la conducta del encausado del delito de robo agrado en grado de tentativa al delito de hurto agravado, aunque, olvidó precisar que era en grado de tentativa, pues no se tuvo la mínima disponibilidad del bien, al haber sido intervenido instantes que se daba a la fuga, no logrando consumir el delito.

Lima, veinticuatro de abril de dos mil catorce.-

**VISTOS;** los recursos de nulidad interpuesto por la representante del Ministerio Público y la defensa del encausado César Romero Ríos contra la sentencia de fojas doscientos, del cuatro de junio de dos mil trece; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo P. P. : y **CONSIDERANDO: PRIMERO.-** La representante del Ministerio Público en su recurso de nulidad fundamentado a fojas doscientos cuatro, alega que: i) los hechos constituyen el delito de robo agravado en grado de tentativa mas no el delito de hurto agravado; ii) está disconforme con la pena impuesta, en tanto, el encausado registra condena con pena privativa de libertad suspendida. **SEGUNDO.-** La defensa del encausado R. R. al fundamentar su recurso de nulidad a fojas doscientos siete, alega: i) ser inocente de los cargos imputados por el representante del Ministerio Público; ii) que no se acreditó la pre-existencia de los bienes sustraídos; iii) no obra prueba que acredite la incriminación efectuada por el agraviado. **TERCERO.-** El señor Fiscal Superior al emitir su dictamen acusatorio a fojas ciento dieciséis, atribuyó al

encausado R. R. su participación en el evento delictivo acaecido el veintinueve de noviembre de dos mil once, a las tres y cinco de la mañana, donde fue sorprendido por el agraviado G. A. en el interior de su domicilio ubicado en el pasaje Carlos De Los Heros número ciento cincuenta y ocho, cuarto piso – Cercado de Lima, sustrayendo sus objetos personales, el mismo que al notar la presencia del agraviado emprendió la fuga, amenazándolo con un cuchillo para huir del lugar. **CUARTO.-** Para imponer una sentencia condenatoria es necesario tener la certeza de la responsabilidad penal del encausado, y esta sólo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita crear tal convicción de culpabilidad, sin la cual no sea posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado; por ello, se exige una mínima actividad probatoria efectivamente incriminatoria para desvirtuar la presunción de inocencia prevista en el artículo dos, inciso veinticuatro, literal “e” de la Constitución Política del Estado, debiendo ser realizada con las debidas garantías procesales. **QUINTO.-** Revisado lo actuado se tiene que la Sala Superior correctamente, al amparo del artículo doscientos ochenta y cinco A del Código de Procedimientos Penales, estando a la forma y circunstancias en que se suscitaron los hechos, adecuó la conducta del encausado R. R. del delito de robo agravado en grado de tentativa al delito de hurto agravado, aunque olvidó precisar que era en grado de tentativa, pues, el encausado R. R. no tuvo la mínima disponibilidad del bien, al haber sido intervenido instantes que se daba a la fuga, no logrando consumir el delito. **SEXTO.-** Está acreditada la comisión del delito contra el patrimonio, en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, así como, la responsabilidad penal del encausado R. R. , en tanto se tiene la declaración incriminatoria del agraviado G. A. vertida en sede policial - ver manifestación policial a fojas siete-, reconociéndolo como la persona que encontró en el interior de su domicilio apoderándose de sus pertenencias y al notar su presencia emprendió la fuga, siendo en esas circunstancias intervenido por personal policial; asimismo, se tiene que el encausado R. R. en su manifestación policial de fojas nueve, en presencia del representante del Ministerio Público – defensor de la legalidad y derechos ciudadanos-, brindándose con ello legalidad a la etapa preliminar (“ la presencia e intervención del Ministerio Público en la investigación policial tiene un doble objetivo: a) dirigir, orientar y controlar la investigación de la policía; y b) dotar a las diligencias en que el participe, de la garantía de legalidad que le corresponde defender”. (SÁNCHEZ VELARDE, PABLO. Manual de Derecho Procesal Penal.

