



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA
POLÍTICA**

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA
INSTANCIA SOBRE EL DELITO CONTRA EL
PATRIMONIO EN LA MODALIDAD DE HURTO
AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA, EN EL
EXPEDIENTE N° 2008-246-SA, DEL DISTRITO JUDICIAL
DE ICA-CAÑETE, 2016.**

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

AUTORA:

Bach. MARTHA ARACELLI SARAVIA PAZ SOLDAN

ASESORA:

Abog. TERESA ESPERANZA ZAMUDIO OJEDA

CAÑETE- PERÚ

2016

JURADO EVALUADOR

Mgtr. María Teresa Meléndez Lázaro
Presidente

Mgtr. Fernando Valderrama Laguna
Secretario

Mgtr. Rosmery Marielena Orellana Vicuña
Miembro

AGRADECIMIENTO

A Dios:

El Todopoderoso, porque día a día ilumina mi vida y ha permitido que logre mi objetivo.

A la ULADECH Católica:

Por ser una universidad que me formó con valores éticos y cristianos

DEDICATORIA

A mis padres:

Que fueron los primeros soportes de mi vida.

A mis padres, esposo e hijos:

Que son el más grande amor de mi vida, a quienes les debo cariño, dedicación y amor; y sobre todo apoyo y comprensión.

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica. Es de tipo cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a la sentencia de primera instancia fueron de rango: mediana, alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy baja, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: calidad, hurto agravado, motivación y sentencia.

ABSTRACT

The overall objective research was to determine the quality of the judgments on first and second instance *about the crime* against property in the theft mode is attempted aggravated in accordance with the relevant policy, doctrinal and jurisprudential parameters, file N° 2008-246-SA, the Judicial District of Ica. It is of type, quantitative qualitative, exploratory and descriptive level, not experimental, retrospective and cross-sectional design. Data collection was performed on a selected file using convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis, and a checklist validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the narrative, preamble and operative part belonging to: the judgment of first instance were rank: medium, high and very high; and the judgment of second instance: very low, very high and very high. It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance, were high and very high, respectively range.

Keywords: quality, attempted aggravated, motivation and judgment.

CONTENIDO

	Pág.
CARATULA.....	i
JURADO EVALUADOR.....	ii
AGRADECIMIENTO.....	iii
DEDICATORIA.....	iv
RESUMEN.....	v
ABSTRACT.....	vi
CONTENIDO.....	vii
ÍNDICE DE CUADROS.....	xiv
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	8
2.1. ANTECEDENTES.....	8
2.2. BASES TEÓRICAS.....	11
2.2.1. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS PROCESALES RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.....	11
2.2.1.1. EL DERECHO PENAL Y EL EJERCICIO DEL <i>IUS PUNIENDI</i>	11
2.2.1.2. PRINCIPIOS APLICABLES A LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL EN MATERIA PENAL.....	13
2.2.1.2.1. Garantías generales.....	13
2.2.1.2.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.....	13
2.2.1.2.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	15
2.2.1.2.1.3. Principio del debido proceso.....	16
2.2.1.2.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	17
2.2.1.2.2. Garantías de la Jurisdicción.....	18

2.2.1.2.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	18
2.2.1.2.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.....	20
2.2.1.2.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.	21
2.2.1.2.3. Garantías procedimentales.....	22
2.2.1.2.3.1. Garantía de la no incriminación.....	22
2.2.1.2.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.	22
2.2.1.2.3.3. La garantía de la cosa juzgada.	23
2.2.1.2.3.4. La publicidad de los juicios.....	23
2.2.1.2.3.5. La garantía de la instancia plural.	24
2.2.1.2.3.6. La garantía de la igualdad de armas.	25
2.2.1.2.3.7. Garantía de la motivación de las sentencias.....	26
2.2.1.2.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	27
2.2.1.3. LA JURISDICCIÓN	28
2.2.1.3.1. Definiciones.....	28
2.2.1.3.2. Características.	29
2.2.1.3.3. Elementos.....	31
2.2.1.3.4. Poderes que emanan de la jurisdicción.	32
2.2.1.3.5. Los Órganos Jurisdiccionales en el expediente materia de estudio.....	32
2.2.1.4. LA COMPETENCIA.....	32
2.2.1.4.1. Definiciones.....	32
2.2.1.4.2. Características.	33
2.2.1.4.3. Criterios o factores para la determinación de la competencia.....	36
2.2.1.4.4. Clasificación de la competencia.....	37
2.2.1.4.5. La competencia en el expediente materia de estudio.	38

2.2.1.5. LA ACCIÓN PENAL.	38
2.2.1.5.1. Definiciones.	38
2.2.1.5.2. Elementos de la acción.	40
2.2.1.5.3. Características de la acción penal.	41
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal.	43
2.2.1.6. EL PROCESO PENAL.	43
2.2.1.6.1. Definiciones.	43
2.2.1.6.2. Finalidad del Proceso Penal.	44
2.2.1.6.3. Clases de Procesos Penales.	46
2.2.1.6.3.1. El proceso penal sumario.	46
2.2.1.6.3.2. El proceso penal ordinario.	48
2.2.1.6.4. Etapas del Proceso Penal.	50
2.2.1.6.5. Sujetos que intervienen en el Procedimiento penal.	54
2.2.1.6.5.1. El Ministerio Público.	54
2.2.1.6.5.2. El Juez Penal.	56
2.2.1.6.5.3. El imputado.	57
2.2.1.6.5.4. El abogado defensor.	58
2.2.1.6.5.5. El agraviado.	58
2.2.1.6.5.6. Constitución en parte civil.	59
2.2.1.7. LA PRUEBA.	59
2.2.1.7.1. Definiciones.	59
2.2.1.7.2. El objeto de la prueba.	61
2.2.1.7.3. La valoración de la prueba.	62
2.2.1.7.3.1. Definiciones.	62

2.2.1.7.3.2. Sistemas de Valoración.	63
2.2.1.7.3.3. Principios de la valoración probatoria.	64
2.2.1.7.3.4. Etapas de la valoración de la prueba.	65
2.2.1.7.3.5. Los medios de prueba.....	68
2.2.1.7.3.5.1. Definición de los medios de prueba.	68
2.2.1.7.3.5.2. Formas de Medios de Pruebas.	69
2.2.1.7.3.5.3. Medios probatorios actuados en el proceso materia de estudio.	74
2.2.1.8. LAS MEDIDAS COERCITIVAS.	75
2.2.1.8.1. Definiciones.	75
2.2.1.8.2. Presupuestos de las medidas de coerción.	76
2.2.1.8.3. Características generales de las medidas coercitiva.	76
2.2.1.8.4. Principios de las Medidas Coercitivas.	78
2.2.1.8.5. Clases de Medidas Coercitivas.....	79
2.2.1.8.5.1. Medidas Coercitivas Personales.	79
2.2.1.8.5.1.1. Definiciones.	79
2.2.1.8.5.1.2. Clases de Medidas Coercitivas Personales	79
2.2.1.8.5.1.2.1. Detención.	79
2.2.1.8.5.1.2.2. Prisión Preventiva.	80
2.2.1.8.5.1.2.3. Comparecencia.	80
2.2.1.8.5.1.2.4. Internación Preventiva.	81
2.2.1.8.5.1.2.5. Impedimento de Salida.	81
2.2.1.8.5.1.2.6. Suspensión Preventiva de Derechos.	82
2.2.1.8.5.2. Medidas Coercitivas Reales.	83
2.2.1.8.5.2.1. Definiciones.	83

2.2.1.8.5.2.2. Clases de Medidas Coercitivas Reales.	83
2.2.1.8.5.2.2.1. Embargo.	83
2.2.1.8.5.2.2.2. Incautación.	84
2.2.1.8.5.2.2.3. Inhibición.	84
2.2.1.8.5.2.2.4. Desalojo preventivo.	85
2.2.1.8.5.2.2.5. Medidas anticipadas.	85
2.2.1.8.5.2.2.6. Medidas preventivas contra las personas jurídicas.	85
2.2.1.9. LA SENTENCIA.	86
2.2.1.9.1. Definiciones.	86
2.2.1.9.2. Estructura.	86
2.2.1.9.2.1. Contenido de la Sentencia de primera instancia.	86
2.2.1.9.2.2. Contenido de la Sentencia de segunda instancia.	99
2.2.1.10. LAS MEDIOS IMPUGNATORIOS.	102
2.2.1.10.1. Definición.	102
2.2.1.10.2. Naturaleza jurídica.	105
2.2.1.10.2.1. Impugnación y el derecho de acción.	105
2.2.1.10.2.2. Impugnación y los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.	106
2.2.1.10.2.3. Impugnación y principio de control jurisdiccional.	107
2.2.1.10.3. Fundamentos de los medios impugnatorios.	109
2.2.1.10.3. Clases de medios impugnatorios.	110
2.2.1.10.4. Formalidades para la presentación de los recursos.	111
2.2.1.10.5. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.	112
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio.	113

2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas, para abordar el delito investigado en el proceso judicial en estudio.	113
2.2.2.1.1. La teoría del delito.	113
2.2.2.1.2. Componentes de la Teoría del Delito.	113
2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito.	114
2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio.	115
2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado.	115
2.2.2.2.2. Ubicación del delito de hurto agravado en código penal.	115
2.2.2.3. Delitos de hurto agravado.	116
2.2.2.4. Bien jurídico protegido en el delito de hurto agravado.	117
2.2.2.5. Tipicidad.	118
2.2.2.5.1 Tipicidad objetiva.	118
2.2.2.5.2. Tipicidad subjetiva.	119
2.2.2.5.3. Elementos de la tipicidad subjetiva.	120
2.2.2.6. Antijuricidad.	120
2.2.2.7. Culpabilidad.	121
2.2.2.8. Grados de desarrollo del delito hurto agravado.	121
2.2.2.9. La pena.	122
2.3. MARCO CONCEPTUAL.	124
III. METODOLOGÍA.	127
3.1. Tipo y Nivel de Investigación.	127
3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativa – cualitativa (Mixta).	127
3.1.2. Nivel de investigación: exploratoria – descriptiva.	127
3.2. Diseño de la investigación: no experimental, transversal, retrospectiva.	128

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.....	129
3.4. Fuente de recolección de datos.....	129
3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos.....	129
3.5.1. Del recojo de datos.....	130
3.5.2. Plan de análisis de datos.....	130
3.5.2.1. La primera etapa.....	130
3.5.2.2. Segunda etapa.....	130
3.5.2.3. La tercera etapa.....	130
3.6. Consideraciones éticas.....	131
3.7. Rigor científico.....	132
3.8. Justificación de la ausencia de hipótesis.....	132
3.9. Universo muestral.....	132
IV. RESULTADOS.....	133
4.1. Resultados.....	133
4.2. Análisis de los resultados.....	169
V. CONCLUSIONES.....	177
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	183
ANEXOS.....	193
ANEXO N°1.....	194
ANEXO N°2.....	204
ANEXO N°3.....	216
ANEXO N°4.....	217

ÍNDICE DE CUADROS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	Pág.
Cuadro N° 1 Calidad de la parte expositiva-----	133
Cuadro N° 2 Calidad de la parte considerativa-----	136
Cuadro N° 3 Calidad de la parte resolutive-----	147
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	
Cuadro N° 4 Calidad de la parte expositiva-----	150
Cuadro N° 5 Calidad de la parte considerativa-----	153
Cuadro N° 6 Calidad de la parte resolutive-----	161
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	
Cuadro N° 7 Calidad de la sentencia de 1ra instancia-----	164
Cuadro N° 8 Calidad de la sentencia de 2da instancia	167

I. INTRODUCCIÓN

La sentencia es un acto jurisdiccional y el producto principal del sistema de justicia (Pásara, 2003) en ella el juez declara y da solución a una controversia con relevancia jurídica, en este caso de materia penal, y la cual resuelve aplicando el mandato general de las leyes. Lamentablemente, en el contexto de la “Administración de Justicia”, una de las situaciones problemáticas es la “Calidad de las Sentencias Judiciales”, lo cual se evidencian en cada caso concreto dentro de las diversas partes que intervienen en el proceso, así como diversas instituciones nacionales e internacionales y los organismos defensores de derechos humanos.

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

En el ámbito internacional se observó:

En un prolijo análisis de la calidad de las sentencias en el ámbito internacional da cuenta de las barreras existentes en el sistema de justicia, por ejemplo en España el principal problema, es la demora de los procesos, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales (Burgos, 2010). En otro país como en Italia, la calidad y eficiencia de la sentencia judicial depende de la calidad y eficiencia de la actividad administrativa (Meru & Sanviti, 1986). Asimismo, en México, existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales, y esboza que una razón es su carácter cualitativo, que el tema es complejo y sus resultados siempre son discutibles, esto 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 (Pásara, 2003).

Con las ideas expuestas, resulta difícil hallar formas de medir la calidad de las sentencias judiciales que planteen criterios objetivos, comparables y replicables. No obstante, dentro de los pocos estudios que analizan la calidad de las sentencias judiciales, hallamos la investigación realizada por Posner (2000), en su trabajo sobre

la Corte de Apelaciones para el noveno circuito, este autor establece como referentes empíricos de la calidad de las decisiones judiciales tanto al número de sentencias de esa corte que son dejadas sin efecto por parte de la Corte Suprema como también al número de veces que las decisiones de dicha Corte de Apelaciones son citadas por otras que no tendría obligación de hacerlo. Así, a medida que menos veces es revertida una decisión por parte de la Corte Suprema o a medida que en más ocasiones un tribunal cita los fallos de la corte analizada, se inferiría que la calidad de las decisiones judiciales es mayor.

Asimismo, en el marco del Proyecto de Transparencia y Mejoramiento de la Administración Judicial que lleva adelante el Centro de Estudios Judiciales de Paraguay, se ha desarrollado una matriz de calidad de las sentencias que aún se encuentra en fase de validación. Se corresponde con la intención del Consejo de la Magistratura de ese país de analizar la calidad de las sentencias como forma de evaluar a postulantes que ejercían ya la judicatura. No obstante la importancia que se le asigna a esta dimensión, todavía no se ha desarrollado un trabajo intenso, permanente y coordinado para aumentar la capacidad de los sistemas judiciales en este punto.

Claro está que no existen muchos ejemplos de un adecuado control de calidad de las sentencias. En aquellos países donde existen comunidades académicas activas y dispuestas a comentar la jurisprudencia se logra, por esta vía indirecta –peno no menos importante- un control de la calidad de los fallos. Sin embargo deben existir programas propios del Poder Judicial para analizar y corregir esa calidad.

En el ámbito nacional peruano, se observó lo siguiente:

En el Perú, una grave dolencia del sistema judicial es su falta de eficacia y eficiencia, la falta de predictibilidad y la lentitud en la tramitación de los expedientes genera problemas sociales que acaban con el descrédito de las instituciones jurídicas y la falta de confiabilidad de la población en la administración de justicia. Bien es cierto que existen escasos estudios relacionado a la calidad de las sentencias judiciales pero dentro de los pocos estudios hallamos el Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en ésta actividad se propuso contratar un consultor individual para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros, y aplicarla en la

selección, evaluación y procesos disciplinarios de los Jueces peruanos; considerando, que si bien el Consejo Nacional de la Magistratura tiene algunos criterios para evaluar la calidad de las sentencias judiciales, sin embargo no existe una metodología que defina los criterios, indicadores, métodos y procedimientos a seguir para realizar dicha evaluación, que se traduce en una heterogeneidad de los resultados (Perú-Gobierno Nacional, 2008).

Por su parte, la Academia de la Magistratura (AMAG), publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales elaborado por Ricardo León Pastor (2008), un experto en metodología. Se trata de un documento, donde se observa un conjunto de criterios para elaborar resoluciones judiciales; sin embargo no se sabe si la aplican o no, y en todo caso, de qué forma ha mejorado a revertir la percepción que los peruanos tienen de la Administración de Justicia.

De otro lado, según resultados de la VII Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú 2012, ejecutado por YPSOS Apoyo, Opinión y Mercado SA, a la pregunta: ¿Qué instituciones cree usted que alberga a más mujeres corruptas trabajando en dichas instituciones?, la respuestas fueron; en la Costa Norte 32%; en la Costa Sur 33%; en Lima Callao 29%; en la Selva 32%; en la Sierra Norte 29%; en la Sierra Central 33%; y en la Sierra Sur 27%. En similar procedimiento, a la pregunta ¿Qué instituciones cree usted que alberga a más hombres corruptos trabajando en dichas instituciones?, la respuesta en el mismo orden, antes indicado fue: 51%; 53%; 59%; 41%; 40%; y 43%. De lo que se infiere que la corrupción no distingue géneros y comprende en gran porcentaje al Poder Judicial del Perú (Proética, 2012).

En el ámbito institucional universitario:

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

Es así, que al haber seleccionado el expediente N° 2008-246-SA, perteneciente al Distrito Judicial de Ica, donde la sentencia de primera instancia fue emitida por el Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Chincha, donde se condenó al acusado P.I.T.G., por la comisión del delito contra el patrimonio – hurto agravado en grado de tentativa, en agravio de la Institución Educativa Próceres de la independencia, imponiéndosele dos años de pena privativa de libertad, la misma que se suspende con el carácter de condicional, fijándose como periodo de prueba un año de la condena, bajo el cumplimiento de reglas de conductas; igualmente fijo por concepto de reparación civil, la suma de doscientos nuevos soles, que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada con el producto de su trabajo a falta de bienes patrimoniales; lo cual fue impugnado por el sentenciado pasando el proceso al órgano jurisdiccional de segunda instancia, que fue la segunda sala superior mixta descentralizada, donde confirmaron la sentencia de fecha veinte de enero del dos mil nueve, archivándose definitivamente.

El presente trabajo, en términos de tiempo, se trata de un proceso penal donde la denuncia se formalizó el día siete de julio de dos mil ocho y fue calificada el día veintitrés de setiembre de dos mil ocho, la sentencia de primera instancia tiene fecha de veinte de enero de dos mil nueve, y finalmente la sentencia de segunda instancia data el día ocho de junio de dos mil nueve en síntesis concluyó luego un año y tres meses aproximadamente.

Finalmente, de la descripción precedente surgió el siguiente enunciado:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-246-SA del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 2016?

Para resolver el problema planteado se traza un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 2008-246-SA del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 2016.

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 la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
- 6) Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

El motivo central de la investigación es poner de manifiesto después de observar la realidad jurídica penal peruana; la calidad de las sentencias penales; ya que es necesario la intervención mediata de parte de las autoridades, frente a hechos que dañan nuestro ordenamiento jurídico, ya que la justicia no es posible si es que no se brinda de verdad con todas las garantías constitucionales y así gozar de credibilidad jurídica en nuestro país.

Se trata de un trabajo que genera una propuesta de investigación, conjuntamente con la Universidad Católica Los Ángeles Chimbote, buscando sensibilizar a los encargados de administrar justicia. Los resultados a obtener se podrán ser fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejoras en la calidad de las decisiones judiciales.

Los destinatarios del presente estudio son profesionales y estudiantes del derecho, colegios de abogados, autoridades que conforman el Sistema Justicia y la sociedad en

su conjunto, quienes podrán encontrar en ésta propuesta contenidos que pueden incorporar a su bagaje cognitivo.

El propósito es comenzar, a efectos como 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.

Asimismo, la ausencia de hipótesis es porque; las sentencias de procesos judiciales culminados en los distritos judiciales del Perú, responden al sustento teórico, normativo, y jurisprudencial pertinente en función de la mejora continua de la calidad de las decisiones judiciales. Asimismo, es importante tener en cuenta que el estudio no evidencia hipótesis; porque comprende el estudio de una sola variable (Calidad de las sentencias). Además, el nivel del estudio es exploratorio descriptivo y en lo que respecta al objeto (sentencias) existen pocos estudios. Por estas razones el estudio se orientó por los objetivos.

Respecto a la metodología, se trata de un estudio de caso, basado en parámetros de calidad extraídos de la revisión de la literatura que serán desarrollados en el marco teórico conceptual del trabajo; el nivel de la investigación es exploratorio descriptivo; porque el estudio aborda contextos poco frecuentados; la fuente de información es el expediente N° 2008-246-SA, que es elegido mediante muestreo no probalístico llamado técnica por conveniencia, los criterios de inclusión son: proceso concluido con interacción de ambas partes y con sentencias de primera y segunda instancia; para la recolección de datos está previsto aplicar las técnicas de la observación, el análisis de contenido y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos, donde se observan cinco parámetros o estándares de calidad, para cada sub dimensión de la variable (Ver operacionalización de la variable en el anexo 1), no ha sido preciso establecer ni universo ni población, porque desde el enunciado del título el estudio se contrae a un solo caso judicial; el análisis de los resultados será por etapas: a) abierta y exploratoria; b) sistematizada, en términos de recolección de datos, y c) análisis sistemático. Para presentar los resultados está previsto, seguir los procedimientos establecidos en el Anexo 2.

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. Para cumplir con las 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 3.

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica, se ha insertado el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, sustituyéndose únicamente, los nombres y apellidos de los particulares por las respectivas iniciales de las partes en conflicto, esto se evidencia como Anexo 4.

Los resultados se obtienen en base a la organización de los parámetros encontrados en cada sub dimensión de la variable; para el recojo de datos se aplica el instrumento respectivo y la organización se sujeta a los procedimientos establecidos en el Anexo 2.

En conclusión el estudio revela que de acuerdo a los parámetros previstos en el presente estudio la sentencia de primera instancia tiene un rango de calidad de **alta** y la sentencia de segunda instancia un rango de calidad **muy alta**.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

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

que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio. h) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

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

Por su parte, Pásara (2003) investigó: *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*, cuyas conclusiones fueron: a)...se ha observado acerca de las sentencias federales en materia penal: “la calidad parece ser un tema secundario”; no aparecen en ellas “el sentido común y el verdadero análisis de los hechos y las pruebas,...; b) Por sobre todo, en el caso de las sentencias del D.F. examinadas, sobresale la voluntad de condenar, de parte del juzgador, en detrimento de otras consideraciones de importancia (...). En los países de nuestra tradición jurídica, los

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

Chanamé (2009), en Perú, investigó: *Cómo sentencian los jueces en materia penal*, cuyas conclusiones fueron: a) En materia penal: la calidad parece ser un tema secundario; no aparecen en ellas el sentido común y el verdadero análisis de los hechos y las pruebas; b) En el caso de las sentencias examinadas, sobresale la voluntad de condenar, de parte del Juzgador, en detrimento de otras consideraciones de importancia. En los países de nuestra tradición jurídica, los jueces tienden

asostener que, al tomar decisiones, se limitan a aplicar la ley. Específicamente, condenar y establecer el monto de la pena tienen base en juicios de valor, pues la gravedad del hecho y personalidad del delincuente no son términos que se refieran a hechos objetivos o verificables; c) El proceso penal, se encuentra seriamente debilitado por una acusación de peso decisivo, un Juez pasivamente replegado en sus funciones mínimas y una defensa ineficiente. Este desbalance conduce, como se ha señalado, a la predictibilidad del resultado, que es factible adelantar desde que se da inicio al proceso, y a cierto cuestionamiento sobre la utilidad de llevar a cabo el proceso; d) Un tercer elemento, que requiere ser mejor explorado, es la incidencia de las expectativas existentes sobre la decisión judicial. Si una absolución requiere ser explicada, en tanto que una condena no; como en la propia institución judicial se sospecha que el Juez que absuelve es corrupto; si, en definitiva, el Juez percibe que, aunque esta expectativa no esté formalizada en normas, lo que se espera de él es que condene, el incentivo es demasiado fuerte como para esperar que el Juez promedio proceda en contrario cuando su examen del caso así se lo aconseje, arriesgándose a las consecuencias; e) A partir del análisis de muestra de las sentencias tomadas, es que las decisiones en materia penal condenan a quien es consignado ante el Juez. Si ello resuelve o no el problema planteado, en buena medida, guarda relación con las expectativas existentes respecto al trabajo del Juez Penal. Si de él se espera que imparta justicia, todo parece indicar que estamos aún lejos de tal objetivo. Pero si de él se espera que condene, pese a las limitaciones técnicas halladas en las sentencias, éstas satisfacen tales expectativas; f) Los mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que son dictadas por los Poderes Judiciales, es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial del país.

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS PROCESALES RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.

2.2.1.1. EL DERECHO PENAL Y EL EJERCICIO DEL *IUS PUNIENDI*.

Polaino (2004), refiere que la sentencia penal, es un acto que importa la materialización del derecho penal a un caso específico y concreto, habilitando a través del mismo, el debido ejercicio *del ius puniendi* del Estado; esto es, que sirve a

la función del ordenamiento jurídico penal estatal, que como mecanismo de control social (Muñoz, 1985) su lógica estriba en sancionar determinadas acciones humanas (matar, lesionar, violar, etc.) con un pena (prisión, multa, inhabilitación, etc.), o una medida de seguridad, cuando estas lesionan o ponen en peligro un bien jurídico penalmente tutelado (vida, integridad física, libertad sexual, etc.).

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

Al respecto Quirós (1999), señala que “El *ius puniendi* puede concebirse desde dos puntos de vista: como poder del Estado para instituir delitos y penas, y como derecho del Estado para aplicar las sanciones penales a quienes cometan delito. Con respecto al primer punto, “(...) el *ius puniendi* ni constituye un derecho, ni resulta propiamente jurídico-penal. Se trata de una cuestión constitucional. (...). Por consiguiente, en este aspecto no parece exacto hablar de un *ius puniendi* (...), por cuanto no se trata de un derecho subjetivo de punir, sino del ejercicio de la potestad soberana del Estado. Mientras tanto en el segundo punto de vista “(...). La cuestión que corresponde dilucidar es la siguiente: ¿puede sostenerse que la realización de la norma penal objetiva determina también relaciones jurídicas entre el Estado y el individuo calificables “como derecho subjetivo” por un lado y “deber” por el otro? En definitiva, de lo que se trata es de esclarecer la posibilidad de la existencia de un “derecho de punir” (...) del que sería titular el Estado” (p. 37).

Este sentido apunta a la facultad que tiene el Estado para imponer penas y medidas de seguridad una vez que se ha infringido la norma. "El principio de Estado de Derecho impone el postulado de un sometimiento de la potestad punitiva al derecho, lo que dará lugar a los límites derivados del principio de legalidad" (Mir Puig, 2008, p. 67).

Por su parte Bustos (1986), define al *ius puniendi* como, la Potestad penal del estado, en virtud de la cual se puede declarar punibles determinados hechos a los que se impone penas o medidas de seguridad.

Mientras Quiroz (1999), manifiesta que el *ius puniendi* puede concebirse desde dos puntos de vista: como poder del Estado para instituir delitos y penas, y como derecho del Estado para aplicar las sanciones penales a quienes cometan delito.

En cuanto al primer aspecto, hay suficiente coincidencia teórica en considerar que el *ius puniendi* ni constituye un derecho, ni resulta propiamente jurídico-penal. Se trata de una cuestión constitucional. La Constitución es la que reserva al Estado la facultad soberana de establecer delitos y penas, por medio de las leyes (artículo 59, párrafo primero). Por consiguiente, en este aspecto no parece exacto hablar de un *ius puniendi* (como derecho subjetivo), por cuanto no se trata de un derecho subjetivo de punir, sino del ejercicio de la potestad soberana del Estado.

El segundo punto de vista del concepto *ius puniendi* (como derecho del Estado para aplicar penas a quienes cometan delitos) ha resultado más discutible. La cuestión que, en este sentido, corresponde dilucidar es la siguiente: ¿puede sostenerse que la realización de la norma penal objetiva determina también relaciones jurídicas entre el Estado y el individuo calificables como “derecho subjetivo” por un lado y “deber” por el otro? En definitiva, de lo que se trata es de esclarecer la posibilidad de la existencia de un “derecho de punir” (concebido como un auténtico derecho subjetivo) del que sería titular el Estado.

2.2.1.2. PRINCIPIOS APLICABLES A LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL EN MATERIA PENAL.

Dichos principios, se encuentran consagrados en el Art. 139° de la Constitución Política del Perú de 1993, así como han sido desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia nacional, siendo entre otros, los siguientes:

2.2.1.2.1. Garantías generales .

2.2.1.2.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.

La presunción de inocencia que la Constitución consagra en el Art. 2° del Inc. 4e, en el ámbito constitucional, es un derecho fundamental, pero también un principio

constitucional. En efecto, la presunción de inocencia, en el primer caso, es el derecho fundamental que asiste a toda persona a que sea considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

Cárdenas (2006), nos señala que la presunción de inocencia es un derecho subjetivo público, que se ha elevado a la categoría de derecho humano fundamental que opera en las situaciones extra procesales y en el campo procesal, con influjo decisivo en el régimen de la prueba.

Por su parte Talavera (2009), refiere que la presunción de inocencia como un derecho fundamental de desarrollo jurisprudencial, asiste a todo acusado por un delito a no ser condenado sin pruebas y a que éstas reúnan todas las garantías suficientes para cumplir la función del proceso de averiguación de la verdad. Para dicho autor, de ser un derecho de configuración formal, equiparado al simple principio, ha pasado a erigirse en derecho fundamental, rector de la actividad probatoria penal, limitador del poder absoluto de los jueces, corrector de la actividad policial ilícita y favorecedor, en suma, del derecho a un proceso con todas las garantías.

Al respecto Oré (2011), nos expresa que la “inocencia” es un concepto genérico referencia, que cobra sentido (como presunción) sólo cuando existe la posibilidad de que una persona sea declarada culpable de determinado delito desde que se ve involucrada en un proceso y hasta el momento en que se emite una resolución judicial firme. Luego de emitida una resolución firme, la referida presunción de inocencia puede plasmarse en a) confirmada y en consecuencia ya no se presumiría sino que será cierta; o b) desacreditada, afirmándose, entonces la culpabilidad del acusado.

Por otro lado, el tribunal constitucional ha expresado que el derecho a la presunción de inocencia aparece considerado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad (...)”. De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre

Derechos Humanos. En relación con esta última, “(...) el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada” (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N° 01768-2009-PA/TC, f, 3).

2.2.1.2.1.2. Principio del Derecho de Defensa.

En nuestro ordenamiento constitucional se encuentra previsto en el Art. 139°, inciso 14), cuando se menciona que son principios y derechos de la función jurisdiccional: “El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con su defensor de su elección y a ser asesorado por este desde que es citado o detenida por cualquier autoridad”.

Para Gimeno (1988), se trata de un derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le puede atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se le concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano.

Por su parte Ore (2005), sostiene que el derecho de defensa como garantía de un debido proceso penal comprende una serie de derechos derivados, como son los de conocer los fundamentos de la imputación, y, si el imputado se halla detenido, los motivos de su detención, a fin de que pueda ejercer su defensa de manera eficaz y logre recobrar su libertad lo más pronto que sea posible.

Así, Cubas (2006), sostiene que este derecho es la facultad de toda persona para contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercer su defensa en todo proceso donde se vea involucrado.

A su vez, el jurista peruano San Martín (2014), refiere que el derecho de defensa de toda persona nace, según el texto constitucional, desde que es citada o detenida por la autoridad. Ello significa que surge con la mera determinación del imputado: no

hace falta que exista una resolución nominal o formal al respecto, basta que, de uno y otro modo, se le vincule con la comisión de un delito. En otras palabras, el derecho de defensa nace cuando a una persona se le atribuye una imputación. Cabe resaltar, que este derecho constitucional comprende dos principios fundamentales del proceso penal, esto es, la contradicción y el principio acusatorio.

En esas líneas, el Tribunal Constitucional, ha señalado que se trata de un derecho de carácter relativo, esta presunción es *iuris tantum*, es decir: "...a todo procesado se le considera inocente mientras no se le pruebe lo contrario y rige desde el momento en que se imputa la comisión de un delito, quedando el procesado en estado de sospecha durante toda la tramitación del proceso penal, el cual solo tendrá fin cuando se expida la sentencia que resuelva definitivamente el caso" (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N°4124-2004-PHC/TC).

2.2.1.2.1.3. Principio del debido proceso.

Esta garantía se encuentra reconocida, conjuntamente con la de tutela judicial efectiva, en el inc. 3 del art. 139° de la Constitución Política de 1993.

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

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

Por su parte Cubas (2006), señala que en nuestro sistema "(...), el concepto de debido proceso se limita al ámbito del *fair trail* [o juicio limpio] y, con este fin, comprende a todas las garantías que estén en concordancia con el fin de dotar a una causa penal de los mecanismos que protejan a la persona sometida a ella. Según señala este mismo autor, los tratados internacionales establecen los requisitos que

debe cumplir cualquier tipo de proceso para que sea legal o debido, y además justo, a fin de permitir que el Estado ejerza el *ius puniendi* y que el imputado pueda defenderse. Al respecto, estos requisitos según la doctrina consultada son los siguientes:

- a) **Juez Legal o predeterminado por ley, e imparcial.**
- b) **Derecho a ser oído**, como una emanación del derecho de defensa, y por el cual, aunque el imputado permanezca en silencio, ello no podrá ser usado como presunción en su contra.
- c) **Duración razonable del proceso**, o sin dilaciones indebidas.
- d) **Publicidad del proceso**, la cual tiende a asegurar la defensa en su sentido más amplio. Lo cual también impide realizar juicios a puertas cerradas.
- e) **La prohibición de doble juzgamiento** y persecución múltiple (*ne bis in idem*).
- f) **Prohibición de compeler a declarar o a reconocer la culpabilidad.**
- g) **La presunción de inocencia.**

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que: (...) dicho derecho comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal y que, en ese sentido, se trata de un derecho "continente". En efecto, su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, cuyo cumplimiento efectivo garantiza que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre comprendida una persona, pueda considerarse como justo, (...) el debido proceso es un derecho "continente", que (...) no tiene un ámbito constitucionalmente garantizado en forma autónoma, sino que su lesión se produce como consecuencia de la afectación de cualesquiera de los derechos que lo comprenden (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N°6149-2006-PA/TC y N°6662-2006-PA/TC).

2.2.1.2.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

El derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, específicamente la tenemos regulada en nuestra legislación nacional vigente, en primer lugar en nuestra Constitución Política del Estado en el Art. 139° inc. 3) prescribe: Son principios y 31 derechos de la función jurisdiccional. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional; en el Art. I del T.P del CPC prescribe: Toda persona tiene derecho a la

tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso.

Neyra (2010), sostiene que el Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva está reconocido en nuestro ordenamiento constitucional en el artículo 139°, inciso 3, donde si bien aparece como “principio y derecho de la función jurisdiccional”, es claro tanto para la doctrina unánime como para la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano¹⁸, que se trata de un derecho constitucional que en su vertiente subjetiva supone, en términos generales:

- a) un derecho a favor de toda persona de acceder de manera directa o a través de representante, ante los órganos judiciales;
- b) de ejercer sin ninguna interferencia los recursos y medios de defensa que franquea la ley;
- c) de obtener una decisión razonablemente fundada en derecho; y, finalmente,
- d) de exigir la plena ejecución de la resolución de fondo obtenida.

Por su parte Sánchez (2012), sostiene que el derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva, es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho (persona natural, persona jurídica, concebido, patrimonio autónomo, entes no personales, etc., teniendo estos la situación jurídica de demandante o demandado según el caso) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (juez en representación del Estado) a fin de que se le imparta justicia, existiendo garantías mínimas para todos los sujetos de derecho que hagan uso o requieran de la intervención del Estado para la solución de su conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; utilizando para ello el proceso como instrumento de tutela del derecho sustancial de los mismos.

2.2.1.2.2. Garantías de la Jurisdicción.

2.2.1.2.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.

El derecho a la Unidad y exclusividad de la jurisdicción, específicamente la tenemos regulada en nuestra legislación nacional vigente, en primer lugar en nuestra Constitución Política del Estado en el Art. 139° inc. 1) prescribe: “La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede

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

Lovaton (2010) los principios de unidad y exclusividad son como dos caras de la misma moneda, están íntimamente entrelazados y juntos forman un todo armónico, pero ello no quiere decir que sean los mismos, el primero actúa al interior del órgano jurisdiccional asegurando la juez ordinario o la unidad orgánica, en tanto que el segundo actúa al exterior del mismo defendiendo sus dominios contra intromisiones estatales, de ahí que de ambos se desprenda la prohibición de fueros especiales o extraestatales, de ahí que ambos se desprenda la prohibición de fueros especiales, aunque por razones distintas: del primero porque rompería la garantía del juez ordinario y del segundo porque implicaría una vedada intromisión de órganos no autoriza dos constitucionalmente para ejercer jurisdicción.

Al respecto el Tribunal Constitucional se ha manifestado: El principio de exclusividad de la función jurisdiccional posee dos vertientes: a) exclusividad judicial en su vertiente negativa, según la cual los jueces no pueden desempeñar otra función que no sea la jurisdiccional, salvo la docencia universitaria; y, b) exclusividad judicial en su vertiente positiva, según el cual sólo el Poder Judicial puede ejercer función jurisdiccional, salvo el caso de las excepciones ya mencionadas del Tribunal Constitucional, el Jurado Nacional de Elecciones y la jurisdicción militar, entre otros (Perú. Tribunal Constitucional, Expediente N°00004-2006-PI/TC).

A su vez, Zavala (s.f.) sostiene que la unidad jurisdiccional es el principio aplicable al ejercicio de la potestad jurisdiccional por el cual le compete sólo a los órganos - jueces y tribunales-judiciales, en su función aplicativa, determinar lo que es Derecho en caso concreto y en forma irrevocable, esto es, con fuerza de cosa juzgada, a través del proceso y dentro del ámbito constitucionalmente demarcado. Asimismo, de la unidad jurisdiccional deriva el subprincipio de exclusividad que, en sentido positivo, significa que no puede atribuirse potestad jurisdiccional a ningún órgano que no esté integrado al Poder Judicial y, en su faceta negativa, tal exclusividad implica que los jueces no pueden ejercer otra potestad que no sea la jurisdiccional.

2.2.1.2.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.

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

Asimismo, es una garantía de independencia e imparcialidad del juez frente a los demás poderes públicos, de conformidad con el Art. 139, incisos 1) y 2), de los cuales se desprende:

- a) **Unidad judicial.-** Supone la incorporación del juez en el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional salvo excepciones como la jurisdicción militar, comunal y el arbitraje; pero sometidos en última instancia a la justicia ordinaria y constitucional. Dada la excepcionalidad de dicha jurisdicción sus competencias y resoluciones deben interpretarse restrictivamente, en función del respeto a los derechos fundamentales.
- b) **Carácter judicial ordinario.-** No se pueden crear tribunales ni juzgados de excepción ni parajudiciales. En esa medida los tribunales administrativos del Poder Ejecutivo no pueden resolver afectando derechos constitucionales, sin autorización judicial previa.
- c) **Predeterminación legal del órgano judicial.-** La creación previa de cualquier órgano jurisdiccional debe darse en base a la ley del Congreso. No cabe su creación por un acto administrativo del Poder Ejecutivo. Asimismo, la ley debe establecer la competencia, jurisdicción e investidura -tenure- del juez o tribunal.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido: Este derecho supone dos exigencias: En primer lugar, que quien juzgue sea un Juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional, garantizándose así la interdicción de ser enjuiciado por un Juez excepcional, o por una comisión especial creada expresamente para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse el conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante órgano jurisdiccional. En segundo lugar, que la jurisdicción y competencia del Juez sean predeterminadas por

la ley, por lo que la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un Juez ex post facto o por un Juez ad hoc (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N°290-2002 HC/TC y N°1013-2002-HC/TC).

2.2.1.2.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.

El derecho a la Imparcialidad e independencia judicial, específicamente la tenemos regulada en nuestra legislación nacional vigente, en primer lugar en nuestra Constitución Política del Estado en el Art. 139° inc. 2) prescribe: La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

Cafferata (2000) señala que la imparcialidad es la “condición de ‘tercero’ del juzgador, es decir, de no ser parte, ni estar involucrado con los intereses de ésta, ni comprometido con sus posiciones; y la actitud de mantener durante el proceso la misma distancia de la hipótesis defensiva, hasta el acto mismo de la sentencia”.

Al respecto el Tribunal Constitucional (Exp. N° 0004-2006-AI/TC), ha entendido dos planos en los que la independencia del Juez se proyecta, al interior del sistema judicial y fuera de él:

- a) **Independencia externa**, según esta dimensión, la autoridad judicial, en el desarrollo de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a ningún interés que provenga de fuera de la organización judicial en conjunto, ni admitir presiones para resolver un caso en un determinado sentido. Las decisiones de la autoridad judicial, ya sea esta se desempeñe en la especialidad constitucional, civil, penal, penal militar, laboral, entre otras, no pueden depender de la voluntad de otros poderes públicos (Poder Ejecutivo o Poder Legislativo, por ejemplo), partidos políticos, medios de comunicación o particulares en general, sino tan sólo de la Constitución y de la ley que sea acorde con ésta.

b) Independencia interna, de acuerdo con esta dimensión, la independencia judicial implica, entre otros aspectos, que, dentro de la organización judicial: 1) la autoridad, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que medie un medio impugnatorio; y, 2) que la autoridad judicial, en el desempeño de la función jurisdiccional, no pueda sujetarse a los intereses de órganos administrativos de gobierno que existan dentro de la organización judicial.

2.2.1.2.3. Garantías procedimentales.

2.2.1.2.3.1. Garantía de la no incriminación.

Montón (1995), sostiene que este derecho fundamental exige la prevalencia de la libertad y espontaneidad de aquel (del declarante), y el necesario respeto a sus derechos y garantías constitucionales, tanto en cuanto al hecho de declarar como al contenido de sus declaraciones. Supone por tanto, la invalidez de lo obtenido por vías directa o indirectamente vulneratorias de aquellos, cualesquiera que sean.

Por su parte Cubas (2006), que la no incriminación comprende:

- a) El derecho a guardar silencio y a ser informado expresamente de ello.
- b) Que no se puede utilizar ningún medio para obligar a declarar al sindicado. Se prohíbe cualquier manipulación de la psique mediante el uso de hipnosis, fármacos, etc. (es la inviolabilidad de su conciencia).
- c) No se puede exigir juramento, se proscriben la coerción moral, las amenazas o promesas. Se prohíbe así la llamada “tortura espiritual” como lo denominó pagano.
- d) Se proscriben las preguntas capciosas o tendenciosas.
- e) El imputado tiene la facultad de faltar a la verdad en sus respuestas.
- f) La facultad de declarar cuantas veces lo considere pertinente.
- g) La exigencia de la presencia de su defensor en el momento de sus declaraciones.
- h) Que no se presuma de su silencio alguna responsabilidad.

2.2.1.2.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.

San Martín (1999), refiere que el derecho de todo ciudadano a un proceso sin dilaciones indebidas o a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable o sin

retraso, es un derecho fundamental de naturaleza reaccional que se dirige a los órganos judiciales”. El mencionado carácter reaccional se debe a que su vulneración se produce siempre como consecuencia de una omisión de un órgano jurisdiccional, respecto de sus obligaciones constitucionales y legales de resolver las pretensiones que se le formulen dentro de los plazos previstos.

Por ello es que Cubas (2006), señala que este “(...) derecho debe ser entendido como una de las manifestaciones del Derecho justo. Por esta garantía, el proceso debe desarrollarse y concluirse en determinadas pautas temporales, pues “(...), debe quedar en claro que un proceso lento contraría notoriamente el concepto de debido proceso”.

2.2.1.2.3.3. La garantía de la cosa juzgada.

Esta garantía se encuentra reconocida en el artículo 139° Inc. 13) de la Constitución Política del Perú, en donde se establece “la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada”.

San Martín (2003), refiere que la llamada cosa juzgada constituye un efecto procesal de la resolución judicial firme que impide que lo que ya se ha resuelto sea nuevamente revisado en el mismo proceso o en otro proceso.

Asimismo, Sánchez (2004), expresa que el fundamento de la cosa juzgada en materia penal se encuentra esencialmente en la seguridad jurídica que se le otorga al ciudadano de que no sufrirá una nueva injerencia estatal por el mismo hecho que fue objeto ya de una decisión judicial. De esta forma, el ciudadano resulta protegido frente a la arbitrariedad o ligereza estatal en el ejercicio del *ius puniendi*, por lo que puede decirse, junto con San Martín (2003), que “el Estado sólo tiene una oportunidad para hacer valer su pretensión sancionatoria, si la pierde, ya no puede ejercerla, así se invoquen defectos técnicos o diferentes perspectivas jurídicas para resolver el caso”.

2.2.1.2.3.4. La publicidad de los juicios.

Este principio se encuentra consagrado en el inciso 4) del artículo 139° de nuestra carta Política, constituyendo esa posibilidad de que los actos procesales sean

presenciados o conocidos incluso por quienes no participan en el proceso como partes, sean funcionarios o auxiliares. En materia civil las audiencias serán públicas, a menos que los jueces o tribunales atendiendo a las circunstancias del caso, dispusieran lo contrario mediante resolución debidamente fundamentada.