Idemsa, Lima, dos mil cuatro, página cuatrocientos cuarenta y uno), por tanto, al cumplir con todas las garantías que la ley franquea, y al no haber sido cuestionadas legalmente, mantienen su valor probatoria tal como lo establece el artículo sesenta y dos del Código de Procedimientos Penales), admitió su responsabilidad refiriendo que ingresó a un domicilio y en circunstancias que escapaba del lugar con las pertenencias sustraídas fue intervenido; admisión que guarda relación con el acta de registro personal de fojas once, consignándose el hallazgo de un reloj pulsera marca Q&Q color plateado, un celular marca “Alcatel” color negro de la empresa CLARO, y un perfume Kalos Sport de érika, color azul 100 ml; que dicha acta mantiene su valor probatorio al no haber sido cuestionada formalmente y a nivel objetivo constituye un dato periférico objetivo, que a la declaración de la víctima apoya su versión cumpliéndose la exigencia establecida en el Acuerdo Plenario número dos guion cinco diagonal CJ guion ciento dieciséis. **SÉTIMO.-** La sentencia venida en grado está conforme a derecho, al expresar de manera clara y precisa los argumentos por los que se decidió por la condena al haberse enervado la presunción de inocencia del acusado R. R., advirtiéndose la presencia de una fundamentación jurídica racional y justificada de la decisión adoptada, cumpliéndose de esa manera con la exigencia del inciso del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado. **OCTAVO.-** Para los efectos de verificar la dosificación de la pena impuesta debe estimarse que las exigencias que determinan su aplicación no se agotan en el principio de culpabilidad, sino que además debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad contemplado en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, que constituye un límite al ius puniendi en tanto procura la correspondencia entre el injusto cometido y la pena a imponerse, y que estas en rigor deben cumplir los fines que persigue la pena- preventiva, protectora y resocializadora -, conforme lo prevé el numeral sexto del artículo cinco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el mismo que ha sido recogido en el numeral veintiuno y veintidós del artículo ciento treinta y nueve de la Constitución Política del Estado, y en el artículo noveno del Título Preliminar del Código Penal. **NOVENO.-** En relación al quantum de la pena impuesta por el Tribunal Superior, se advierte que éste impuso la pena máxima – seis años de pena privativa de libertad – establecida en el artículo ciento ochenta y seis del Código Penal, por tanto, se deberá tener en cuenta al haber quedado el delito en grado de tentativa la disminución prudencial de la pena – ver artículo dieciséis del Código Penal -, sin dejar tener en cuenta que el

ilícito cometido está revestido de peligrosidad, pues , fue realizado en el interior de una casa habitada y durante la noche, situación que genera pánico y temor en la sociedad al crear desconfianza en las expectativas normativas que la rigen, por tanto, la pena impuesta está conforme a derecho. **DÉCIMO.-** Del certificado judicial de antecedentes penales de fojas ciento treinta y tres, se infiere que en el décimo Octavo Juzgado Penal de Lima, se condenó a C. R. R. por el delito de hurto agravado, a tres años de la pena privativa de libertad suspendida, por tanto, la presente Ejecutoria Suprema debe ser comunicada a dicho órgano jurisdiccional para que proceda conforme a ley. Por estos fundamentos: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas doscientos, del cuatro de junio de dos mil trece, que condenó a C. R. R. como autor del delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, en agravio de E. C. G. A.; **HABER NULIDAD** en la referida sentencia en el extremo que le impuso seis años de pena privativa de libertad; **REFORMÁNDOLA:** le impusieron cinco años de pena privativa de libertad la misma que con el descuento de carcelería que viene sufriendo desde el veintinueve de noviembre de dos mil once vencerá el veintiocho de noviembre de dos mil dieciséis; **NO HABER NULIDAD** en lo demás que contiene y es materia de recurso; **DISPUSIERON:** se remita copia certificada de la presente Ejecutoria Suprema al Décimo Octavo Juzgado Penal de Lima para que proceda conforme a lo expuesto en el décimo considerando de la presente resolución; y los devolvieron.-

**S.S.**

VILLA STEIN

**PARIONA PASTRANA**

BARRIOS ALVARADO

NEYRA FLORES

CEVALLOS VEGAS

## ANEXO 2

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE E INDICADORES (CALIDAD DE SENTENCIA DE 1RA INSTANCIA).**

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><b>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia el asunto: ¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</b></p>
			Postura de las partes	<p><b>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</b></p>
	SENTENCIA	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma</b></p>

		<p>convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>
	<b>Motivación del derecho</b>	<p><b>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.</b> (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad</b> (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad.</b> (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión.</b> (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>
	<b>Motivación de la pena</b>	<p><b>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45</b> (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) <b>y 46 del Código Penal</b> (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad.</b> (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.</b> (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado.</b> (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>
	<b>Motivación de la reparación civil</b>	<p><b>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido.</b> (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.</b> (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la</b></p>