Rivera (2009), explica que la publicidad en el sentido procesal es hacer público (acceso y lugar) los actos del proceso. La publicidad en el proceso otorga la posibilidad a las partes y terceros a que puedan tener acceso al desarrollo del litigio, logrando con su presencia una suerte de control hacia la responsabilidad profesional de jueces. En esta acepción la publicidad del proceso puede existir o bien respecto de las partes o en relación con terceros.

Por su parte Cubas (2006), ha dicho que “(…), la publicidad es una característica de los procesos modernos y constituye una superación del secreto de los procedimientos inquisitivos, que llegó al extremo de guardar reserva frente al inculcado sobre los actos y actuaciones del proceso”.

2.2.1.2.3.5. La garantía de la instancia plural.

La encontramos en la Constitución Política del Perú en el artículo 139° inc. 6). El procesalista Claria (1996), señala sobre este principio como doble instancia y es que al ser de doble instancia es garantía de mayor certeza, de control en la apreciación de hechos e impone una valoración más cuidadosa y meditada por el Tribunal de segunda instancia.

Este principio se erige como uno de los derechos de la administración de justicia que le asiste a todo justiciable, con el que tiene la posibilidad de cuestionar una resolución judicial de primera instancia, impugnándola: pudiendo recurrir ante una autoridad judicial de mayor jerarquía donde puede alcanzar justicia y solución a sus problemas. En este sentido, lo que se cautela con esta norma procesal constitucional, es que el proceso, luego de determinado, sea pasible de revisión en la instancia superior, ya que ninguna persona es infalible en su actuación o en su decisión; sólo cuanto el justiciable, basado en el poder impugnativo, así lo crea conveniente y necesario (Rosas, 2003).

Para Cubas (2006), la instancia plural reconoce la posibilidad de que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales inferiores puedan ser revisadas y eventualmente modificadas por las autoridades superiores, conforme al sistema prescrito por la ley. Es decir, permite que las partes vuelvan a fundamentar su posición y que los tribunales Superiores corrijan los errores en que se hubiere incurrido. De ese modo la garantía de la doble instancia resguarda la rectitud y permite el control sobre las decisiones judiciales.

Mixan (1988), considera que la instancia plural es una posibilidad que permite que las resoluciones judiciales puedan merecer revisión y modificación si fuera el caso, por la autoridad superior. No admitir este principio podría significar caer en una forma absolutismos en materia de decisiones judiciales.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la pluralidad de la instancia constituye una garantía consustancial del derecho al debido proceso, con la cual se persigue que lo resuelto por un Juez de primera instancia pueda ser revisado por un órgano funcionalmente superior y, de esa manera, permitir que lo resuelto por aquél, cuando menos, sea objeto de un doble pronunciamiento jurisdiccional (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N° 282-2008/AA/TC).

2.2.1.2.3.6. La garantía de la igualdad de armas.

La igualdad procesal surge del derecho de igualdad de los ciudadanos reconocido por el artículo 2° de la Constitución Política del Estado, y determina la necesidad de que ambas partes, acusación y defensa, tengan las mismas posibilidades de actuación dentro del proceso. La igualdad procesal se encuentra íntimamente relacionada con el derecho a la defensa y la posibilidad de contradecir, lo que impone que exista una paridad entre las partes.

Este derecho tiene por objeto, evitar una situación de privilegio o supremacía de una de las partes, garantizando así la igualdad efectiva de las posibilidades y cargas del actor y del demandado en la alegación y prueba de los hechos controvertidos para lograr la plenitud del estado probatorio (Cubas, 2006).

Esta garantía, a criterio de Cáceres (2010) encuentra su sustento “en el artículo I, numeral 3) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, que señala las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos provistos por la Constitución y este Código” (p. 126).

Por su parte, San Martín (2006), señala que la garantía de la igualdad de armas es fundamental para la efectividad de la contradicción y “consiste en reconocer a las partes los mismos medios de ataque y de defensa, es decir idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. En el actual sistema, en el mejor de los casos, es decir, en el proceso ordinario con etapa de juzgamiento el imputado está en una situación de desventaja frente al Fiscal y a los Jueces que pueden interrogar directamente y solicitar la actuación de pruebas, en tanto la defensa lo hace a través o por intermedio del tribunal; en tanto que en el proceso sumario el imputado es procesado y sentenciado sin haber tenido contacto con un defensor, es decir, en total estado de indefensión.

De manera similar Bautista & Gómez (2001), afirman que el proceso está sometido al principio de igualdad, que implica una estricta relación entre las partes y los derechos, deberes y cargas procesales, de manera que las partes procesales, sin privilegios o posición superior de una sobre otra, sufran por igual esos derechos, deberes y cargas procesales.

2.2.1.2.3.7. Garantía de la motivación de las sentencias.

El principio procesal de las resoluciones judiciales se halla consagrado en el inciso 5° del artículo 139° de la Constitución, el cual tiene por finalidad principal el del permitir a los justiciables al razonamiento lógico empleado por las instancias de mérito para justificar sus decisiones jurisdiccionales y así puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa, cuestionando de ser el caso el contenido y la decisión asumida.

Colomer (2000), es un principio constitucional y pilar esencial de la jurisdicción democrática, el que tiene por finalidad, según Millione (2000) evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar. La obligación de motivar tiene también la

función de constatación de la sujeción del Juez a la ley y al derecho, a efectos que las resoluciones del Juez puedan ser objeto de control.

Por su parte Cubas (2006), refiere que “(...) las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales se encuentren debidamente fundamentadas en Derecho, esto es, que contengan una argumentación lógica jurídica que sustente la decisión judicial, (...)” Pues es requisito esencial, de una sentencia, en un Estado Constitucional que la misma sea el resultado de un proceso mental ajustado a derecho sobre una causa. Asimismo, el mismo autor señala que esta garantía tiene por finalidad:

- a) Permitir el control de la actividad jurisdiccional por la opinión pública y por los Tribunales Superiores.
- b) Hacer visible el sometimiento del Juez a la Ley.
- c) Lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión judicial.

Así también, el Tribunal Constitucional ha sostenido que la motivación, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, siendo que, la insuficiencia solo será relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la insuficiencia de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo, siendo así que, resulta indispensable la suficiencia en especiales circunstancias de acuerdo al sentido del problema que se va a decidir, existiendo esta necesidad – como la ha citado el referido tribunal-, cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.Nº728-2008/PHC/TC).

2.2.1.2.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.

Según ha sustentado el Tribunal Constitucional, esta garantía es parte del contenido del derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 139° inc. 3) de la Constitución.

Cubas (2006), ha referido que esta garantía asegura a las partes el derecho de poder desplegar y usar los medios de prueba pertinentes cuando de sustentar y defender sus posiciones se trata. En ese sentido, sólo si se posibilita la presentación oportuna y pertinente de las pruebas se podrá crear convicción suficiente en el juzgador para que

éste sentencia adecuadamente, “(...), sin una debida actividad probatoria, donde el procesado haya tenido ocasión de presentar las pruebas pertinentes y adecuadas de descargo, no puede hablarse de un debido proceso ni tampoco de respeto a la tutela jurisdiccional efectiva”.

El Tribunal Constitucional ha señalado sobre este derecho que: Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa (...) Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N°10-2002-AI/TC, N°6712-2005-HC/TC y N° 862-2008-PHC/TC).

2.2.1.3. LA JURISDICCIÓN

2.2.1.3.1. Definiciones.

Couture (1993), señala que la jurisdicción es la función pública, realizadas por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

En su acepción más amplia Mixàn (2007), expone que la jurisdicción es la facultad conferida por la ley al juzgador para decir el derecho, esto es, para aplicar la norma general y abstracta al caso concreto.

Por su parte Águila (2010), refiere que la jurisdicción es el poder-deber que ejerce el Estado mediante los órganos jurisdiccionales, buscando a través del derecho resolver un conflicto de intereses, una incertidumbre jurídica o imponer sanciones cuando se hubieran infringido prohibiciones o incumplido exigencias u obligaciones. Es un poder-deber del Estado, ya que si bien por la función jurisdiccional, el Estado tiene el poder de administrar justicia, como contraparte tiene, también, el deber de atender el derecho de toda persona que acude ante él para exigir el amparo de su derecho.

2.2.1.3.2. Características.

Desde diversas acepciones puedo decir que la jurisdicción presenta las siguientes características:

- a) **La jurisdicción tiene un origen constitucional.**- La jurisdicción tiene un origen constitucional, encontrándose contemplada implícitamente en el Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia.
- b) **La jurisdicción es una función pública.**- Realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución. Es una potestad del Estado cumplida por órganos públicos y en consecuencia también es pública la naturaleza del acto jurisdiccional. Tanto el órgano como la actividad tienen carácter público, aunque fueren privados los conflictos o situaciones sometidas a juzgamiento.
- c) **La jurisdicción es un concepto unitario.**- La jurisdicción es una y es la misma cualquiera sea el tribunal que la ejercite y el proceso que se valga para ello. Pero tiene además carácter totalizador en el sentido que cuando el órgano correspondiente la ejercita, lo hace como un todo sin posibilidad de parcelación. Porque la jurisdicción es una sola. La Constitución legislación supranacional dispone que el ejercicio de la función judicial corresponde exclusivamente al Poder Judicial. Como poder o función del poder no puede ser dividida, sin embargo, atendiendo a razones de división del trabajo, extensión del territorio, naturaleza de las cuestiones y necesidad de especialización, existe lo que se denominan reglas de competencia, que imponen a determinados tribunales la

obligación de entender en ciertas cuestiones por razones prácticas vinculadas al territorio, el grado y la materia a elucidar. Es una sola y como tal no admite clasificaciones. Por el sólo hecho de dividirse, ésta se restringe y se especifica en el concepto de competencia.

- d) El ejercicio de la jurisdicción es eventual.-** Como señala Calamandrei (s.f.), la jurisdicción es de ejercicio eventual, ya que es la regla general de que ella sea cumplida por sus destinatarios. Tratándose del proceso penal, el ejercicio de la función jurisdiccional es de carácter necesario e indispensable para solucionar el conflicto penal, imponiendo la pena por la comisión del delito.
- e) La jurisdicción es indelegable.-** El juez no puede delegar o conceder la función jurisdiccional a otro órgano. Una vez que el tribunal está instalado no puede dejar de ejercer su ministerio si no es por causa legal. Indelegable, toda vez que el juez en el que el Estado ha delegado la facultad de administrar justicia no puede despojarse de su ejercicio, para dejar que otras personas lo asuman en el caso concreto y ejerzan las funciones de juez. No obstante ello, no se impide la delegación en ciertos casos para la comisión de medidas específicas por diferentes razones.
- f) La jurisdicción es inderogable.-** Inderogable, porque no puede ser atribuida a otros órganos. Se trata de un poder-deber que proviene de la soberanía del Estado y por ende no puede ser modificado por voluntad de los justiciables. En casos especiales la ley otorga a los particulares un reducido ámbito para elegir otros métodos para la resolución de su conflicto (ej. arbitraje, conciliación, mediación, etc.).
- g) La jurisdicción es improrrogable.-** Lo que está permitido por el legislador es la prórroga de la competencia respecto de los asuntos contenciosos civiles, en la primera instancia y ante tribunales de un mismo territorio.
- h) La jurisdicción es exclusiva y excluyente.-** Exclusiva porque solamente el Estado está habilitado para ejercer la legítimamente a través de sus tribunales como representantes del órgano jurisdiccional. Es excluyente ya que rechaza cualquier interferencia de particulares y de los demás poderes respecto del ejercicio de la función jurisdiccional.

2.2.1.3.3. Elementos.

Alsina (1962), señala los siguientes elementos:

- a) **Notio:** Consiste en el derecho de conocer una determinada cuestión litigiosa, que se le presenta, que se le imponga o someta a conocimiento del Juez. Es la facultad del Juez para conocer la cuestión o acción que se le plantee. Por esta facultad, el Juez tiene que ver si es competente para conocerlo, si las partes tienen capacidad procesal y si reúnen las condiciones de la acción (...). En síntesis, es la capacidad del Juez para conocer el litigio, de examinar el caso propuesto y decidir si tiene competencia o no, es "el conocimiento en profundidad del objeto del procedimiento".
- b) **Vocatio:** Facultad de ordenar la comparecencia a las partes litigantes o terceros. Es la facultad o el poder que tiene el Magistrado de obligar a una o a ambas partes a comparecer al proceso, dentro del plazo establecido por nuestra norma adjetiva; esto necesariamente se realiza mediante "la notificación" o emplazamiento válido; es decir, que dicho acto jurídico procesal debe de cumplir ciertas formalidades (...). En conclusión, es la facultad de disponer la comparecencia o detención (captura) de alguna de las partes.
- c) **Cohertio:** Facultad de emplear medios coercitivos. Es el poder de emplear los medios necesarios para hacer que se cumplan sus mandatos. Consiste en hacer efectivo los apercibimientos ordenados o el empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso, a efecto de hacer posible su desenvolvimiento y que pueden recaer sobre personas o bienes.
- d) **Iudicium:** Es el poder de resolver, la facultad de sentenciar. Más que una facultad, es un deber que tiene el órgano jurisdiccional de dictar resoluciones finales que concluyan el proceso, es decir, sentencias; poniendo fin de esta manera al litigio con carácter definitivo, es decir con el efecto de cosa juzgada.
- e) **Executio:** Llevar a ejecución sus propias resoluciones. Es la facultad de hacer cumplir las resoluciones firmes. Consiste en hacer cumplir lo sentenciado; es decir, hacer efectivo la ejecución de las resoluciones judiciales mediante el auxilio de la fuerza pública o por el camino del Juez que dictó la sentencia o resolución.

2.2.1.3.4. Poderes que emanan de la jurisdicción.

Devis Echandia (2002), indica que en el desempeño de sus funciones, las autoridades encargadas de ejercer la jurisdicción en sentido estricto (jueces y magistrados), están investidas, por razón a ella, de ciertos poderes, que pueden comprenderse en cuatro grupos:

- a) **Poder de decisión:** Donde dirimen con fuerza obligatoria la controversia, o hacen o niegan la declaración solicitada, o resuelven sobre la existencia del hecho ilícito penal y de la responsabilidad del sindicado o imputado, cuyos efectos en materia contenciosa vienen a construir el principio de la cosa juzgada.
- b) **Poder de coerción:** Se procuran los elementos necesarios para su decisión (oficiosamente o a solicitud de parte, según sea el caso), removiendo los obstáculos que se ponen al cumplimiento de su misión. Sin este poder el proceso perdería su eficacia, en virtud de el por ejemplo, los jueces pueden emplear la fuerza pública para imponer a los rebeldes una orden de allanamiento.
- c) **Poder de documentación o investigación:** Decretar y practicar pruebas, que en ocasiones va unido al anterior poder como sucede en las inspecciones o reconocimientos judiciales cuando hay oposición de hecho.
- d) **Poder de ejecución:** Se relaciona con el de coerción, pero tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción y aun de la fuerza con una persona, no persigue facilitar el proceso, sino imponer el cumplimiento de un mandato claro y expreso, sea que este se derive de una sentencia o de un título proveniente del deudor y al cual la ley le asigne ese mérito.

2.2.1.3.5. Los Órganos Jurisdiccionales en el expediente materia de estudio.

Los Órganos Jurisdiccionales que intervinieron el proceso (Expediente N°2008-246-SA) fueron los siguientes:

- 1) Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Chincha
- 2) Segunda Sala Superior Mixta Descentralizada de Chincha

2.2.1.4. LA COMPETENCIA.

2.2.1.4.1. Definiciones.

Hurtado (2005), refiere que es el conjunto de reglas por las cuales el Estado limita y distribuye el ejercicio de la función jurisdiccional entre los diversos órganos

jurisdiccionales. La competencia se puede conceptualizar desde dos puntos de vista: objetivo y subjetivo. Objetivamente es el ámbito dentro del cual el Juez ejerce válidamente la función jurisdiccional; y subjetivamente la aptitud o capacidad del Juez para resolver los conflictos.

Por su parte Devis Echandia (2002), sostiene que la competencia es la facultad que cada juez o magistrado de una rama jurisdiccional tiene, para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de un cierto territorio. Asimismo la competencia es la " aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado.

En opinión de Couture (2002), la competencia es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflictos. El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente.

Por su parte Cubas (2008), refiere que la competencia como consecuencia de la necesidad de aliviar la carga procesal con el objetivo de tener una justicia especializada, oportuna y eficaz. Es, pues, la circunscripción de la jurisdicción con diversos criterios determinados por ley. Por ello puede afirmarse que la jurisdicción y la competencia se encuentran en una relación de continente-contenido, pues para que el juez conozca de una materia determinada, requiere de un fragmento de la jurisdicción, mientras que fuera de ese sector, sigue teniendo jurisdicción, pero es incompetente.

En tal sentido, Castillo (2002) refiere que la competencia es aquella parte de la jurisdicción que corresponde en concreto a cada órgano jurisdiccional singular, según ciertos criterios a través de las cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre los distintos órganos de ellas.

2.2.1.4.2. Características.

Respecto a las características Capello (1999), señala son las siguientes:

- a) **El orden público:** La competencia es un instituto de orden público en la medida que los criterios para asignarla se sustentan en razones de interés general. Se considera que la competencia es de orden público por dos razones adicionales: 1) supone el desarrollo o actuación de un derecho fundamental (juez natural); y 2) sus reglas determinan el ámbito dentro del cual se ejerce una potestad asignada constitucionalmente a un órgano del Estado.
- b) **La legalidad:** Las reglas de la competencia se fijan y determinan por ley. Esto no es sino una expresión más del derecho al Juez natural, pues, uno de los elementos que conforman el contenido de este derecho fundamental, es que el Juez que conozca un caso debe ser el predeterminado por la ley, con el fin de asegurar su plena independencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Este principio se encuentra establecido en el Art. 6º del Código Procesal Civil (...). La legalidad tiene, sin embargo, una excepción: la competencia por razón del turno, en la medida que dicho criterio tiene que ver con la distribución interna del trabajo de los tribunales, razón por la cual deberá ser el propio Poder Judicial el que establezca este tipo de competencia.
- c) **La improrrogabilidad:** Al ser la competencia de orden público, ello trae como consecuencia el hecho de que las normas que la determinan sean imperativas. Siendo así, las reglas que establecen y modifican la competencia se encuentran sustraídas de la voluntad de las partes, debiéndose estas atenerse a la competencia previamente determinada en la ley. La improrrogabilidad rige para todos los criterios de determinación de la competencia, salvo para el criterio territorial (...). En efecto, el principio conforme al cual las partes no pueden modificar las reglas de competencia establecidas por la ley no se aplica en el caso de la competencia territorial, pues las partes sí pueden modificar las reglas de competencia territorial prevista por la ley, salvo algunas reglas de competencia territorial que, por disposición de la propia ley, no pueden ser modificadas (...). Si bien es cierto que, por regla general, la competencia no es prorrogable, en materia territorial sí lo es, salvo en aquellos casos en los que la ley disponga expresamente que la competencia territorial no sea prorrogable (...). En materia territorial, la prórroga de la competencia puede ser expresa o tácita. La prórroga expresa es el acuerdo manifiesto de las partes a través del

cual deciden someterse a un Juez distinto al previsto legalmente. La prórroga tácita se produce, para el demandante, cuando éste decide proponer su demanda ante un Juez distinto al previsto en la ley; mientras que, para el demandado, cuando comparece al proceso sin hacer reserva de ello o cuando deja transcurrir el plazo que tenía para cuestionarla competencia, sin hacerlo.

- d) La indelegabilidad:** En la medida que la competencia es de orden público, tiene que ser ejercida por el órgano al cual se le atribuye, no pudiendo ser delegada por su titular a otro distinto. Sin embargo, ello no quita que, en algunos casos, un Juez pueda comisionar la realización de algunos actos procesales a otro. Este fenómeno se conoce como el instituto de la comisión y no supone una delegación de competencia, sino sólo el encargo que recibe un Juez de otro para realizar algunos actos procesales que, por razones fundamentalmente de orden práctico, el Juez que comisiona no puede realizarlos. La comisión no es por ello una obligación del Juez, sino una facultad; a su vez, en materia probatoria la comisión debe ser excepcional, ello atendiendo al principio de inmediación procesal (...).
- e) Inmodificabilidad o *perpetuatio iurisdictionis*:** Esta característica está vinculada al derecho al Juez natural. Este caso tiene que ver con la predeterminación del Juez que debe conocer el proceso. Según esta característica, una vez que la competencia ha sido determinada, ella no puede variar en el transcurso del proceso, aun cuando varíen las circunstancias de hecho o de derecho que sirvieron para determinarla. La razón de ello es evitar cualquier tipo de injerencia en los procesos a través de intencionados cambios de Jueces que se pudieran producir, lo que pondría en riesgo las garantías de imparcialidad e independencia de los Jueces (...). Para poder comprender esta característica se hace necesario establecer en qué momento se determina la competencia; son dos básicamente las soluciones que propone la doctrina para establecer cuál es el momento para la determinación de la competencia: 1) la determinación del Juez se hace en función de las normas sobre competencia que estuvieron vigentes al momento de la realización de los hechos que se han de juzgar; y 2) la determinación del Juez se hace en función de las normas sobre competencia vigentes al momento de la interposición de la demanda (...).

2.2.1.4.3. Criterios o factores para la determinación de la competencia.

Priori Posada (s.f.), señala los siguientes criterios:

A) Competencia por razón de la materia

La competencia por razón de la materia se determina en función de la relación jurídica que subyace al conflicto de intereses o a la incertidumbre jurídica que sirven de sustrato al proceso y, en especial, por la pretensión y/o pretensiones que, respecto de ese conflicto o esa incertidumbre, se plantean en el proceso.

Por ello, para proceder a la determinación de este criterio de la competencia, se hace preciso analizar los elementos de la pretensión planteada en el proceso, es decir, tanto el *petitum* como la causa *petendi*. El *petitum* a fin de establecer qué efecto jurídico es el que busca el demandante que le otorgue el órgano jurisdiccional y la causa *petendi* a fin de establecer los hechos que delimitan el contenido de la pretensión, entre los cuales está, por cierto, la relación jurídica que subyace al conflicto.

B) Competencia por razón de la función

Iniciado un proceso, diversos órganos jurisdiccionales pueden estar llamados a conocer diversos asuntos respecto de él o, para decirlo en otros términos, distintas fases o etapas del proceso pueden estar asignadas a conocimiento de diversos órganos jurisdiccionales. De esta forma, esos diversos asuntos, etapas o fases del proceso a los que los diversos órganos jurisdiccionales están llamados a conocer es lo que se conoce como competencia funcional.

C) Competencia por razón de la cuantía

La determinación de la competencia en función del valor económico del petitorio (cuantía) tiene una justificación económica en el sentido que se quiere asignar a oficios y tipos de procesos que representen menor costo para el Estado y los particulares, los procesos relativos a litigios de menor costo; ello para que ni los particulares ni el Estado tengan que soportar con el proceso un mayor costo que aquél que representa en sí el conflicto de intereses que con él se quiere evitar o resolver.

D) Competencia por razón del territorio

La competencia por razón del territorio supone una distribución de los procesos entre diversos jueces del mismo grado, a fin de hacer que el proceso se lleve ante aquel Juez que por su sede resulte ser el más idóneo para conocer de una pretensión en concreto.

E) Competencia facultativa

Los criterios enunciados anteriormente no son necesariamente excluyentes, pues si bien la regla general en materia de competencia por razón del territorio es el *forum rei*, la ley otorga en algunos casos la posibilidad para que el demandante demande ante un Juez distinto al del lugar del domicilio del demandado, el que se encuentra igualmente habilitado (es competente) para conocer el proceso.

F) Competencia por razón del turno

La competencia por razón del turno es un criterio de asignación de competencia que tiene que ver con la distribución del trabajo entre los diversos tribunales. De esta manera, el Poder Judicial determina los criterios de asignación de procesos a los diversos jueces que garanticen el ordenado ingreso de procesos a un determinado despacho.

2.2.1.4.4. Clasificación de la competencia.

Echandia (2002) señala que la competencia puede clasificarse de la siguiente manera:

A) Privativa: Existe competencia privativa cuando el juez que conoce de un asunto excluye en forma absoluta a los demás.

B) Preventiva: Esta se encuentra cuando para un asunto existen varios jueces competentes, pero el primero que lo hace previene en su conocimiento e impide a los demás que lo hagan.

C) Absoluta: Cuando el interés público prima, lo que es regla general, las normas sobre competencia tienen carácter imperativo y entonces nos hallamos ante la competencia absoluta e improrrogable.

D) Relativa: El legislador considera el interés de las partes para señalar la competencia, con miras de hacer más economía y fácil la defensa de sus intereses; se está en presencia de la competencia relativa o prorrogable.

E) Externa: Es la distribución de los negocios entre los distintos jueces y tribunales. Interna Es la que se refiere a la distribución de los negocios entre los distintos magistrados que forman un mismo tribunal o entre los varios jueces de la misma categoría, que existen para un mismo territorio.

2.2.1.4.5. La competencia en el expediente materia de estudio.

El presente proceso fue de Competencia en primera instancia del Juzgado Especializado en lo Penal de Chincha y de segunda instancia en la Segunda Sala Superior Mixta Descentralizada de Chincha (Expediente N°2008-246-SA).

2.2.1.5. LA ACCIÓN PENAL.

2.2.1.5.1. Definiciones.

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

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

En tal virtud, San Martín (2003), menciona que no cabe definir la acción penal a partir de la noción de derecho, únicamente cabe calificarla como el poder jurídico. Por consiguiente, corresponde conceptualizar la acción penal como el poder jurídico mediante cuyo ejercicio, a través de la puesta en conocimiento al órgano

jurisdiccional de una noticia criminal, se solicita la apertura (Código de 1941) del proceso penal, haciendo surgir en aquel la obligación de pronunciarse sobre la misma mediante resolución motivada. Este poder jurídico es común en el ejercicio de la acción penal del Ministerio Público y en su caso, de la víctima.

Por su parte Vescovi (1964), postula que la acción penal es un poder jurídico que permite reclamar la prestación de la función jurisdiccional y un derecho subjetivo procesal (autónomo e instrumental) para solicitar la puesta en movimiento de la actividad judicial y obtener un pronunciamiento (sentencia).

Mientras Rubianes (1981), sostiene que la acción penal es un poder jurídico de derecho público que impulsa la jurisdicción solicitando un pronunciamiento definitivo sobre el fundamento de la pretensión deducida. De aquí, que la pretensión sea el contenido de la acción. Para una parte de la doctrina, la acción es un derecho abstracto de obrar que, en el caso de recaer la titularidad sobre el órgano requirente del estado (ministerio público), adiciona el correlativo deber de interponerla. Desde el momento en que el Estado asumió la función de dirimir las contiendas suscitadas a raíz de la hipotética ruptura del orden jurídico, debió conceder y garantizar a los particulares, e incluso a sí mismo como persona de derecho público, un poder especial para reclamar la intervención de los órganos estatales encargados de dirimir el conflicto. En consecuencia, la acción corresponde a aquel a quien se le prohíbe obrar por sí mismo. Se trata de una facultad otorgada al particular (y al Estado mismo en nuestro caso) para requerir la intervención de un tercero imparcial para la protección de un derecho que considera lesionado (o la aplicación de la ley penal sustantiva, en ejercicio de la potestad represiva del Estado).

En tal sentido Cubas (2006), precisa que la acción penal es la manifestación del poder concebido a un órgano oficial (Ministerio Público) o titular particular (en los casos de querrela o donde la ley faculte iniciar proceso por denuncia de particular) a fin de que lo ejerza solicitando una declaración judicial tras la comisión de un delito y teniendo a la vista el autor material del mismo.

En suma, siguiendo al profesor Oré (s.f.), la acción penal es, al mismo tiempo, un derecho subjetivo y un derecho potestativo ejercido por su titular. Como **derecho**

subjetivo, la acción estaría encaminada a hacer funcionar la maquinaria del Estado en búsqueda de tutela jurisdiccional efectiva y como **derecho potestativo**, la acción estaría dirigida a someter al imputado a los fines del proceso, esto es, a que el juzgador determine su responsabilidad o inocencia.

Así Córdova (1981), puntualiza que la acción penal viene a ser el derecho de acudir, en forma legal, ante los Jueces y tribunales competentes, a pedir la represión de un delito.

Finalmente, en lo que respecta al expediente materia de estudio, señala que el ejercicio de la Acción Penal tiene como propósito inmediato el generar la iniciación de un proceso penal para su correspondiente investigación y subsiguiente juzgamiento, con el objeto de materializar la represión jurídico penal contra los que resulten responsable de aquellas conductas que se encuentran tipificadas como delitos en nuestro Código Punitivo vigente; por lo cual, el carácter investigador de la instrucción autoriza al Juzgador a apreciar las pruebas reunidas durante el sumario con el criterio de conciencia que señala el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales; las mismas que deben tener tal fuerza probatoria que lleven al convencimiento pleno y sin dudas de la comisión del delito y la responsabilidad penal de los autores, motivo por el cual, para dictar un fallo condenatorio no es suficiente el convencimiento subjetivo del Juez, sino que el mismo debe apoyarse en una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales de la Ley, a fin de desvirtuar la presunción de inocencia del que todo procesado goza por mandato constitucional (Exp. N°2008-246-SA).

2.2.1.5.2. Elementos de la acción.

Véscovi (1964), sostiene que los elementos de la acción se conforma por, los sujetos, objeto y causa, los cuales son identificados como|| las acciones en las diferentes pretensiones; ahora entraremos a identificar cada uno de los elementos:

- a) Los sujetos, constituyen un elemento subjetivo de la pretensión y son parte del proceso, sujetos de la relación jurídico material debatida dentro del proceso.
- b) Es el elemento de la pretensión lo que objeta el actor de la acción, lo que desea alcanzar con la sentencia, el cumplimiento de una obligación.

- c) La causa o fundamento jurídico de la pretensión, la razón lo que le da el sentido al proceso, la investigación de lo sucedido y porque es necesario para el actor y el demandado.

2.2.1.5.3. Características de la acción penal.

La acción penal es una obra enteramente estatal (Maier, s.f.). En principio, la acción penal es pública, por cuanto el Estado es quien administra justicia mediante el proceso penal, lo que implica desde la potestad de perseguir el delito hasta el hecho de ejecutar la sanción penal materializada en la pena, y la ejerce a través de sus órganos.

Por ello, cuando se hace la distinción entre Acción Penal Pública y Privada, sólo se hace referencia a la facultad de ir tras el delito hasta lograr una sanción actuando con titularidad en su ejercicio. Tal facultad, por regla general, radica en el Ministerio Público, sin embargo, los delitos de acción privada constituyen la gran excepción al dominio del Estado sobre el procedimiento penal, pues el interés de la víctima o su sustituto prevalece sobre el interés estatal y lo excluye casi totalmente.

A) Características de la acción penal pública:

- 1) **Publicidad.-** La acción penal está dirigida a los órganos del Estado y tiene además, importancia social, puesto que está orientada a restablecer el orden social perturbado por la comisión de un delito.
- 2) **Oficialidad.-** Por tener carácter público, su ejercicio se halla monopolizado por el Estado a través del Ministerio Público, titular de la acción penal y que actúa de oficio, a instancia de la parte agraviada, por acción popular o por noticia policial (con excepción de los delitos perseguibles por acción privada). El Ministerio Público tiene la facultad de perseguir de oficio (oficiosidad) el delito sin necesidad de denuncia previa o por noticia de la comisión de un hecho delictivo. La oficialidad y oficiosidad son características que tienen un mismo origen: el monopolio del Estado en la persecución del delito.
- 3) **Indivisibilidad.-** La acción penal es única, si bien en el proceso aparecen actos diversos promovidos por el titular de la acción penal, la acción es única y tiene una sola pretensión: la sanción penal que alcanza a todos los que han

participado en la comisión del delito. No existen distintas acciones que correspondan a cada agente, sino una acción indivisible.

- 4) **Obligatoriedad.-** La obligación por parte del Ministerio Público de ejercitar la acción penal ante la noticia de la presunta comisión de un hecho ilícito.
- 5) **Irrevocabilidad.-** Una vez promovida la acción penal sólo puede concluir con una sentencia firme condenatoria o absolutoria o con un auto que declara el sobreseimiento o no haber lugar a juicio oral o declara fundada una excepción. No hay posibilidad de desistimiento o transacción, como ocurre en el caso de los procesos iniciados por acción privada o en los casos en los que se aplican los Criterios de Oportunidad. Esta característica es la que distingue la acción pública de la privada.
- 6) **Indisponibilidad.-** la ley sólo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por tanto, es un derecho indelegable, intransferible. En el caso de la acción penal pública, esta facultad está en manos del Ministerio Público y en caso de la acción penal privada, corresponde al agraviado o a sus sustituto legal. En ambos casos estamos frente a acciones que están dirigidas contra personas ciertas, determinadas y naturales, pues las personas jurídicas no cometen delitos como tales y la acción penal no puede estar dirigida tampoco a personas inexistentes o indeterminadas.

B) Características de la acción penal privada:

- 1) **Voluntaria.-** En el acto de promover la acción penal privada prima la voluntad del titular.
- 2) **Renunciable.-** La acción penal privada es renunciable.
- 3) **Relativa.-** La acción penal privada es relativa, por cuanto la administración de todo el proceso penal y, sobre todo, la capacidad de ejercitar el *ius puniendi* está en manos del Estado, el particular tiene por tanto sólo facultades que se enmarcan dentro del control penal estatal.

Por último, cabe señalar que la acción penal privada en la mayoría de los países se encuentra limitada a unos cuantos delitos referidos mayormente al honor y los que afectan bienes jurídicos íntimos de la persona humana, violación de la intimidad personal o familiar, entre otros.

2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal.

El artículo 159° de nuestra Constitución Política, la titularidad del ejercicio público de la acción penal le corresponde al Ministerio Público.

Para Cubas Villanueva (1997), el Fiscal conduce desde su inicio la investigación de delito; en consecuencia, asume la titularidad de la investigación, tarea que realiza con plenitud de iniciativa y autonomía.

En tal sentido el Ministerio Público asume la titularidad del ejercicio de la acción penal bajo la premisa de que es un ente aparatado del poder judicial y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso. En los casos de querellas, lo que existe como fundamento al depositar la titularidad de la acción penal en manos del directamente ofendido o de sus descendientes más cercanos incluido el cónyuge, es el interés del Estado de proteger bienes jurídicos de mayor trascendencia como el honor o la intimidad personal.

2.2.1.6. EL PROCESO PENAL.

2.2.1.6.1. Definiciones.

Catacora (1996), define al proceso penal como el conjunto de actos encaminados a la decisión jurisdiccional acerca de la realización de un delito estableciendo la identidad y el grado de participación de los presuntos responsables.

Por su parte, Calderón & Águila (2011), lo definen como el conjunto de actos que se suceden en el tiempo y que mantienen vinculación, de modo que están concatenados, sea por el fin perseguido, sea por la causa que los genera. El proceso penal permite aplicar la Ley penal abstracta a un caso concreto a través de una sentencia.

Es así que Prieto (1980), señala que el proceso es el conjunto de actividades reguladas por el Derecho procesal, que realizan las partes y el tribunal, iniciado por una petición de otorgamiento de justicia a la Jurisdicción, para alcanzar una sentencia o acto por el cual el Estado realiza su deber y su derecho de defensa del orden jurídico objetivo privado, que implica la protección del derecho o del interés del justiciable, que se ampara en tal derecho objetivo. Asimismo, se señala que la razón

de ser del proceso es la erradicación de toda fuerza ilegítima dentro de una sociedad dada...evitando que los particulares se hagan justicia por mano propia. En esta definición vemos casi la totalidad de los elementos que están presentes en todo proceso judicial, las partes, el Juez, el objeto del proceso y la finalidad que cumple este en un Estado de derecho.

En tal sentido Calderón (2009), sostiene que el proceso en materia penal aunque sea una consecuencia de la civilización y de la especulación filosófica es un fenómeno del mundo de Derecho. Ya Carrara decía que la correlación entre proceso y derecho es irrevocable. El origen del proceso penal no está en la necesidad de la defensa social, sino en la necesidad de la defensa del Derecho. Y en tal contraposición radican dos concepciones opuestas del proceso, porque la defensa de la sociedad podría en ciertos casos llevar “a legitimar incluso la violación del Derecho Individual albergando el peligro enunciado *salus publica suprema lex esto*; lo que en Derecho Penal no puede concederse, porque sustituyéndose el dominio de utilidad (que es solo legítimo) de la justicia, conduce las leyes a la violencia: mientras que por el contrario la fórmula defensa del Derecho no admite posible eso”. Bajo tal aspecto el proceso penal puede, por tanto, entenderse como instrumento de tutela de los valores éticos (justicia) sobre los que el Derecho reposa. Quitados de en medio estos valores éticos el proceso puede en arbitrio y en el terror.

2.2.1.6.2. Finalidad del Proceso Penal.

La finalidad del proceso penal va más allá que de la simple consideración del derecho de castigar y que puede concretarse en:

2.2.3.5.6.1. Fines Generales.

Más allá de la aplicación de la norma penal al caso concreto; es decir, al juzgamiento de una determinada conducta humana (fin general inmediato); el fin, es la defensa social y la prevención de la delincuencia (fin general mediato).

El Código Procesal Penal de 1991, considera los casos de abstención del *ius puniendi* por parte del Ministerio Público. Esta situación excepcional sobresee la acusación por razones de “oportunidad”, y contribuye también a una efectiva reinserción del imputado.

2.2.3.5.6.2. Fines Específicos

Están contemplados en el artículo 72º del Código de Procedimientos Penales, que recoge el pensamiento universal, dirigidos al establecimiento de la verdad concreta o histórica y que podemos resumir así:

- **Delito cometido:** Vale decir, reunir o recopilar la prueba existente en relación con la ejecución de los hechos, con la tipificación o los elementos u objetivos de la infracción.
- **Circunstancias de lugar, tiempo y modo:** en que se ha perpetrado la infracción o conducta que se presume delictuosa.
- **Establecer quien o quienes son los autores:** coautores o partícipes del delito, así como la víctima.
- **Los móviles determinantes:** y las demás circunstancias o factores que pudieron influir en la comisión del delito o en la conducta de sus protagonistas.

Finalmente para lograr esta finalidad del proceso penal se persiguen tres cuestiones:

- **La declaración de certeza:** Mediante el cual a un hecho concreto se confrontará la norma penal aplicable, y si no se ha desvanecido la existencia del delito y quien es el responsable de la conducta delictuosa. Esto se llega a determinar en la culminación del proceso penal.
- **La verdad concreta:** Conocida también como verdad material, verdad histórica o verdad real, que implica alcanzar el dominio cognoscitivo de la totalidad del objeto de la investigación y juzgamiento. Esa es la finalidad, aunque muchas veces ello no ocurra.
- **La individualización del delincuente:** En el proceso penal, al denunciarse la existencia de un delito deberá necesariamente consignarse quien o quienes son los presuntos autores o responsables (Rosas, 2007, p. 235-237).

2.2.3.5.7. El objeto del proceso

“El objeto fundamental del proceso penal es una determinada relación de derecho penal que nace de un hecho considerada y calificada como delito, ésta relación se desarrolla entre el Estado y el individuo al quien se le atribuye ser autor del hecho, con el fin de que sea aplicada a éste último, la ley penal, estimando que si no existe imputación directa de un delito no puede surgir el proceso” (Rosas, 2005, p. 233).

Asimismo, para Levene (1993), el objeto principal es la relación de derecho sustantivo, o sea, penal, que surge del hecho que se considera delictuoso, y que tiene lugar entre su autor y el estado, a fin de que le aplique aquel la ley penal, después de individualizado y de haberse comprobado el hecho delictuoso.

Al respecto Gómez (1996), refiere que el objeto del proceso penal se caracteriza por su relación con el derecho de acción, en tanto en cuanto, iniciado el proceso por el Fiscal o por la parte agraviada, se proporciona al juez el hecho que debe ser investigado por revestir los caracteres de delito. También se caracteriza el proceso penal por su inmutabilidad, dado que no es posible cambiarlo ni eliminarlo ni aun a pedido de las partes; también se caracteriza por su indisponibilidad pues el proceso considera el hecho desde todos los puntos de vista jurídicos posibles.

2.2.1.6.3. Clases de Procesos Penales.

Teniendo en consideración el expediente materia de estudio, el mismo que se ha desarrollado de acuerdo a las normas contempladas en el Código de Procedimientos Penales y el Decreto Legislativo N°124 promulgada el 15 de junio de 1981, en tal sentido que de acuerdo al procedimiento penal se identifican dos tipos de proceso penal.

2.2.1.6.3.1. El proceso penal sumario.

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

Calderón & Águila (2011), manifiestan que la base legal del proceso penal sumario es el Dec. Leg. N° 124; solo presenta una etapa de instrucción; el plazo de la instrucción es de 60 días prorrogables a 30 días, los actos del fiscal (en este caso provincial) son formalizar la denuncia y realizar la acusación; los actos del órgano jurisdiccional, el juez penal, son el auto de apertura de instrucción y la sentencia; los autos se ponen a disposición de las partes después de la acusación (10 días); sólo se

da lectura a la sentencia condenatoria, como recurso se tiene a la apelación; las instancias son el juez penal y la sala penal superior.

Al respecto Burgos (2002), expresa que el proceso penal ordinario peruano, es compatible con los principios constitucionales que rigen el proceso penal. El estudio del proceso penal ordinario esta estructura en 5 fases procesales claramente identificadas, entre el proceso penal y la norma constitucional. Estas fases son: la investigación preliminar, la instrucción judicial, la fase intermedia, el juicio oral, y la fase impugnativa.

Todos los delitos no comprendidos en la Ley N° 26689, son objeto de substanciación vía proceso penal sumario cuyos rasgos distintivos son los siguientes: El proceso penal sumario cuenta con una única etapa:

- 1) La Instrucción: El plazo de instrucción es de sesenta días, el cual podrá prorrogarse por no más de treinta días si el Juez Penal lo considera necesario o a solicitud del Fiscal Provincial (art. 3 del Dec. Leg. N° 124).
- 2) Concluida la etapa de instrucción, el Fiscal Provincial emitirá el pronunciamiento de ley, sin ningún trámite previo, dentro de los diez días siguientes.
- 3) Los autos se pondrán de manifiesto en la Secretaria del Juzgado por el término de diez días, plazo común para los abogados defensores presenten los informes escritos que correspondan o soliciten informe oral. La sentencia que ponga fin al proceso penal sumario es susceptible de impugnación vía recurso de Apelación, recurso que será resuelto por la Sala Penal Superior, el cual podrá ser apelado en el acto mismo de su lectura, o en su defecto en el término de tres días. (PP. 198 - 201).

El Proceso Penal Sumario, está regulado por el Decreto Legislativo N° 124, que está aprobado por el Congreso de la República del Perú, según el artículo N° 188 de la Constitución Política del Estado, por Ley N° 23230 promulgada el 15 de Diciembre de 1980, ha delegado al Poder Ejecutivo la facultad de dictar Decretos Legislativos, que deroguen o modifiquen, la legislación expedida a partir del 3 de Octubre de 1998 en concordancia del Código de Procedimientos Penales. Que, por Decreto Ley N°

17110 se dieron normas procesales para una mejor y oportuna Administración de la Justicia Penal, mediante el Proceso Sumario y dándole la facultad de fallo a los señores Jueces Instructores en determinados delitos; rectificado por fe de erratas. Que, la norma legal ha obtenido en parte esa finalidad, debido al número indefinido de delitos que el Juez tiene la facultad de sentenciar, subsistiendo la congestión de Procesos en los Tribunales Correccionales; rectificado por fe de erratas. Que, debido a esta situación, es importante ampliar el número de figuras susceptibles de juzgamiento en la vía sumaria, compatibilizando la función Jurisdiccional del Juez Penal, a ese nivel con las garantías procesales necesarias que aseguren la correcta aplicación de la Ley Penal con la Administración de Justicia. La Ley Orgánica del Ministerio Público mediante los Fiscales en su condición de titulares de la Acción Penal, tienen la facultad de actuar en la Investigación Policial, ofrecer pruebas de cargo y controlar el Proceso Penal. En la Constitución Política, la publicidad en los Juicios Penales, es una garantía procesal que no está considerada en el texto del Decreto Ley N° 17110, debiendo corregirse esa omisión.

2.2.1.6.3.2. El proceso penal ordinario.

Cubas (2006), señala que el proceso ordinario es el proceso penal tipo al que se refiere el artículo 1 del código antes citado cuando sostiene: “El proceso Penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigación, y el juicio, que se realiza en instancia única”.

Por su parte Burgos (2002), precisa que el proceso penal ordinario peruano vigente, es compatible con los principios constitucionales que rigen el proceso penal. El estudio del proceso penal ordinario esta estructura en 5 fases procesales claramente identificadas, entre el proceso penal y la norma constitucional. Estas fases son: la investigación preliminar, la instrucción judicial, la fase intermedia, el juicio oral, y la fase impugnativa”.

Este proceso penal ordinario o esquema básico del proceso penal es el que regula el C. de P.P. y se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigador y el juicio, que se realiza en instancia única (art. 1° del C. De P.P.) (p. 458).