		<p><b>ocurrencia del hecho punible.</b> <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	<b>Aplicación del Principio de correlación</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. No cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
	<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: SENTENCIA PENAL CONDENATORIA - CALIDAD DE LA SENTENCIA (2DA.INSTANCIA)**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
SENTENCIA	CALIDAD DE LA SENTENCIA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <b>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</b></p> <p>2. Evidencia <b>el asunto</b>: <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia <b>la individualización del acusado</b>: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia <b>el objeto de la impugnación</b>: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia <b>congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación</b>. <i>(Precisa en qué se ha basado el impugnante). Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia <b>la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s)</b>. <i>Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia <b>la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria</b> <i>(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. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
	SENTENCIA	PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>1. <b>Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados</b>. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple</i></p> <p>2. <b>Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas</b>. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple</i></p> <p>3. <b>Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta</b>. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple</i></p> <p>4. <b>Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia</b>. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>

		expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b>
	<b>Motivación del derecho</b>	<p><b>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.</b> (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad</b> (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad.</b> (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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión.</b> <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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
	<b>Motivación de la pena</b>	<p><b>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45</b> <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> <b>y 46 del Código Penal</b> <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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad.</b> <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>. <b>No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.</b> <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado.</b> <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
	<b>Motivación de la reparación civil</b>	<p><b>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido.</b> <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.</b> <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. <b>No cumple</b></p> <p><b>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.</b> <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la</b></p>

		<p>perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
<p><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b>Aplicación del Principio de correlación</b></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>Evidencia completitud</i>). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (<i>No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple</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</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</p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
	<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>

## ANEXO 3

### 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 JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.**

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

**Calificación aplicable a los parámetros**

Texto respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		<b>Si cumple</b> (cuando en el texto se cumple)

		<b>No cumple</b> (cuando en el texto no se cumple)
--	--	--

**Fundamentos:**

El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple

La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

**3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN**

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

**Cuadro 2**

**Calificación aplicable a cada sub dimensión**

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

**Fundamentos:**

Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.

Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.

La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.

*Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

#### 4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

**Cuadro 3**

##### Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[ 9 - 10 ]	Muy Alta
								[ 7 - 8 ]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
								[ 1 - 2 ]	Muy baja

**Ejemplo:** 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, ..... y ....., que son baja y muy alta, respectivamente.

#### Fundamentos:

De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.

Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.

Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte

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 cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad

Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

[ 9 - 10 ] = Los valores pueden ser 9 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**

<b>Cumplimiento de criterios de evaluación</b>	<b>Ponderación</b>	<b>Valor numérico (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	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:



Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión				X		32	[17 - 24]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión				X			[9 - 16]	Baja
	Nombre de la sub dimensión					X		[1 - 8]	Muy baja

**Ejemplo: 32**, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las 4 sub dimensiones que son de calidad mediana, alta, alta y muy alta, respectivamente.

### Fundamentos:

De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 4 sub dimensiones que son motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.

De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.

Por esta razón si una dimensión tiene 4 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 40.

El número 40, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 8.

El número 8 indica, que en cada nivel de calidad hay 8 valores.

Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

### **Valores y nivel de calidad:**

[ 33 - 40 ] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[ 25 - 32 ] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta

[ 17 - 24 ] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Mediana

[ 9 - 16 ] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15, o 16 = Baja

[ 1 - 8 ] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

### **5.2. Tercera etapa: con respecto a la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia**

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

#### **Fundamento:**

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

## **6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS**

Se realiza por etapas





[ 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 4

### DECLARACION 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 **hurto agravado contenido en el expediente N° 28836-2011-0-1801-JR-PE-00, en el cual han intervenido el Cuarto Juzgado Penal para Proceso con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, Cuarta Sala Penal para Procesos con Reos en Cárcel de La Corte Superior de Justicia de Lima y la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de Lima.**

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.

Lima, 01 de Enero del 2017.

-----  
Oscar Hamilton Lazaro Concha

DNI N° 46333742

## ANEXO 5

### INSTRUMENTO DE ROCOJO DE DATOS

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la observación: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y el análisis de contenido: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a

recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.