Según Peña (2004), la Ley N° 26689 DEL 30/11/96 comprende a todos aquellos delitos que son objeto de substanciación vía proceso penal ordinario, por vía interpretativa de exclusión, los delitos no considerados en esta lista categorial serán objeto de substanciación vía proceso penal sumario. El proceso penal ordinario tiene dos fases o etapas procesales: la Instrucción y el Juzgamiento, sus etapas procesales discurren de la siguiente forma:

- 1) Antes de iniciarse el proceso penal propiamente dicho, se desarrolla una etapa preliminar (*extra procesum*) o dicese Investigación Preliminar dirigida por el Fiscal Provincial, quien realizara una serie de actos investiga torios dirigidos a establecer si existen suficientes indicios razonables de la comisión de delito y así como la responsabilidad penal del imputado.
- 2) La instrucción se inicia con el Auto Apertorio de Instrucción (Art. 77 del C.P.P.), auto que contiene la tipificación del delito, la individualización de los supuestos responsables, el mandato coercitivo personal, la motivación de las medidas cautelares reales, la orden al procesado de concurrir a presentar su instructiva y las diligencias que deberán practicarse en la Instrucción.
- 3) Existe una etapa intermedia o de transito que prepara el camino para el juicio oral. Vencido el plazo ordinario, la Instrucción se eleva en el Estado en que se encuentre, con el dictamen Fiscal y el Informe del Juez que se emitirá dentro de los tres días siguientes de recibidos los autos, si hay reo en cárcel, o de ocho días si no lo hay.
- 4) La etapa del Juzgamiento que se inicia formalmente con el auto de apertura de juicio oral o enjuiciamiento (Art. 229) y finaliza luego del desarrollo del acto oral con el pronunciamiento jurisdiccional final, mediante una sentencia que puede ser condenatoria o absolutoria.
- 5) Fase impugnatoria, luego de leída la sentencia como acto culminatorio del Juicio Oral, las partes procesales comprometidas si no están conformes con lo resuelto por la Sala Penal podrán interponer el recurso impugnatorio de nulidad.
- 6) Fase Ejecutiva, donde el condenado cumple efectivamente la condena impuesta, recluso y privado de su libertad en un establecimiento penitenciario del territorio nacional, donde se supone opera el tratamiento penitenciario destinado a rehabilitar, resocializar y reinsertar al penado a la sociedad.

2.2.1.6.4. Etapas del Proceso Penal.

En sentido estricto, de acuerdo al Código de Procedimientos Penales señala que el proceso penal se desarrolla en dos etapas la instrucción o periodo investigatorio y el juicio. En la doctrina, se les denomina: investigación judicial o instrucción y a la segunda juzgamiento o juicio oral (Cubas, 2003).

2.2.3.5.3.1. La investigación judicial o instrucción.

Dirigida por el Juez Penal, se inicia con el auto apertorio de instrucción y culmina con los informes finales que emiten el Fiscal y el Juez, tiene por objeto, de acuerdo al art. 72 del C de P. P., reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles, establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución o después de su realización, ya sea para obstruir las pruebas, para aprovechar de alguna forma dichos resultados. Tomando en cuenta que el titular de la acción penal es el Fiscal, asegurar que la investigación preliminar se haya realizado con su intervención y la participación del abogado defensor del imputado, las diligencias que no han sido cuestionadas mantendrán su valor probatorio para los efectos del juzgamiento (Cubas, 2003).

De acuerdo al Código de Procedimientos Penales, en la instrucción se actúan las diligencias que no pudieron realizarse en la investigación preliminar las que a criterio del Juez o del Fiscal sean indispensables, así como las que propongan el inculpado y la parte civil.

2.2.3.5.3.2. El juzgamiento o Juicio Oral

De acuerdo al C de P. P; es la segunda etapa del proceso penal, es aquella en que una audiencia pública se llevan a cabo debates orales a fin de que el proceso pueda concluir con una sentencia; se trata de una actividad procesal específica compleja, dinámica y decisoria de carácter estrictamente discursiva y de discernimiento sobre el valor de la prueba en el caso concreto (Cubas, 2003). Cabe anotar que la diferenciación exacta de las etapas citadas se observan mejor en el caso del proceso penal ordinario, en el cual al Juez penal le corresponde la investigación, mientras que

a la sala penal le corresponde el juzgamiento. Lo cual no es observable en el proceso penal sumario, en el cual tanto la etapa de la instrucción como del juzgamiento queda a cargo del juez penal, quien además de hacerse cargo de la instrucción también sentencia, quedando la labor revisora para la Sala Penal quien interviene al formularle los medios impugnatorios contra las sentencias emitidas por los jueces penales. De ahí, que se diga que el conjunto de debates orales, sólo se presenta en caso de procesos tramitados en la Vía Sumaria, en el cual la Sala Penal es la que llevará cabo el juzgamiento, permite descubrir la realidad de la imputación para declarar la responsabilidad o irresponsabilidad del acusado, es prácticamente un plenario, como le llaman en otras legislaciones; en ella se hacen realidad un conjunto de garantías del proceso previsto en la Constitución Política del Estado. Las partes tienen amplias facultades para debatir y producir prueba sobre los hechos que son objeto del proceso, permitiendo que después de terminado el debate se emita la sentencia definitiva que da fin al conflicto entre el derecho subjetivo del Estado a castigar y el derecho de libertad del sometido al proceso. Esta actividad tiene como base la acusación del fiscal, el eje central es el debate oral, público, contradictorio y continuo, orientados a obtener la sentencia. Para que el juzgamiento sea acertado, se requiere: conocimiento exhaustivo del contenido del proceso, conocimiento del derecho aplicable al caso y descubrir la verdad o falsedad o error sobre el contenido de la acusación.

Por su parte, los debates orales en el proceso penal sumario no se manifiestan, porque al vencimiento de la etapa de la instrucción el juez remite los actuados al Fiscal, quien según corresponda emite un dictamen acusatorio, que puesto en conocimiento de las partes para los alegatos respectivos, corresponde únicamente sentenciar condenando al acusado, esto es, si el Juez converge en la opinión del Fiscal, caso contrario se tendrá una sentencia, pero será una sentencia absolutoria.

2.2.3.5.4. Plazos del proceso penal

En el proceso penal los plazos son perentorios; es decir improrrogables. Los plazos difieren según el ordenamiento previsto en el Código de Procedimientos Penales y también el Decreto Legislativo 124.; esto es cuando se trate de un proceso ordinario o si de un proceso penal sumario. En el proceso ordinario, de acuerdo al Art. 202 del

Código de Procedimientos Penales, el plazo de la instrucción o investigación es de 4 meses, susceptibles de prorrogar a 2 meses más; a solicitud del fiscal cuando el plazo normal no hubiera sido suficiente para el acopio de los medios de prueba, lo será establecido por resolución debidamente motivada.

Cabe anotar en ésta parte del trabajo, que al emitirse la Ley N° 27553 el 13 de noviembre del 2001, había la posibilidad de establecer un plazo mayor, en forma extraordinaria, en casos penales denominados complejos, en caso de concurso de hechos, pluralidad de procesados o agraviados, al comprender organizaciones criminales, correspondiendo al Juez disponerlo por resolución, igualmente motivada, hasta por ocho meses adicionales e improrrogables.

Por su parte en el proceso penal sumario, el plazo de investigación es de dos meses, susceptible de ser ampliado a treinta días más conforme lo establece el art. 3 del D. Legislativo N° 124.

Los plazos, no necesariamente son obligatorios, pues en cada uno de los procesos referidos la posibilidad de no ampliarlos o pasar a la siguiente etapa ha dependido del cumplimiento de todas las diligencias ordenadas realizar en el auto apertorio.

2.2.3.5.5. Características del proceso penal ordinario y sumario

Analizando lo expuesto por Cubas (2003), el contenido del Código de Procedimientos Penales y Decreto Legislativo N° 124, respectivamente se establecen las siguientes diferencias, que por cuestiones académicas se anotan como sigue:

2.2.3.5.5.1. Tomando en cuenta las etapas del proceso e intervención de los órganos jurisdiccionales

En los procesos penales ordinarios, las etapas de la investigación y juzgamiento, se encuentran bien diferenciadas y están a cargo de distintos órganos jurisdiccionales; la primera etapa, la investigación o instrucción como se le llama, se encuentra a cargo del Juez penal, mientras que la segunda etapa llamada juzgamiento o juicio oral se encuentra a cargo de la sala penal superior; reservando la facultad revisora para la Sala Penal Suprema.

Por su parte en los procesos penales sumarios, tanto la investigación como el juzgamiento se encuentra a cargo del mismo Juez Penal; es decir es un sólo órgano

jurisdiccional, quien además de ser responsable de la instrucción tiene a cargo la potestad de sentenciar; reservando para la Sala Penal Superior la potestad revisora.

2.2.3.5.5.2. Teniendo en cuenta el uso de los medios impugnatorios

En los procesos penales ordinarios la sentencia emitida por la Sala Superior es impugnabile haciendo uso del Recurso de Nulidad, siendo la Sala Penal Suprema quien tendrá la facultad de resolver en definitiva.

En los procesos penales sumarios la sentencia emitida por el Juez Penal, es impugnabile haciendo uso del Recurso de Apelación, siendo la Sala Penal Superior quien tendrá la facultad de resolver en definitiva.

2.2.3.5.5.3. Teniendo en cuenta la naturaleza de los delitos

En el proceso penal ordinario se ocupa de la investigación de delitos complejos, graves, tales como el Robo agravado, extorsión, etc., así mismo cuando los hechos comprende a organizaciones criminales, con múltiples agraviados.

Mientras que en el proceso penal sumario, se trata sobre delitos no precisamente menores, pero definitivamente denominados simples, como es el caso de las lesiones, hurto simple, hurto agravado, usurpación, etc., los cuales están taxativamente previstos en el Art. 2 del Decreto Legislativo N° 124.

2.2.3.5.5.4. Teniendo en cuenta los plazos

En los procesos penales ordinarios, al abrirse instrucción se abre la investigación por el plazo de cuatro meses, con posibilidades de ser ampliado a dos meses más a petición del fiscal, cuando el plazo primigenio no ha sido suficiente para ejecutar las diligencias ordenadas en el proceso. Por su parte en los procesos penales sumarios, al abrirse instrucción se abre la investigación por el plazo de dos meses, con posibilidades de ampliarse por treinta días más, cuando el plazo primigenio, no ha sido suficiente para llevar adelante las diligencia ordenadas en el proceso.

La ampliación de los plazos, en ambos tipos de proceso, se hacen a petición del fiscal y dispuestas por el Juez en resolución motivada.

2.2.3.5.5.5. Teniendo en cuenta la intervención del Representante del Ministerio Público

En los procesos penales ordinarios, en la etapa de la investigación, interviene el Fiscal provincial, quien formaliza la denuncia, solicita la ampliación de los plazos de investigación y su intervención concluye con la emisión de un informe, que consiste en una descripción del proceso. Continuando, en la etapa del juzgamiento interviene el Fiscal Superior quien interviene y solicita ante la Sala Penal Superior pasar a Juicio Oral, participa en los debates orales y concluye su participación con la formulación de la Acusación, quien también puede impugnar si la sentencia fuera absolutoria, en su condición de titular de la acción penal y ejercicio del principio de unidad de criterios. Al elevarse los actuados a la Sala Penal Suprema, quien emite un dictamen previo a la sentencia de vista de la Sala Penal Suprema, es el Fiscal Supremo.

En cambio en los procesos penales sumarios, como quiera que en éste tipo de proceso existe unificación de las etapas de la instrucción y juzgamiento, en primer lugar el Fiscal Provincial formaliza la denuncia, participa del proceso, ya sea ofreciendo medios de prueba o impulsando el proceso, solicitando ampliación de los plazos, pero al término de los plazos, el Juez le remite los actuados y el Fiscal Provincial, es también quien emite la acusación, si a su juicio hubieran evidencias para la responsabilidad penal. Emitida la sentencia, el fiscal provincial, puede impugnar, mediante el recurso de apelación, si fuera una sentencia absolutoria con lo cual concluye su participación. Continuando a nivel de Sala Penal Superior, es el Fiscal Superior quien dictamina antes de que se emita la sentencia de vista.

2.2.1.6.5. Sujetos que intervienen en el Procedimiento penal.

2.2.1.6.5.1. El Ministerio Público.

Mixán (2006), lo define como un órgano jurídico procesal instituido para actuar en el proceso penal como sujeto público acusador en calidad de titular de la actuación penal oficiosa, por lo que está a su cargo siempre la promoción, impulso y ejercicio de la misma ante los órganos jurisdiccionales.

Por su parte Sánchez (2006), afirma que es la institución encargada de la defensa de la legalidad y de los intereses tutelados por el derecho.

En tal sentido, la Constitución Política del Perú, como norma jurídica máxima del ordenamiento nacional, determina en su Art. 159° que el Ministerio Público tiene por funciones:

“(…)

- 1) Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.
- 2) Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia.
- 3) Representar en los procesos judiciales a la sociedad.
- 4) Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función.
- 5) Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte.
- 6) Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.
- 7) Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación”.

Según su Ley Orgánica (Art.1°), el Ministerio Público es el “organismo autónomo del Estado que tiene como funciones principales la defensa de la legalidad, los derechos ciudadanos y los intereses públicos, la representación de la sociedad en juicio, para los efectos de defender a la familia, a los menores e incapaces y el interés social, así como para velar por la moral pública; la persecución del delito y la reparación civil. También velará por la prevención del delito dentro de las limitaciones que resultan de la presente ley y por la independencia de los órganos judiciales y la recta administración de justicia y las demás que le señalan la Constitución Política del Perú y el ordenamiento jurídico de la Nación”.

Sánchez (2009), refiere que el Ministerio Público de acuerdo con la Constitución Política ejerce el monopolio del ejercicio público de la acción penal: promueve de oficio, o petición de la parte, la acción penal; y conduce o dirige la investigación del delito. Esta titularidad es exclusiva del Ministerio Público, de tal manera que la

acción penal, si bien es cierto siempre es pública, el ejercicio público está a cargo del Fiscal y ninguna otra autoridad puede ejercerla.

Por su parte Burgos (2002), señala que el Ministerio Público, vela por la independencia de los órganos jurisdicciones y por la recta administración de justicia; representa la sociedad en los procesos judiciales, y conduce desde el inicio de la investigación del delito, ejecutar la acción penal; emite dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla.

2.2.1.6.5.2. El Juez Penal.

San Martín Castro (2003), nos dice que el Juez es el magistrado encargado de administrar la justicia. En sentido amplio el juez es todo miembro del poder judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción, y están obligados al cumplimiento de su función de acuerdo con la constitución y las leyes, con las responsabilidades que aquella y estas determinan.

El Juez Penal es la autoridad judicial con facultades jurisdiccionales y exclusivas de administrar justicia, se rige por la constitución Política, su ley Orgánica y las normas de procedimiento, así como las disposiciones administrativas que nacen de esta última (Sánchez 2004).

"El Juez penal cumple una función de selección de los individuos mediante una sentencia condenatoria (que relega a una persona a la prisión). Es evidente que la delincuencia no es una entidad pre constituida respecto a los jueces, sino a una cualidad atribuida por estos últimos a ciertos individuos, los que resultan así seleccionados" (Villavicencio, 2010, p. 74).

Del mismo modo Carrión (2007), afirma que "el Juez es el que ejerce la función jurisdiccional, esto es, resuelve las controversias de derecho o dilucida la incertidumbre jurídica que se le proponen. La Función de administrar justicia, en efecto, se ejerce por personas naturales o físicas, a quienes el Estado les confiere la potestad de resolver los conflictos que se le someten para su decisión" (p. 194).

"El Juez, es el Magistrado integrante del poder Judicial investido de la autoridad oficial requerido para desempeñar la función jurisdiccional y obligada al

cumplimiento de los deberes propios de la misma, bajo la responsabilidad que establecen la Constitución y la Leyes” (Couture, 1980, p.353).

Dentro de otro lado, Salas (2010) establece “una función decisoria en los jueces unipersonales y colegiados, quienes en un juicio oral, publico, continuo y, sobre todo, bajo la inmediación de la actuación de los medios probatorios, decidirán sobre la responsabilidad o no de la persona sometida al mismo” (p.12).

En tal sentido compartimos la idea expuesta por Villavicencio (2006), quien expone que el Juez penal cumple una función de selección de los individuos mediante una sentencia condenatoria. Es evidente que la delincuencia no es una entidad pre constituida respecto a los jueces, sino una cualidad atribuida por estos últimos a ciertos individuos, los que resultan así seleccionados.

2.2.1.6.5.3. El imputado.

Cubas (2006) señala que el imputado es la persona física contra quien se dirige la imputación sindicándolo como partícipe en la comisión de un delito. Con el nombre de procesado, imputado o inculcado se designa a la persona desde el momento que se abre una investigación judicial hasta su finalización.

Por su parte, Ore (s/f) refiere que el imputado es el sujeto procesal que tiene papel central y protagónico en el proceso y que conjuntamente con el juez y el Fiscal son los sujetos indispensables y necesarios de la relación procesal. El imputado es la persona contra quien se dirige la pretensión represiva del Estado y el objeto de la actuación procesal.

Mientras Sánchez (2009), opina que el imputado es la persona sobre la cual recae la incriminación de un hecho punible y la investigación. También se le puede llamar procesado y acusado durante la etapa de juzgamiento.

Para Burgos (2002), el imputado es el individuo que está sometido a la investigación preliminar por un hecho penal que está aún por confirmar o determinar.

“Quien haya visto alguna película o serie norteamericana de corte policial se habrá familiarizado con la denominada “Advertencia Miranda”, que no es otra cosa que la

recitación de derechos que hace el policía al intervenido, previo a su arresto o al recibimiento de su declaración y que empieza con el clásico: Tiene el derecho a guardar silencio” (Chunga, 2012, pp.74 - 75).

2.2.1.6.5.4. El abogado defensor.

Vélez (s.f.) la define como la asistencia técnica que un jurista graduado brinda al imputado y su intervención durante el proceso procurando a su favor. El Tribunal Constitucional ha señalado que la defensa técnica o letrada consiste en la asistencia de un profesional del Derecho en el Proceso y tiene por finalidad garantizar el principio de igualdad de armas y la efectiva realización de contradictorio.

Por ello San (1999), refiere que debe considerarse al Abogado Defensor como parte en el proceso por dos razones básicas:

- Porque el imputado tiene el derecho a un recurso efectivo ante los tribunales.
- Porque a la luz de los principios que informan el proceso penal, está concebido como un sujeto de la actividad probatoria, que necesariamente debe intervenir con igualdad y bajo el principio de contradicción.

2.2.1.6.5.5. El agraviado.

Cubas (2006), es la persona que ha sido víctima de la comisión de un delito, todo delito ocasiona perjuicio material a la víctima y el autor está obligado a reparar tal perjuicio material a la víctima y el autor está obligado a reparar tal perjuicio, por ello, como consecuencia del delito, surgen dos acciones: una dirigida a obtener la aplicación de la sanción penal y otra dirigida a obtener el resarcimiento por el daño causado (p. 201)

Por su parte, Sánchez (2009), señala que la víctima es la apersona afectada directamente por la comisión del delito. Comúnmente es la persona que sufre la acción delictiva y aparece en el proceso penal como agraviado; en el caso agresión sexual, interviene el afectado directamente, es decir, la víctima del delito.

Para Herrera (1996), víctimas son, el sujeto pasivo de la infracción y todas las personas físicas y jurídicas que directa o indirectamente sufren un daño notable como consecuencia inmediata o mediata de la infracción.

Según Neuman (1994), se consideran víctimas a las personas naturales o jurídicas que sufren daños en los bienes jurídicamente protegidos por las leyes (principalmente en el campo de la vida, la salud, la propiedad, el honor, la honestidad, etc.).

2.2.1.6.5.6. Constitución en parte civil.

García (1982), el derecho a constituirse en parte civil en el proceso penal, se adquiere por haber sufrido un daño. El perjudicado con el delito tiene derecho a invocar la pretensión destinada su resarcimiento. Si el delito es en agravio de varias personas, todas tienen opción a constituirse en parte civil, cada una ejercita su propio derecho como víctima del delito. También cada una debe percibir la reparación en proporción al daño sufrido.

Sánchez (2009), refiere que el tercero civil es aquel sujeto procesal que interviene en el proceso por tener alguna relación o vinculación con el imputado del delito y que por dicha consideración coadyuva con el pago de la reparación civil. Asimismo, el referido autor señala que el tercero civil es la persona natural o jurídica que sin haber participado en la comisión del delito interviene en el proceso para responder económicamente a favor del agraviado.

2.2.1.7. LA PRUEBA.

2.2.1.7.1. Definiciones.

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

Para Florián (1998), la prueba es todo aquello que en el proceso puede conducir a la determinación de los elementos necesarios del juicio.

Por su parte Sánchez (2009), señala que la prueba es la mejor forma de demostrar la verdad y la relación que existe entre ambas es imprescindible pues en el ámbito procesal la verdad depende de la prueba. La verdad constituye un requisito fundamental para la decisión final del juzgador, debido a que no se podrá sancionar a la persona que tiene la calidad de imputado sin haberse probado que es culpable.

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

Finalmente, a partir de lo expuesto, es posible sostener que el concepto de prueba puede entenderse desde los siguientes aspectos:

- a) **Objetivo.-** Se considera prueba al medio que sirve para llevar al juez al conocimiento de los hechos, definiéndose la prueba como el instrumento o medio que se utiliza para lograr la certeza judicial. Luego entonces, la prueba abarcaría todas las actividades relativas a la búsqueda y obtención de las fuentes de prueba, así como la práctica de los diferentes medios de prueba a través de los cuales, las fuentes de las mismas se introducen en el proceso.
- b) **Subjetivo.-** En este ámbito se equipara la prueba al resultado que se obtiene de esta, dicho de otro modo al convencimiento o grado de convicción que se produce en la mente del juez, la prueba es el hecho mismo de la convicción judicial o del resultado de la actividad probatoria.
- c) **Mixto.-** Se combinan el criterio objetivo de medio y el subjetivo de resultado, esta apreciación permite definir la prueba como el conjunto de motivos o razones que nos suministran el conocimiento de los hechos, para los fines del proceso que se deducen de los medios aportados.

2.2.1.7.2. El objeto de la prueba.

Sánchez (2004) señala que el objeto de la prueba es aquello que puede ser probado o investigado o sobre el cual recae la prueba. La prueba que se actúa debe estar íntimamente relacionada con la hipótesis que dio origen al proceso, dado que en el proceso penal el objeto de prueba es el hecho delictuoso (hecho imputado) considerándose en el todas las circunstancias fácticas que configuran elementos del delito, como por ejemplo la edad en la víctima del delito de violación sexual presunta, etc. Así como las circunstancias atenuantes y agravantes que incidan en la punibilidad o las que están referidas a la antijuricidad y a la culpabilidad. Igualmente a los aspectos referidos a las excusas absolutorias o las condiciones objetivas de punibilidad, en su caso. Todo ello, obviamente por su incidencia en la determinación de la pena o medido de seguridad. Así mismo lo hechos referidos a la responsabilidad civil (p. 655).

Así también tenemos que el objeto de prueba, bien hacer la determinación de los hechos, comprueben la verdad, falsedad certeza o la equivocación de una proposición, por tanto debe afirmar o desvirtuar una hipótesis o afirmación precedente, cuya importancia radica en que, al convertirse en un medio de comprobación y demostración de los hechos imprime objetividad en la decisión judicial, lo que impide que aquellas sean facultades en elementos puramente subjetivos, sin embargo esta objetividad de la prueba no es contraria a la libre valoración del juzgador, ya que el conocimiento y certeza de un hecho responden a una actividad racional (Silva, 1990, p. 544).

Según Devis Echandía (2002), el objeto de la prueba son las realidades susceptibles de ser probadas, siendo objetos de prueba por tanto:

- a) Todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos, voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, inclusive las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se pongan, así también Colomer (2003), encuadra dentro de la categoría de las acciones humanas voluntarias positivas, como las negativas, como acciones intencionales, acciones no intencionales, omisiones

(omisiones intencionales, omisiones no intencionales), así como también, a los hechos psicológicos: Estados mentales: voliciones, creencias, emociones; acciones mentales y las relaciones de causalidad.

- b) Los hechos de la naturaleza en que no interviene actividad humana, estados de cosas, sucesos.
- c) Las cosas o los objetos materiales y cualquier aspecto de la realidad material sean o no producto del hombre, incluyendo los documentos.
- d) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etc.
- e) Los estados y hechos síquicos o internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o con voluntad (el expreso se traduce en hechos externos: palabras o documentos), siempre que no impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

2.2.1.7.3. La valoración de la prueba.

2.2.1.7.3.1. Definiciones.

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

Para Gascón (2004), la valoración de las pruebas es el juicio de aceptabilidad de las informaciones aportadas al proceso mediante los medios de prueba. Más exactamente, valorar consiste en evaluar si esas afirmaciones (en rigor, hipótesis, etc.) pueden aceptarse como verdaderas.

Por su parte Talavera (2009), sostiene que la fuerza o valor probatorio es la aptitud que tiene un hecho para demostrar judicialmente un hecho, si por sí sólo demuestra

el hecho investigado, tendrá un valor o una fuerza probatoria plena o completa, y, si apenas sirve para llevar al Juez ese convencimiento, en concurso o colaboración con otros medios, su valor o fuerza probatoria será incompleto.

De acuerdo con Couture (2002, en la valoración de pruebas se debe señalar, con la mayor exactitud posible, cómo gravitan y qué influencia ejercen los diversos medios de prueba, sobre la decisión que el magistrado debe expedir, es decir, la eficacia concreta de la prueba.

2.2.1.7.3.2. Sistemas de Valoración.

Los principales sistemas de valoración son:

A. El sistema de prueba legal o tasada.

Sánchez (2004), señala que el sistema de valoración legal de la prueba consiste en atribuir normativamente un determinado valor a cada medio de prueba, de tal manera que la autoridad judicial solo la aplica en cada caso concreto sin mayor esfuerzo de análisis.

Según Talavera (2009), en el sistema de prueba legal o tasada, es la ley que establece o prefija, de modo general, la eficacia convencional de cada prueba. Esto es, explicita la regla de experiencia conforme a la cual se establecerá la credibilidad de una prueba. En este sistema la ley señala las condiciones conforme a las cuales el juez debe darse por convencido de la existencia de un hecho o circunstancia, y que casos no puede hacerlo.

Por su parte Asencio (2008), la prueba tasada consiste en el establecimiento por parte del legislador, y consiguiente imposición al juez, de un conjunto de reglas vinculantes mediante las cuales se limitan los elementos de prueba utilizables para formar la convicción; esto es, se establece un *numerus clausus* de medios probatorios, sancionándose, además de forma previa en lo que constituye una sustitución de labor del juez por el propio legislador, el valor que ha de atribuirse a cada instrumento de prueba, así como las condiciones y requisitos que han de sucederse para alcanzar un determinado valor absoluto o parcial.

B. El sistema de libre convicción o sana crítica

Talavera (2009), señala que en sistema de libre convicción, el juez forma su convicción sobre la base de las pruebas, sin sujetarse a reglas jurídicas preestablecidas. Se reconocen dos formas de libre convicción:

- **La íntima convicción:** La ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando las pruebas según su leal saber y entender. A este debe agregársela otra característica, cual es la inexistencia de la obligación de fundamentar las decisiones judiciales.
- **La libre convicción o sana crítica:** Al igual que el anterior, establece la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige a diferencia de lo que ocurre en aquel que las conclusiones a las que se llega sean el fruto racional de las pruebas en que apoyen.

Para Gascón (2004), la libre convicción no es un criterio positivo de valoración alternativo al de las pruebas legales, sino un principio metodológico (negativo), que consiste simplemente en el rechazo de la prueba legal como suficientes para determinar la decisión. En tanto principio negativo, no nos dice como valorar ni como determinar la aceptabilidad de una hipótesis. Por ello la necesidad de construir criterios racionales para la valoración de la prueba, que pueden ser justificados y controlados.

2.2.1.7.3.3. Principios de la valoración probatoria.

- **Principio de unidad de la prueba:** Cubas (2009), sostiene que este principio es también llamado adquisición procesal de la prueba, en cuanto una prueba se incorpora al proceso ya sea afirmando o negando un hecho o circunstancias. Puede ser alegado por cualquiera de las partes, independiente de quien la ofreció.
- **Principio de la comunidad de la prueba:** Cubas (2009), sostiene que el principio de la comunidad de la prueba es llamado también adquisición procesal de la prueba, en cuanto una prueba se incorpora al proceso ya sea afirmando o negando un hecho o circunstancias. Puede ser alegado por cualquiera de las partes, independiente de quien la ofreció.

- **Principio de la autonomía de la prueba:** Devis Echendia (2002), señala que el principio de la autonomía de la voluntad basado en el análisis de los medios probatorios requieren un examen completo, para no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas preconcebidas, antipatías, simpatías por las personas o las tesis y conclusiones, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y aislado de la realidad social; en fin para tener la decisión de suponer las nuevas posibilidades de error y tomarse el trabajo de someterlas a una crítica severa.
- **Principio de la carga de la prueba:** Como podemos apreciar este principio implica la determinación de la decisión en base a un adecuada actividad probatoria correspondiente al Ministerio Público (quien tiene la carga de la prueba), siendo que si este no logra acreditar su pretensión punitiva, la existencia del hecho o la participación punible del imputado, debe absolverse al imputado.

2.2.1.7.3.4. Etapas de la valoración de la prueba.

La valoración de la prueba se divide en dos etapas:

A) Valoración individual de la prueba.

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

a) El 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 del hecho 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 exigidas, 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.

El juicio de fiabilidad de la prueba atiende principalmente a las características que deben reunir un medio de prueba para cumplir su función, y a la posibilidad de

que el mismo medio suministre una representación del hecho que sea atendible sin errores y sin vicios.

Para Climent (2005), en el juicio de fiabilidad o confianza interesa determinar ante el juzgador, antes que anda, si el testigo o el perito reúnen al menos externa o aparentemente las suficientes condiciones de normalidad como para poder fiarse de lo que dicen (independientemente de que luego se crea o no se crea el contenido de sus manifestaciones), e igualmente ha de determinar el juzgador si los documentos aportados presentan externamente los requisitos exigibles para poder desplegar la eficacia probatoria que en principio les bien otorgada.

b) La interpretación del medio de prueba

En segundo lugar, después de haber verificado la fiabilidad del medio de prueba, es necesario proceder a la interpretación 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.

Como apunta Climent (2005), se trata de determinar qué es lo que exactamente ha expresado y que es lo que se ha querido decir mediante la persona o el documento que comunica algo al juzgador, como paso ineludiblemente previo a la valoración de tal manifestación.

c) El juicio de verisimilitud

Esta valoración es más general y uniforme, consiste en revisar la credibilidad o exactitud de la prueba, por medio de una crítica serena y cuidadosa, con ayuda de la psicología, la lógica y las reglas de experiencia. El juicio de verosimilitud es el resultado probatorio que permite al Juez comprobar la posibilidad y aceptabilidad del contenido que se obtienen de una prueba mediante su correspondiente interpretación. El órgano jurisdiccional verifica la aceptabilidad y la posibilidad abstracta de que el hecho obtenido de la interpretación del medio de prueba responder a la realidad, de manera que el Juzgador no deberá utilizar aquellos resultados probatorios que sean contrarios a las reglas comunes de la experiencia.

d) La comparecencia entre los resultados probatorios y los hechos alegados

En esta etapa se da después de haber determinado que medios probatorios son verosímiles y desechan los que no lo son, siendo que, el Juez va confirmar los hechos que se han acreditado con los hechos que han propuesto las partes (hechos

de cargo o de descargo), de esta manera, el Juzgador se limita para construir su valoración conforme una u otra teoría (acusación o de defensa).

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

B) Valoración conjunta de las pruebas

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

a) La reconstrucción del hecho probado

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

b) Razonamiento conjunto

Para Couture (1958), este razonamiento funciona a manera de silogismo, no presupone una actitud mecánica exacta (similar a una operación matemática),

debiendo partir de las reglas de la experiencia común, como una actividad preceptiva, falibles siempre, deficientes muchas veces, no se agotándose en un silogismo, ni en una mera operación inductiva-deductiva.

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

2.2.1.7.3.5. Los medios de prueba.

2.2.1.7.3.5.1. Definición de los medios de prueba.

“Los medios de prueba son considerados como los modos u operaciones que, referidos a cosas o personas, son susceptibles de proporcionar un dato demostrativo de la existencia o inexistencia de los hechos sobre el cual versa la causa penal” (Palacio, 2000, p. 22). Según Moras (2004), los medios acreditantes tanto de la materialidad del hecho como de la responsabilidad de su autor o partícipe, son los que se rotulan “medios de prueba”. Asimismo añade, que en torno a tal nominación se agrupan: la testimonial, la pericial, la documental, la informativa, la confesional y toda otra que con autonomía propia o inserta como una forma de las ya citadas, tenga potencia acreditativa.

“Cuando pretendemos abordar la problemática relativa a los medios de prueba en materia penal, surgen cuestiones que requieren ser resueltas para poder entender con mayor precisión este tema, en virtud de la existencia de una serie de términos en torno a la denominación apropiada de los medios de prueba, existen quienes las llaman medios de convicción, mientras para otros son la justificación” (Gómez Colomer, 1985, pp. 128-129).

Finalmente, el medio de prueba, lo podemos entender como un concepto procesal, de existencia posterior a la fuente de prueba, siempre y cuando sea ofrecida la fuente de prueba en el proceso penal, sea aceptada y desahogada (practicada) como tal. Retomando el ejemplo antes citado: pensemos que el testigo referido al cual le constan ciertos hechos es ofrecido como medio de prueba en el proceso penal, sólo podremos entenderlo como tal si es admitida dicha fuente de prueba, de otra manera continuará existiendo pero sólo será una fuente de prueba.

2.2.1.7.3.5.2. Formas de Medios de Pruebas.

De acuerdo a la Legislación del Código de Procedimientos Penales de 1940, las formas de medios de prueba son:

A) El Atestado policial

Burgos (2002), señala que el atestado en el código de procedimientos penales, el procedimiento policial era recibir denuncias, identificar a los implicados, investigar los hechos, recolectar pruebas, realizar pericias, buscar testigos, analizar lo actuado, llegar a conclusiones y elaborar un documento denominado Atestado Policial; Asimismo, el Juez Penal enviaba a la policía un oficio solicitando una diligencia y la policía respondía por escrito adjuntando en un documento el resultado de la diligencia solicitada; en el juicio oral el perito era citado algunas veces por el Juez Penal, solo para ratificarse de las conclusiones de su investigación.

Según Cabanellas (s.f.) es el instrumento o documento oficial en que la autoridad o sus agentes hacen constar la certeza de alguna cosa. A ello podemos agregar, ya en el marco de la investigación policial del sistema penal mixto, que es un documento técnico-científico de investigación elaborado por la policía a mérito de una denuncia recibida directamente o a través del fiscal, que contiene elementos que permitan sostener si el denunciado es el autor del hecho que se le incrimina o no.

Para Colomer, citado por Frisancho (2010), el atestado policial es un documento que contiene la investigación, elaborado por la policía nacional, respecto a un hecho aparentemente criminal, cualquiera que sea su naturaleza. Refiriéndose a la investigación sostiene: entendida como conjunto y como unidad.

Al respecto, podemos afirmar que en muchos casos el atestado es el punto de partida sobre el cual se forma la hipótesis inicial del delito, que se convertirá luego en *thema probandum* del proceso penal, la cual se confirmará o refutará a lo largo del proceso penal, pudiendo agregarse a lo vertido en lo que respecta a la prueba policial señalando que ésta “tiene un significado mucho más amplio [...] amplitud que se justifica por la función que compete a la actividad policial consistente en descubrirlas y ofrecérselas a los Jueces para su valoración definitiva, ya que son los jueces

quienes, con la instrucción del sumario y durante la celebración del juicio, son los llamados apreciarlos en su justo valor”(Quintero, 2005. Óp. cit. p. 40).

El artículo 60° del Código de Procedimientos Penales prescribe que los miembros de la policía Judicial que intervengan en la investigación de un delito o de una falta enviarán a los Jueces Instructores o de Paz un atestado con todos los datos que hubiesen recogido, indicando: las características físicas de los inculpados presentes o ausentes, apodo, ocupación, domicilio real, antecedentes y otros necesarios para la identificación, así como cuidaran anexar las pericias que hubieren practicado.

B) La instructiva

La toma de la declaración instructiva es una diligencia procesal sustancial cuya finalidad es garantizar el ejercicio efectivo del derecho de defensa, pues durante ella el justiciable toma conocimientos de los actos que se le imputan y de los hechos que sustentan (Villavicencio, p. 342).

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

Etapa de la instrucción, cuyo objeto principal es indagar y comprobar los hechos aparentemente delictivos, es decir, se prevé una serie de diligencias (actos y/o medios de investigación) que luego servirán como instrumentos. Así, la declaración instructiva o declaración del imputado pone a su conocimiento la existencia de un proceso penal seguido en su contra y participa de una doble condición; de ser medio de investigación y medio de defensa. Como medio de investigación, la ley procesal impone su actuación, al juez o al fiscal, para indagar en relación con los cargos formulados en su contra, en tanto que, como medio de defensa, permite al procesado (conocedor de los actos imputados) formular sus descargos con el objeto de desvirtuarlos, a la par que designar abogado defensor.

Se encuentra contenido en el artículo 122° del Código de Procedimientos Penales (aún vigente), y en el artículo 328 y 361 del Nuevo Código Procesal Penal.

C) La preventiva

Se denomina así, a la declaración sobre los hechos que vierte el sujeto agraviado ante el juzgador. Según Villavicencio, la sindicación del agraviado debe cumplir con los requisitos de verosimilitud, esto es que las afirmaciones del agraviado deben concurrir corroboraciones periféricas de carácter objetivo; y la persistencia en la incriminación, es decir que este debe ser prolongado en el tiempo, sin ambigüedades ni contradicciones. (Villavicencio, p. 485)

El Código de Procedimientos Penales en el Art. 143 refiere: “La declaración preventiva de la parte agraviada es facultativa, salvo mandato del Juez, o solicitud del Ministerio Público o del encausado, caso en el cual será examinada en la misma forma que los testigos” (...). (p. 353)

D) Documentos

Se encuentra regulado en el Capítulo V del Título II de la sección segunda “La Prueba”, abarca los Artículo 182 al 183, en el NCPP le da un tratamiento más especializado.

Los documentos pueden ser de dos clases:

Los documentos públicos son el medio más idóneo para demostrar un hecho. Éstos se dividen en dos tipos:

- 1) Los documentos públicos:** Son documentos emitidos por funcionarios de las agencias públicas (órganos del Estado). Por ejemplo, certificaciones del registro de la propiedad, o documentos emitidos por las oficinas judiciales. Los documentos públicos gozan de fe, es decir, se cree que son ciertos, y para que pierdan validez, debe demostrarse la falsedad de su información. Los instrumentos públicos: son las escrituras emitidas por notarios.
- 2) Los documentos privados:** Los documentos privados son todos aquellos escritos en que se incluyan, sin intervención de un notario, declaraciones capaces de producir efectos jurídicos. Mientras no se compruebe la autenticidad de las firmas del documento, no valen como prueba judicial. Una vez comprobadas las firmas, tienen tanta validez como un documento público.

En caso que alguno de los firmantes declare que no es la firma suya la que aparece en el documento, éste puede ser dotado de validez ya sea por testigos

que verifiquen la autenticidad de la firma, o por la examinación del documento por parte de expertos en grafoscopia que certifiquen la autenticidad.

Los documentos públicos y privados podrán presentarse en cualquier estado del proceso, hasta antes de que éste se declare visto, y no se admitirán después sino con protesta formal que haga el que los presente, de no haber tenido conocimiento de ellos anteriormente.

E) La Inspección ocular

Múltiples son las definiciones que propone la doctrina sobre la inspección ocular, habiendo procedido Duran (2007) nos lo define como el medio de investigación consistente en el reconocimiento o examen sensorial directo del lugar y de los objetos relacionados con el hecho punible practicado personalmente por el instructor en las diligencias procesales. La inspección ocular por parte del juez no supone únicamente el desplazamiento de éste al lugar de los hechos o a un lugar cuya percepción pueda ser relevante para una decisión sobre el proceso, sino también la contemplación directa (inmediata) de objetos que han sido recogidos como pruebas de convicción por orden directa del propio juez o por aportación de las partes, de la policía, de otros funcionarios públicos o de terceros. En este sentido la actividad probatoria consiste en la percepción personal por parte del juez del objeto, a diferencia de las declaraciones personales, en las que testigos o imputados relatan al juez lo que ellos han percibido con sus sentidos y la percepción del juez puede considerarse indirecta (mediata).

Del concepto de inspección ocular, siguiendo los acertados razonamientos de Sendra (2005), entre otros, hemos excluido expresamente el carácter “ocular” o “de visu” que tan vinculado estaba en la legislación decimonónica a la idea de necesaria presencia física de quien realiza la inspección y al concepto tradicional de prueba directa que se refleja en expresiones populares tales como “el testigo lo vio con sus propios ojos”. Por el contrario consideramos que se trata de una diligencia de percepción sensorial, “porque todos los sentidos pueden utilizarse para establecer los datos que interesen en cada uno de los supuestos”, concepto más amplio que tiene en cuenta la gran importancia que alcanzan en muchos de los reconocimientos los datos que se obtienen por otros sentidos distintos del de la vista, como pueden ser el olor a

descomposición de cadáver presente en el lugar, la imposibilidad física de que el testigo oyera las frases, gritos o lamentos proferidos en un inmueble o local próximo, el ruido proveniente de la vía pública, la percepción del peso del objeto arrojado o de la rugosidad de la superficie por la que se arrastró el cuerpo de la víctima, por citar algunos supuestos frecuentes. Es por ello que cuando la discusión sobre un hecho ha de ser resuelta, en todo o en parte, con la comprobación de si un objeto del mundo fenoménico revela una u otra cualidad que puede ser percibida por los sentidos, el medio más sencillo es la percepción directa por parte del juez.

Por su parte Burgos (2002), sostiene que la inspección ocular, es una prueba que es utilizado en el proceso penal y es llamado así pues principalmente se utiliza el sentido de la vista, aunque no se descarta el uso del resto de los sentidos. Consiste en observar bien con el fin de examinar, ciertos hechos materiales que permitan comprobar, el modo en que se configuró el hecho delictivo o su efectiva ocurrencia.

F) La Testimonial

La fuente de prueba en la prueba testimonial es el testigo y su manifestación, la prueba. Testigo es quien da fe a un hecho, de una cosa. En principio, hay que precisar que toda persona es hábil para prestar su testimonio. La manifestación del testigo debe referirse al hecho delictuoso y las circunstancias en que se cometió; de ninguna manera podrá emitir juicios, opiniones, conceptos o pareceres personales, sino que debe limitarse a manifestar los sucedido en el hecho acerca del cual testimonio (Coaguila &Tasaico, 2004).

Para Cafferata (1998) la prueba testimonial es la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pueda conocer, por la percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción.

La prueba testimonial es de los más delicada, por diversos factores, el testigo más serió puede omitir algo, o exagerar o señalar una cosa por otra. Es que la memoria es muy frágil, harto frágil y por esto aún con la mejor intención de manifestar la verdad, pueden presentarse dificultades en un recordatorio fiel del suceso, en especial si ha transcurrido mucho tiempo, además, hay que tener presente la misma personalidad

del testigo, su aversión o su simpatía por alguien o por algo, sin prejuicios y hasta el normal funcionamiento de sus sentidos (Coaguila, 2004).

Los Testigos serán presentados por su nombre, apellido, nacionalidad, edad, religión, estado civil, domicilio, su relación con el inculpado, con la parte agraviada, o cualquier persona interesada en el proceso, y se le invitara a expresar oportunamente los hechos con el juez instructor considere pertinente; en caso de que no se cumpla con dichos requisitos las testificales carecen de mérito probatorio (Art. 138 CPP) (Juristas Editores, 2006).

G) La pericia

Pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos, científicos, técnico y/o artístico, útil para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba (Villalta, 2004).

Estas pericias o exámenes es de suma utilidad en la investigación preliminar de los hechos delictivos; a su vez se puede afirmar que las pericias médicas y los exámenes criminalísticas constituyen soporte importante en la justicia penal (Sánchez, 2004).

El Juez instructor nombrara peritos, cuando en la instrucción sea necesario conocer y apreciar algún hecho importante que requiera conocimientos especiales. Este nombramiento se comunicara al inculpado, al Ministerio Público y a la parte Civil. (Jurista Editores, 2006).

2.2.1.7.3.5.3. Medios probatorios actuados en el proceso materia de estudio.

Los medios probatorios actuados en el presente proceso fueron:

- a) La denuncia Penal interpuesta doña M.E.S.C.
- b) Documentos adjuntados al proceso de lo cual se puede observar que otros trabajadores de dicho plantel sindicaron al ahora procesado.
- c) Los Paneux fotográficos, tomados en el día que fue encontrado P.I.T.G., momentos en que se introdujo por la ventana para sustraer las especies que se hallaban dentro, por lo cual quedó atascado de medio cuerpo.
- d) El atestado policial N° 135-08-XV-DITERPPOL-RPI-CSCH-DEPINV-SMP, el cual conserva todo su valor probatorio.

- e) La manifestación de M.E.S.C.: quien refiere que el día de ocurrido los hechos denunciado, se halló a dicho procesado con medio cuerpo dentro de una ranura de ventana de un deposito perteneciente a laboratorio, donde dicho procesado sabía bien que allí se guardaba especies de valor como es el material de limpieza, televisor, máquinas de coser y otros.
- f) El acta de Inspección técnico Policial.

2.2.1.8. LAS MEDIDAS COERCITIVAS.

2.2.1.8.1. Definiciones.

Ortells (1978), indica que las medidas cautelares “están destinadas a evitar que el peligro, que afecta a la práctica efectividad de una resolución judicial que –dado el orden del procedimiento– no pueda adoptarse y llevarse a efecto de modo inmediato, se convierta en daño real, impidiendo que dicha resolución produzca sus efectos en la práctica o los produzca en forma menos útil que la debida”.

Por su parte Gimeno (1990), dice que “las medidas cautelares están dirigidas a garantizar el cumplimiento efectivo de la sentencia. La etapa instructora puede dilatarse en término de tiempo, durante el cual el imputado podría ocultarse a la actividad de la justicia, haciendo frustrar el ulterior cumplimiento de la sentencia.

Para garantizar estos efectos o la ejecución de la parte dispositiva de la sentencia surge la conveniencia de adoptar, hasta que adquiera firmeza, las medidas cautelares”.

Para Cubas (2010), señala que las medidas coercitivas son medios de naturaleza provisional para asegurar los fines del proceso penal, su duración está en función del peligro procesal y para concretarlas se puede recurrir al empleo de la fuerza pública, en forma directa como en los casos de detención o en forma de apercibimiento.

Mientras Maier (2011), sostiene que las medidas coercitivas son expresiones del uso legítimo de la fuerza pública por parte de los órganos del Estado dentro del proceso penal. En ese sentido, constituyen una injerencia del Estado en los derechos reconocidos a las personas, injerencia que responde a la persecución de diversos

fines y no solo a aquellos de naturaleza cautelar, como por ejemplo, brindar protección jurídica a la persona agredida.

2.2.1.8.2. Presupuestos de las medidas de coerción.

2.2.1.8.2.1. La probabilidad de la existencia del hecho punible y de la responsabilidad del imputado: El *fumus boni iuris*.

Para que el juez pueda dictar la medida de coerción procesal, primero, evaluará que el requerimiento contenga datos que le permitan apreciar la probabilidad de la ocurrencia del hecho punible y vincular la conducta del imputado con su comisión.

2.2.1.8.2.2. El peligro que puede generar el transcurso del tiempo para los fines del proceso: El *periculum in mora*.

Tal como hemos señalado, la misma tramitación del procedimiento importa el transcurso del tiempo y este, a su vez, genera la posibilidad de que el imputado pueda perjudicar los fines del proceso. En este sentido, el peligro para el proceso puede verse desde tres perspectivas: a) que el imputado fugue, sustrayéndose de la acción de la justicia; b) que el imputado pueda entorpecer la búsqueda de pruebas; y, c) que los bienes del imputado sean ocultados o transferidos por él o por terceros. Tales situaciones son las que se buscan evitar a través de la imposición de las medidas de coerción procesal.

2.2.1.8.3. Características generales de las medidas coercitiva.

A) ***Excepcionalidad y urgencia***, en vista del derecho a la libertad personal y al principio de presunción de inocencia, la regla sería la libertad y la excepción la aplicación de la medida cautelar; y esta última nunca procedería de manera generalizada. Esta idea se encuentra contenida en los Incs 2) y 3) del Art. 253°, que también exige que para su imposición deben existir suficientes elementos de convicción. Por ello, Bovino, citando jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, anota que: “La principal exigencia que deriva del principio de excepcionalidad es la de asegurar los fines del proceso a través de medidas de *coerción menos lesivas, distintas a la privación de libertad*”. En el mismo sentido, San Martín (1974) precisa el carácter urgente de las medidas cautelares y que: “la resolución cautelar debe adoptarse cuando se aprecian

circunstancias que racionalmente conforman un riesgo potencial de ineficacia de la ulterior resolución definitiva (pertenece al ámbito del *periculum in mora*)”.

- B) *Proporcionalidad***, porque deben estar en adecuada relación con el hecho que se imputa y con lo que se busca garantizar. (Art. 253° inc. 2)). En este sentido, Binder (1993) anota que: La violencia que se ejerce como medida de coerción nunca puede ser mayor que la violencia que se podrá eventualmente ejercer mediante la aplicación de la pena, en caso de probarse el delito en cuestión (...) si se trata de delitos que tienen previstas penas menores o penas de multa leve, resulta claramente inadmisibles la aplicación de la prisión preventiva. Si en el caso concreto se espera una suspensión de la pena, tampoco existiría fundamento para encarcelar preventivamente al imputado”.
- C) *Instrumentalidad***, ya que la medida cautelar no tiene una finalidad en sí misma (Calamandrei, 1931. p. 21). En ese sentido se pronuncia Caferatta (1992), cuando anota que: “La característica principal de la coerción procesal es la de no tener un fin en sí misma. Es siempre un medio para asegurar el logro de otros fines: los del proceso. Las medidas que la integran no tienen naturaleza sancionatoria —no son penas—, sino instrumental y cautelar”.
- D) *Temporalidad***. La medida cautelar solo puede adoptarse estando pendiente el proceso principal y tiene una duración limitada en el tiempo. Así, Binder (1993) refiere que: “Toda persona sometida a un proceso tiene derecho a que tal proceso termine dentro de un lapso razonable. Con más razón aún, toda persona que está privada de libertad durante el proceso, tiene el derecho a que ese proceso finalice cuanto antes; y si el Estado es moroso en el desarrollo del proceso, tal encarcelamiento preventivo pierde legitimidad. Si el Estado utiliza un recurso tan extremo como encarcelar a una persona para asegurar el desarrollo del proceso, adquiere paralelamente la obligación de extremar todos los medios a su alcance para concluir el proceso cuanto antes”. Es por esto que el Art. 254° Inc. 2) literal c) establece la necesidad de que la resolución judicial que fija la medida precise su término de duración.
- E) *Variabilidad***, porque su imposición responde a una determinada situación de hecho existente al momento de adoptar la medida, que varía si las circunstancias que la motivaron sufrieran modificaciones a lo largo del proceso, lo que obliga a

su alteración o revocación (Arangüena, 1991, p.45). Así, como bien anota San Martín (1974), las medidas cautelares, además de ser provisionales, se encuentran sometidas a la cláusula “*revés sic stantibus*”.

F) **Jurisdiccionalidad**, pues su aplicación y control se encuentran reservados exclusivamente a los jueces (San Martín, 1974, p.791). En esa línea Binder (1993) precisa que “(...) son los jueces quienes tienen a su cargo la vigencia de los principios de juicio previo y de inocencia, es coherente —más aún dentro de la lógica de las garantías que sean los jueces y solo ellos quienes autoricen medidas— excepcionales como la que tratamos. Carecería de sentido que se les encomendara a los jueces la preservación de estos principios y se concediera a cualquier autoridad la posibilidad de autorizar las excepciones. Por lo tanto, la interpretación correcta de la norma constitucional indica que solamente se puede privar de libertad a las personas mediante una autorización judicial”.

2.2.1.8.4. Principios de las Medidas Coercitivas.

Los principios pueden ser los siguientes:

- A) **La Legalidad:** Solo serán aplicables las medidas coercitivas establecidas expresamente en la Ley, en la forma y tiempo señaladas por ella.
- B) **Proporcionalidad:** Es necesario considerar que en el caso concreto, aquella constituye el necesario y último recurso o alternativa para alcanzar los fines del proceso.
- C) **Motivación:** La imposición de las medidas coercitivas por parte del Juez requiere de modo ineludible resolución judicial especialmente motivada.
- D) **Instrumentalidad:** Constituyen formas, medios o instrumentos que se utilizan para garantizar la presencia del imputado en el proceso penal y con ello finalmente se logre el éxito del proceso.
- E) **Urgencia:** Las medidas coercitivas sólo podrán ser impuestas cuando se pueda evidenciar la concurrencia de un verdadero peligro de ineficacia del proceso penal por la demora.
- F) **Jurisdiccionalidad:** Sólo pueden ser impuestas, modificadas, ampliadas, suspendidas, acumuladas, por la autoridad jurisdiccional competente.
- G) **Provisionalidad:** Tienen un tiempo límite o máximo de duración.

2.2.1.8.5. Clases de Medidas Coercitivas.

La doctrina refiere que en los procesos penales, las medidas coercitivas se clasifican en medidas coercitivas personales y reales.

2.2.1.8.5.1. Medidas Coercitivas Personales.

2.2.1.8.5.1.1. Definiciones.

Respecto a la naturaleza y finalidad de la coerción personal en la doctrina no existe criterio uniforme. Sin embargo, para un mejor entendimiento resulta necesario tratar juntos la naturaleza y finalidad de la coerción. Conforme expone Asencio Mellado (2004), respecto a la prisión provisional, la razón del estudio conjunto es evidente: Si los fines que se asignan a una medida cautelar exceden a los que son consustanciales a este tipo de resoluciones, la medida perderá su naturaleza cautelar y pasará a convertirse en otra cosa, en otra figura cuyos contornos serán siempre imprecisos y, en la mayoría de los casos, de difícil encaje en el sistema de valores que inspira el sistema democrático.

Fenech (s/f), opina que las medidas coercitivas personales son actos o medidas cautelares los que consisten en una imposición del Juez o Tribunal que se traduce en una limitación de la libertad individual de una persona... y que tiene por fin asegurar la prueba o las responsabilidades inherentes al hecho punible, haciendo posible la consecución del fin del proceso penal.

2.2.1.8.5.1.2. Clases de Medidas Coercitivas Personales

2.2.1.8.5.1.2.1. Detención.

Baytelman & Duce (2008), señalan que la detención puede darse por mandato judicial en cuyo caso se denomina detención preliminar o sin mandato por la policía cuando el sujeto es sorprendido en flagrante delito o a través del arresto ciudadano por cualquier persona, en estado de flagrancia delictiva. El plazo límite es de veinticuatro horas, pero puede ser convalidado por el Juez hasta por siete días, salvo el caso de los delitos exceptuados. En caso que el fiscal solicite la prisión preventiva, el imputado permanece detenido hasta que se realice la audiencia.

Con Gimeno (2009), podríamos definir la detención como toda privación de la libertad, distinta a la prisión provisional, que pueda ocasionarse en función de un

procedimiento penal. Se trata de una medida cautelar de orden personal para la cual deben concurrir tanto el *funus boni juris* como el *periculum in mora*.

2.2.1.8.5.1.2.2. Prisión Preventiva.

Del Rio (2008), expresa que la prisión preventiva es, sin duda, la más grave y polémica de las resoluciones que el órgano jurisdiccional puede adoptar en el transcurso del proceso penal, porque mediante su adopción se priva al imputado de su derecho fundamental a la libertad, en un prematuro estadio procesal, en el que por no haber sido todavía condenado, se presume inocencia.

Según Servan (2013), la prisión preventiva es la medida de coerción personal que restringe en mayor medida uno de los derechos fundamentales de la persona: su libertad, dado que es impuesta a una persona que tiene aún la condición de procesada, sobre la que recae la presunción de inocencia. Esta medida de coerción personal solo puede ser decretada por el órgano jurisdiccional en forma excepcional y cuando se cumplan las exigencias previstas en la ley para su procedencia, siendo su finalidad evitar los rasgos de fuga y de obstaculización de la actividad probatoria.

Por su parte Neyra (2010), la prisión preventiva es la medida cautelar por excelencia en el sistema de enjuiciamiento inquisitivo, pues, al no existir reglas sobre la presunción de inocencia, no había mayor reparo en privar al encausado de su libertad, pues de todas formas era culpable.

Mientras que en opinión de Sánchez (2013), señala que la prisión preventiva es una medida cautelar que impone la privación de libertad del imputado, cuando existe riesgo de fuga y peligro de obstaculicen de las fuentes de prueba, que podría ser generado por el sujeto pasivo de la medida. La finalidad de la prisión, es cautelar la eficacia del proceso, en aras de la celebración de un juicio penal, que haga posible la imposición de una pena, luego de acreditarse la responsabilidad del imputado.

2.2.1.8.5.1.2.3. Comparecencia.

Como su propio nombre lo indica, la comparecencia es la medida de coerción procesal por la que el imputado comparece al proceso en libertad, pero bajo determinadas reglas de conducta impuestas o bajo el apercibimiento de imponerlas si

no se presenta cuando sea citado. De modo que, existe comparecencia con restricciones y comparecencia simple.

Sánchez (2013), refiere que la comparecencia es la medida cautelar menos severa que afecta el derecho a la libertad de la persona en distintos grados conforme a la decisión jurisdiccional, con la finalidad de asegurar la presencia del imputado a la causa penal manteniendo a disponiendo su libertad, pero conminándolo a cumplir determinadas reglas de conducta.

Por su parte San Martín (2012), señala que la comparecencia es una medida provisional personal que presupone una mínima constrictión posible de la libertad personal.

2.2.1.8.5.1.2.4. Internación Preventiva.

San Martín (s/f) señala que en el Derecho Comparado, el internamiento de un anormal psíquico está considerado como una medida alternativa o sustitutiva a la detención judicial, que viene a suponer una vía de aplicarle a fin de someterlo a un tratamiento determinado o especial. Allí se incluye a los toxicómanos, alcohólicos e, inclusive, a quien sea susceptible de propagar alguna enfermedad contagiosa, previéndose la ordenación de medidas médicas pertinentes.

En suma, la internación preventiva es una medida que puede ordenar el juez de investigación preparatoria para internar al imputado en un establecimiento psiquiátrico, cuando mediante dictamen pericial se ha establecido fehacientemente que el imputado sufre de graves alteraciones o insuficiencia en sus facultades mentales, que lo tornan peligroso para sí o para terceros.

2.2.1.8.5.1.2.5. Impedimento de Salida.

Esta medida consiste en una restricción al derecho constitucional de libertad de tránsito dentro del territorio nacional, así como al derecho de salir del mismo lugar o del lugar de residencia, sin previo aviso o autorización del juzgado.

El impedimento de salida, constituye una medida cautelar personal, consistente en la limitación del ámbito territorial en el que puede transitar el imputado o testigo. Ese ámbito quedará limitado en aplicación de esta medida- a la localidad donde reside el

imputado o testigo (distrito, ciudad, provincia o departamento) o a todo el territorio nacional (impidiendo viajar al extranjero), según lo determine el juez que imponga la medida. La función que le asigna la norma procesal, radicada en evitar fuga y/o entorpecimiento de la actividad probatoria, pues también se extiende al testigo, en cuyo caso está configurada como una medida coercitiva tendente a garantizar la "indagación de la verdad".

No obstante ello, el derecho comparado ha encontrado el fundamento de esta medida en la idea de impedir la fuga del imputado. Borona (2008), sostiene que el impedimento de salida, sin duda no supone la posibilidad absoluta de evitar la posible fuga pero hay que tener en cuenta que, al menos, puede hacerla más difícil y, de ese modo, disminuir el riesgo de fuga. El imputado en esas condiciones, sobre todo de huir al extranjero sin la documentación en regla, ve dificultada sus posibilidades de subsistir y trabajar

2.2.1.8.5.1.2.6. Suspensión Preventiva de Derechos.

San Martín (1974), refiere que las medidas preventivas personales (o medidas de suspensión preventiva de derechos) son próximas a las medidas cautelares personales, pero en puridad son esencialmente distintas a ellas. En efecto, estas medidas si bien pueden suponer una restricción provisional del mismo bien jurídico o derecho que sería afectado por una pena, no cumple una función sustancialmente cautelar —el imputado no puede alterar su ejecución con antelación a su imposición— sino una función preventiva de ulteriores delitos del imputado, que ha revelado una cierta peligrosidad al haber cometido un determinado delito.

Las medidas de suspensión preventiva de derechos que pueden imponerse son las siguientes:

- Suspensión temporal del ejercicio de la patria potestad, tutela o curatela, según el caso.
- Suspensión temporal en el ejercicio de un cargo, empleo o comisión de carácter público. Esta medida no se aplicará a los cargos que provengan de elección popular.

- Prohibición temporal de ejercer actividades profesionales, comerciales o empresariales.
- Suspensión temporal de la autorización para conducir cualquier tipo de vehículo o para portar armas de fuego.
- Prohibición de aproximarse al ofendido o su familia y en su caso, la obligación de abandonar el hogar que compartiere con aquel o la suspensión temporal de visitas.

2.2.1.8.5.2. Medidas Coercitivas Reales.

2.2.1.8.5.2.1. Definiciones.

A diferencia de las *medidas de coerción personal*, las *reales* recaen sobre el patrimonio del imputado o de un tercero. En estos casos, la limitación incide sobre la libertad de disposición de un determinado bien, sea mueble o inmueble; la restricción gravita sobre el patrimonio. Aragüena (1991), de modo genérico, define las medidas de coerción real “como aquellas medidas procesales que, recayendo de modo exclusivo sobre el patrimonio del legalmente obligado a su prestación, están específicamente orientadas al aseguramiento de las responsabilidades pecuniarias derivadas del hecho punible por el que se procede a declarar en su día la sentencia”.

Por su parte San Martín (2013), las define como “aquellas medidas procesales que, recayendo de modo exclusivo sobre bienes jurídicos patrimoniales, están funcionalmente ordenadas a hacer posible la efectividad de las consecuencias jurídicas económicas de la infracción penal a declarar en la sentencia condenatoria” (p. 312).

Es claro, entonces, que las *medidas de aseguramiento reales* limitan el patrimonio del imputado; imposibilitan la libre disposición de determinados bienes con el único propósito de garantizar la responsabilidad civil del sentenciado penalmente (Landrove, 1976, p. 159).

2.2.1.8.5.2.2. Clases de Medidas Coercitivas Reales.

2.2.1.8.5.2.2.1. Embargo.

Hurtado (2013), señala que el embargo es una medida cautelar de carácter real, y como tal obedece no a una simple pretensión civil, sino que corresponde en principio

a una finalidad concreta, asegurar la tutela judicial efectiva en cuanto al pago de la reparación civil a fijarse no necesariamente en sentencia, sino que puede ser, cuando se tenga que establecer el pago de la reparación civil en una salida alterna al proceso como la aplicación del principio de oportunidad, de acuerdo preparatorio o una terminación judicial.

Al respecto, Sánchez (s/f) precisa que el embargo “constituye una medida cautelar patrimonial útil para asegurar el pago de la reparación civil si al final del proceso se dictara sentencia condenatoria; supone la retención preventiva de los bienes del investigado”.

2.2.1.8.5.2.2.2. Incautación.

Gálvez (2013), sostiene que la incautación es la medida cautelar dictada sobre bienes o activos, que se presume, constituyen objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito, para asegurar la concreción de su decomiso. Asimismo, también puede recaer sobre los bienes de las organizaciones delictivas o sobre los bienes de propiedad del agente por un valor equivalente al de los objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito, que hubiese transferido a terceros de modo definitivo o los mantuviese ocultos, con la finalidad de asegurar su decomiso, llegando al momento.

El mismo autor refiere que la incautación es una medida eminentemente procesal, y no una consecuencia accesoria del delito; por esta, el titular del bien o derecho queda impedido de transferirlo. Convertirlo, trasladarlo, precisamente porque la titularidad del bien o derecho materia de la incautación, queda sometido al resultado de la resolución final del proceso, donde puede disponerse el decomiso, la destrucción del bien o la devolución a su titular. A través de esta medida se busca obtener y asegurar los bienes utilizados o vinculados a la comisión del delito. En este caso, el fiscal o la parte legitimada podrán requerir al juez de la investigación preparatoria la incautación de los bienes vinculados al delito.

2.2.1.8.5.2.2.3. Inhibición.

La inhibición permite al órgano jurisdiccional obligar al investigado a no disponer o gravar sus bienes en tanto se realiza la investigación, con ello se busca evitar que el imputado desaparezca, oculte o transfiera los bienes con los cuales—de darse una

sentencia condenatoria en su contra– podría hacerse efectiva la reparación civil. Como dice Sánchez (2004), “se trata de una medida muy útil para asegurar el posible resarcimiento por el delito cometido”.

2.2.1.8.5.2.2.4. Desalojo preventivo.

Esta medida coercitiva procede en el delito de usurpación. El juez, a solicitud del fiscal o del agraviado, podrá ordenar el desalojo preventivo del inmueble indebidamente ocupado en el término de veinticuatro horas, ministrado provisionalmente la posesión al agraviado, siempre que exista motivo razonable para sostener que se ha cometido el delito y que el derecho del agraviado está suficientemente acreditado.

2.2.1.8.5.2.2.5. Medidas anticipadas.

El juez, excepcionalmente, a pedido de parte legitimada, puede adoptar medidas Anticipadas destinadas a evitar la permanencia del delito o la prolongación de sus efectos lesivos, así como la ejecución anticipada y provisional de las consecuencias pecuniarias del delito.

2.2.1.8.5.2.2.6. Medidas preventivas contra las personas jurídicas.

El juez, a pedido de parte legitimada, puede ordenar respecto de las personas jurídicas:

- La clausura temporal, parcial o total, de sus locales o establecimientos;
- La suspensión temporal de todas o alguna de sus actividades.
- El nombramiento de un administrador judicial.
- El sometimiento a vigilancia judicial.
- Anotación o inscripción registral del procesamiento penal.

Estas medidas no durarán más de la mitad del tiempo previsto para las medidas temporales establecidas en el Art. 105° del Código Penal. En los delitos ecológicos la suspensión o la clausura durarán hasta que se subsanen las afectaciones al ambiente que determinaron la intervención judicial.

2.2.1.9. LA SENTENCIA.

2.2.1.9.1. Definiciones

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

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

2.2.1.9.2. Estructura.

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

2.2.1.9.2.1. Contenido de la Sentencia de primera instancia.

A) Parte Expositiva. Es la parte introductoria de la sentencia penal. Contiene el encabezamiento, el asunto, los antecedentes procesales y aspectos procedimentales (San Martín, 2006); los cuales, se detallan de la forma siguiente:

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

b) Asunto. Es el planteamiento del problema a resolver con toda la claridad que sea posible, siendo que, si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularan tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse (San Martin, 2006).

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

Asimismo, el objeto del proceso lo conforman:

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

ii) Calificación jurídica. Es la tipificación legal de los hechos realizada por el representante del Ministerio Público, la cual es vinculante para el juzgador (San Martin, 2006).

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

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

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

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

Su estructura básica, sigue el siguiente orden de elementos:

a) Valoración probatoria. Es la operación mental que realiza el juzgador con el propósito de determinar la fuerza o valor probatorio del contenido o resultado de la actuación de los medios de prueba que han sido incorporados (sea de oficio o a petición de parte) al proceso o procedimiento, no recayendo solo en los elementos de prueba, sino en los hechos que pretende ser acreditaros o verificados con ellos (Bustamante, 2001).

Para tal efecto, se tiene que una adecuada valoración probatoria, debe darse con las siguientes valoraciones:

i) Valoración de acuerdo a la sana crítica. Apreciar de acuerdo a la sana crítica significa establecer “cuánto vale la prueba”, es decir, qué grado de verosimilitud presenta la prueba en concordancia con los hechos del proceso (De Santo, 1992); (Falcón, 1990).

ii) Valoración de acuerdo a la lógica. La valoración lógica presupone un marco regulativo de la sana crítica al cual corresponde proponerle las reglas de correspondencia adecuadas con la realidad, por un lado, y por otro como articulación genérica en el desenvolvimiento de los juicios conforme al razonamiento formalmente correcto (Falcón, 1990).

iii) Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos. Esta valoración es aplicable a la denominada “prueba científica”, la cual es por lo general por vía

pericial, aparece en virtud de la labor de profesionales (médicos, contadores, psicólogos, matemáticos, especialistas en diversas ramas, como mercados, estadísticas, etc.) (De Santo, 1992).

iv) Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia. La valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia supone el uso de la experiencia para determinar la validez y existencia de los hechos, siendo que, esta experiencia se refiere a la apreciación como objetivación social de ciertos conocimientos comunes dentro de un ámbito determinado, en un tiempo específico, pero también, a la resultante de la tarea específica realizada, así el juez puede apreciar claramente la peligrosidad de un vehículo que se desplaza a una velocidad incorrecta hacia el lugar donde está transitando; incluso puede usar al respecto reglas jurídicas que la experiencia ha volcado en el Código de tránsito (Devis Echandia, 2000).

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

i) Aplicación de la tipicidad. Para establecer la tipicidad, debe establecerse:

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

. **Determinación de la tipicidad objetiva.** Según la teoría revisada, para determinar la tipicidad objetiva del tipo pena aplicable, se sugiere la comprobación de los siguientes elementos, estos son: i) El verbo rector; ii) Los sujetos; iii) Bien jurídico; iv) Elementos normativos; v) Elementos descriptivos (Plascencia, 2004).

. **Determinación de la tipicidad subjetiva.** Mir Puig (1990), considera que la tipicidad subjetiva, la conforman los elementos subjetivos del tipo que se haya constituida siempre por la voluntad, dirigida al resultado (en los delitos dolosos de resultado), o bien, a una sola conducta (en los delitos imprudentes y en los de mera actividad), y a veces por elementos subjetivos específicos (Plascencia, 2004).

. **Determinación de la Imputación objetiva.** Esta teoría implica que, para determinar la vinculación entre la acción y el resultado; ii) Realización del riesgo en el resultado. Se debe verificar si en efecto, este riesgo no permitido creado, se ha producido efectivamente en el resultado, es decir, el resultado debe ser la proyección misma del riesgo no permitido realizado; iii) Ámbito de protección de la norma, por la que una conducta imprudente no es imputable objetivamente si el resultado de esta conducta no es el resultado que la norma infringida (expresada en el deber objetivo de cuidado) busca proteger ; iv) El principio de confianza, por la que la acción imprudente no puede imputarse a una persona cuando esta imprudencia ha sido determinada por el actuar imprudente de un tercero; v) Imputación a la víctima, por lo que, al igual que el principio de confianza niega la imputación de la conducta si es que la víctima con su comportamiento, contribuye de manera decisiva a la realización del riesgo no permitido, y este no se realiza en el resultado (Villavicencio, 2010).

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

. **Determinación de la lesividad.** Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que, si bien es cierto, la contradicción del comportamiento del agente con la norma preceptiva, y cumpliendo la norma penal prohibitiva, presupone la antijuricidad formal, sin embargo, es necesario establecerse la antijuricidad material (Perú. Corte Suprema, exp.15/22 – 2003).

. **La legítima defensa.** Es un caso especial de estado de necesidad, que tiene se justificación en la protección del bien del agredido respecto del interés por la protección del bien del agresor, fundamentándose en la injusticia de la agresión, lesionado por aquel o por un tercero que lo defiende (Zaffaroni, 2002).

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

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

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

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

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

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

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

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

d) La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta. La no exigibilidad no significa ausencia de una prohibición; al contrario, la cuestión de la inexigibilidad

sólo se plantea en el ámbito de la culpabilidad y después, por tanto, de que se haya comprobado la antijuridicidad del hecho (Plascencia, 2004).

iv) Determinación de la pena. La Corte Suprema ha establecido que la determinación e individualización de la pena debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad –artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal– y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116), así según:

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

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

. **La importancia de los deberes infringidos.** Es una circunstancia relacionada con la magnitud del injusto, pero que toma en cuenta también la condición personal y social del agente, resultando coherente que la realización del delito con infracción de deberes especiales propicie un efecto agravante, en la medida que el desvalor del injusto es mayor, pues trasciende a la mera afectación o puesta en peligro del bien jurídico, esto es, el agente compromete, también, obligaciones especiales de orden

funcional, profesional o familiar que tiene que observar (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

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

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

. **Los móviles y fines.** Según este criterio, la motivación y los fines que determinan, inducen o guían la acción delictiva del agente, influyen, de modo determinante, en la mayor o menor intensidad de su culpabilidad, esto es, tales circunstancias coadyuvan a medir el grado de reproche que cabe formular al autor del delito (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La unidad o pluralidad de agentes.-** La pluralidad de agentes indica un mayor grado de peligrosidad y de inseguridad para la víctima. La concurrencia de agentes expresa necesariamente un acuerdo de voluntades que se integran para lo ilícito, siendo que, al respecto advierte García Cavero (1992), que lo importante para la oportunidad de esta agravante es que no se le haya considerado ya en la formulación del tipo penal (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La edad, educación, costumbres, situación económica y medio social.** Se trata de circunstancias vinculadas a la capacidad penal del agente y a su mayor o menor posibilidad para internalizar el mandato normativo, así como para motivarse en él y en sus exigencias sociales, operando sobre el grado de culpabilidad del agente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La reparación espontánea que hubiera hecho del daño.** Esta circunstancia toma en cuenta la conducta posterior al delito que exteriorizó el agente, consistente en que el delincuente repare en lo posible el daño ocasionado por su accionar ilícito, revela una actitud positiva que debe valorarse favorablemente con un efecto atenuante (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La confesión sincera antes de haber sido descubierto.** Esta circunstancia valora un acto de arrepentimiento posterior al delito, que expresa la voluntad del agente de hacerse responsable por el ilícito cometido y de asumir plenamente las consecuencias jurídicas que de ello derivan, lo que resulta en favor del agente, pues, con ella, se rechaza la frecuente conducta posterior al hecho punible y que se suele orientar hacia el aseguramiento y la impunidad del infractor (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **Los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor.** Bajo este criterio, el art. 46 considera una opción innominada y abierta para interpretar y apreciar otras circunstancias, distintas de las expresamente identificadas por cada inciso precedente de dicho artículo, sin embargo, para evitar contradecir el principio de legalidad y riesgos de arbitrariedad, la circunstancia que invoca debe ser equivalente con las reguladas legalmente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

v) **Determinación de la reparación civil.** Según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, 3755–99/Lima), de lo que García Cavero (2009) señala, la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo de dicho daño.

. **La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado.** La Corte Suprema ha afirmado que la reparación civil derivada del delito debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan, por lo que su monto, debe guardar relación con el bien jurídico abstractamente considerado, en una primera valoración, y en una

segunda, con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

. **La proporcionalidad con el daño causado.** La determinación del monto de la reparación civil debe corresponderse al daño producido, así, si el delito ha significado la pérdida de un bien, entonces la reparación civil deberá apuntar a la restitución del bien y, de no ser esto posible, al pago de su valor. En el caso de otro tipo de daños de carácter patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o no patrimonial (daño moral o daño a la persona), la reparación civil se traducirá en una indemnización que se corresponda con la entidad de los daños y perjuicios provocados (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

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

. **Proporcionalidad con la imprudencia de la víctima (casos culposos).** Bajo este criterio se considera que si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el juez, según las circunstancias, conforme lo previsto en el art. 1973 del Código Civil, así también se determina según la legislación de tránsito prevista en el Decreto Supremo N° 033-2001-MTC - Reglamento Nacional de Tránsito, en su art. 276 establece que el peatón goza del beneficio de la duda y de presunciones a su favor, en tanto no incurra en graves violaciones a las normas de tránsito, como cruzar la calzada en lugar prohibido.

vi) **Aplicación del principio de motivación.** Una adecuada motivación de las sentencias judiciales debe cumplir los siguientes criterios:

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

. **Fortaleza.**- Consiste en que la decisiones debe estar basadas de acuerdo a los cánones constitucionales y de la teoría estándar de la argumentación jurídica, en buenas razones que las fundamenten jurídicamente (León, 2008).

. **Razonabilidad.** Requiere que tanto la justificación de la sentencia, los fundamentos de derecho y los fundamentos de hecho de la decisión sean fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico; es decir, que en lo jurídico, que la norma seleccionada sea vigente, válida y adecuada a las circunstancias del caso (Colomer Hernández, 2000).

. **Coherencia.** Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad, es decir, se refiere a la necesaria coherencia en sentido interno que debe existir en los fundamentos de la parte considerativa del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia (Colomer, 2000).

. **Motivación expresa.** Consiste en que cuando se emite una sentencia, el juzgador debe hacer expresas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, siendo este requisito indispensable para poder apelar, en el sentido de tener las razones del sentido del fallo y poder controlar las decisiones del Juez (Colomer Hernández, 2000).

. **Motivación clara.** Consiste en que cuando se emite una sentencia, el juzgador no solo debe expresas todas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, sino que, además, estas razones deben ser claras, en el sentido de poder entender el sentido del fallo, así las partes puedan conozcan que es lo que se va a impugnar pues de otra forma el derecho a la defensa (Colomer, 2000).

. **Motivación lógica.** Consiste en que la motivación desarrollada no debe contradecirse entre sí, y con la realidad conocida, debiendo respetarse el principio de “no contradicción” por el cual se encuentra prohibida la afirmación y negación, a la vez, de un hecho, de un fundamento jurídico, etc. (Colomer, 2000).

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

a) Aplicación del principio de correlación. Se cumple si la decisión judicial:

. **Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la acusación.** Por el principio de correlación, el juzgador está obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada (San Martín, 2006).

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

. **Resuelve sobre la pretensión punitiva.** La pretensión punitiva constituye otro elemento vinculante para al juzgador, no pudiendo resolver aplicando una pena por encima de la pedida por el Ministerio Público (San Martín, 2006).

. **Resolución sobre la pretensión civil.** Si bien la pretensión civil no se encuentra avalada por el principio de correlación, ni por el principio acusatorio, dado que la acción civil es una acción acumulada a la acción penal, dada su naturaleza individual,

la resolución sobre este punto presupone el respeto del principio de congruencia civil (Barreto, 2006).

b) Presentación de la decisión. La decisión judicial, debe presentarse de la siguiente manera:

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

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

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

. **Claridad de la decisión.** Significa que la decisión debe ser entendible, a efectos de que pueda ser ejecutada en sus propios términos, ya su ejecución debe ser en sus propios términos (Montero, 2001).

2.2.1.9.2.2. Contenido de la Sentencia de segunda instancia.

Es aquella sentencia expedida por los órganos jurisdiccionales de segunda instancia.

La estructura lógica de la sentencia es como sigue:

A) Parte expositiva

a) Encabezamiento. Esta parte, al igual que en la sentencia de primera instancia, dado que presupone la parte introductoria de la resolución.

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

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

. **Fundamentos de la apelación.** Son las razones de hecho y de derecho que tiene en consideración el impugnante que sustentan su cuestionamiento de los extremos impugnatorios (Vescovi, 1988).

. **Pretensión impugnatoria.** La pretensión impugnatoria es el pedido de las consecuencias jurídicas que se buscan alcanzar con la apelación, en materia penal, esta puede ser la absolución, la condena, una condena mínima, un monto mayor de la reparación civil, etc. (Vescovi, 1988).

. **Agravios.** Son la manifestación concreta de los motivos de inconformidad, es decir que son los razonamientos que relacionados con los hechos debatidos demuestran una violación legal al procedimiento o bien una inexacta interpretación de la ley o de los propios hechos materia de la *litis* (Vescovi, 1988).

. **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 (Vescovi, 1988).

. **Problemas jurídicos.** Es la delimitación de las cuestiones a tratar en la parte considerativa y en la decisión de la sentencia de segunda instancia, las que resultan de la pretensión impugnatoria, los fundamentos de la apelación respecto de los

extremos planteados, y la sentencia de primera instancia, puesto que no todas los fundamentos ni pretensiones de la apelación son atendibles, solo las que resultan relevantes (Vescovi, 1988).

B) Parte considerativa

a) 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.

b) Juicio jurídico. 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.

c) Motivación de la decisión. 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.

C) Parte resolutive. En esta parte, debe evaluarse si la decisión resuelve los puntos de la apelación planteados inicialmente, así como si la decisión es clara y entendible; para tal efecto, se evalúa:

a) Decisión sobre la apelación. Para asegurar una adecuada decisión sobre el sustento impugnatorio planteado, debe evaluarse:

. **Resolución sobre el objeto de la apelación.** Implica que la decisión del juzgador de segunda instancia debe guardar correlación con los fundamentos de la apelación, los extremos impugnados y la pretensión de la apelación, es lo que la doctrina denomina como el principio de correlación externa de la decisión de segunda instancia (Vescovi, 1988).

. **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 (Vescovi, 1988).

. **Resolución correlativamente con la parte considerativa.** Esta parte expresa el principio de correlación interna de la sentencia de segunda instancia, por la cual, la decisión de segunda instancia debe guardar correlación con la parte considerativa (Vescovi, 1988).

. **Resolución sobre los problemas jurídicos.** Respecto de esta parte, es una manifestación del principio de instancia de la apelación, es decir que, cuando el expediente es elevado a la segunda instancia, este no puede hacer una evaluación de toda la sentencia de primera instancia, sino, solamente por los problemas jurídicos surgidos del objeto de la impugnación, limitando su pronunciamiento sobre estos problemas jurídicos, sin embargo, el juzgador puede advertir errores de forma causantes de nulidad, y declarar la nulidad del fallo de primera instancia (Vescovi, 1988).

b) Presentación 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 se remito el presente contenido.

2.2.1.10. LAS MEDIOS IMPUGNATORIOS.

2.2.1.10.1. Definición.

A través de la doctrina procesal se han expuesto una serie de posturas que han pretendido definir el fenómeno de la impugnación, en todas ellas existe puertos comunes que destacan tres características esenciales de esta materia: la noción de agravio, la finalidad de reexamen; y los objetivos, o nulificante o revocatorio. Así, Florián indica que el “medio de impugnación es el acto del sujeto procesal orientado a anular o a reformar jurisdiccionalmente una resolución anterior mediante un nuevo examen, total o parcial de la causa por el mismo juez u otro diferente o por otro superior. El medio de impugnación inicia una nueva fase que se enlaza a la que está en curso (lo que sucede la mayor parte de las veces), o hace revivir dentro de ciertos

límites el que ya estaba concluido (recursos contra la cosa juzgada)” (Florian, 2001.p. 230)

Guasch (2003) sostiene, refiriéndose a los recursos, los cuales son un tipo de medios impugnatorios, que “son actos procesales que permiten a la parte perjudicada solicitar la rescisión de una resolución, que no es firme, del mismo órgano jurisdiccional que la emitió o de un superior, dictando una nueva resolución que modifique la anterior, eliminando en todo o en parte aquel perjuicio”. Por su parte, Cortés Domínguez (1993) refiere que la impugnación debe entenderse como el acto procesal de parte que se siente perjudicada por una resolución judicial, ya sea por su ilegalidad, ya por su injusticia, pretendiendo, en consecuencia, su nulidad o rescisión.

Por su parte, Beling (1943) precisa que: “Aquellos a quienes afecte una resolución judicial estarán frecuentemente descontentos de ella. En efecto, la posibilidad de que los hombres puedan errar y de que incluso pueda mala voluntad hace posible que la resolución no se haya dictado como debía dictarse. La ley permite, por lo tanto, en muchos casos (aunque no en todos) su impugnación, desarrollando ciertos tipos de actos procesales, que puedan denominarse, en defecto de una expresión legal, remedios y que están encaminados a provocar de nuevo el examen de los asuntos resueltos” (pp. 247-248)

Montero & Flors (2001) sostienen que los recursos son medios de impugnación por los cuales el que es parte en el proceso pretende un nuevo examen de las cuestiones fácticas o jurídicas resueltas en una resolución no firme que le resulta perjudicial a fin de que sea modificada o sustituida por otra que le favorezca, o sea anulada.

La doctrina nacional también se ha ocupado del concepto de medios impugnatorios, así Monroy (2003) sostiene que es el “instrumento que la ley concede a las partes o a terceros legitimados para que soliciten al juez que, el mismo u otro de jerarquía superior, realicen un nuevo examen de un acto procesal o de todo el proceso, a fin de que se anule o revoque, total o parcialmente”. (p. 196)

Para García Rada (1975), siguiendo a Giovanni Leone, el “medio de impugnación es un remedio jurídico atribuido a las partes a fin de remover una desventaja proveniente de una decisión del juez”. (p. 233).

Por su parte San Martín (1999), citando a Ortells Ramos, sostiene que “el medio de impugnación se define como el instrumento legal puesto a disposición de las partes y destinado a atacar una resolución judicial, para provocar su reforma o su anulación o declaración de nulidad”. Para Oré Guardia (1999), “la impugnación es un derecho que la ley concede a las partes, mediante el cual se pretende revocar, sustituir, modificar o anular una resolución que se considera errónea o viciada y que perjudica al interesado. Este derecho se materializa a través del recurso y es consustancial a todo tipo de procesos.

Al respecto Sánchez (2004) manifiesta que los medios de impugnación “(...) son actos procesales de los que pueden hacer uso las partes cuando consideran que una resolución del juez o tribunal perjudica su interés en el proceso y espera que el superior jerárquico la revoque o la anule, siguiendo las pautas procedimentales establecidas”. Doig Díaz (2005), citando a Díaz Méndez sostiene que “con objeto de incrementar las garantías de justicia de las resoluciones judiciales, el ordenamiento procesal concede a las partes la posibilidad de combatir los errores en que pudieran haber incurrido los titulares de los órganos jurisdiccionales, mediante un conjunto de actos de postulación, a través de los cuales la parte disconforme por una determinada resolución judicial puede obtener su revisión, bien por el mismo órgano judicial autor de tal resolución, bien por otro superior”.

De los conceptos expuestos, tal como ya lo adelantamos, podemos afirmar que los elementos que configuran el concepto de medios de impugnación son: i) El agravio, que es el supuesto que legitima al sujeto procesal para petitionar la revisión del acto procesal; dicho agravio debe haberse producido como efecto de la decisión que se pretende cuestionar; ii) El reexamen o revisión que es el efecto inmediato de la interposición de un medio impugnatorio. Reexamen que estará a cargo del órgano jerárquico superior, en la mayoría de casos, o del propio órgano que emitió la decisión cuestionada; y iii) La pretensión resarcitoria que puede consistir en la búsqueda de efectos nulificantes o de efectos revocatorios de la decisión que emita el

órgano de revisión; tendrá efectos nulificantes cuando lo que se denuncie como agravio esté referido a un vicio; y tendrá efectos revocatorios cuando lo que se denuncie como agravio esté referido a un error.

Los medios impugnatorios son, entonces, mecanismos procesales establecidos legalmente que permiten a los sujetos legitimados en el proceso, pedir a un juez o a su superior que reexamine un acto procesal o todo un proceso que le ha causado un perjuicio, a fin de lograr que la materia cuestionada sea parcial o totalmente anulada o revocada. Revisión que puede realizarse o dentro del mismo proceso, en donde se emitió el acto procesal cuestionado, o en un proceso autónomo, lo que dependerá de la calidad de firmeza o de cosa juzgada de dicho acto manifestado a través de una decisión jurisdiccional. En este sentido, Devis Echandía (1968) señala, que la noción de impugnación es genérica e incluye cualquier modo de repeler un acto procesal o varios, e inclusive a todo el juicio, sea en el curso del mismo o en otro posterior.

2.2.1.10.2. Naturaleza jurídica.

Respecto a la naturaleza jurídica de la institución procesal de los medios de impugnación o del derecho mismo a impugnar, existen las siguientes posiciones:

2.2.1.10.2.1. Impugnación y el derecho de acción.

Véscovi (1988) señala que el poder de impugnación dimana del derecho de acción o una parte de este, o que en todo caso existiría una relación del todo a la parte entre la acción y el medio impugnativo correspondiente, como fuese, dicho autor precisa que: “Esta vinculación con el derecho de acción (...) hace que se deba concluir, también en este caso, que se trata de un derecho abstracto, que no está condicionado a la existencia real del defecto o injusticia. O dicho de otra manera, que no interesa que quien recurra tenga un derecho concreto; basta que se invoque su poder (abstracto) para que se le permita ejercer la actividad impugnativa, aunque luego, como sucede con la acción se le deniegue el derecho. O, inclusive, como acaece con la demanda (...) que se la rechace por defectos formales sin darle curso”. Para dicho autor, toda persona gozaría per se del derecho a impugnar sin que nadie pueda restringirlo, con lo que podría ejercitarlo cuando lo estime pertinente, cosa distinta es que cuando en concreto lo ejercite a través de la interposición del medio impugnatorio correspondiente, este pueda ser o no admitido, lo que dependerá en buena cuenta del

cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia establecidos para aquel, pero nadie le puede prohibir incoarlo.

Al autor precedente es claro al señalar que existe una vinculación entre el derecho a impugnar y el derecho a la acción, además de considerar al primero como un derecho abstracto, al respecto debemos recordar que el derecho a la acción entendido como el derecho a iniciar un proceso, es un derecho efectivamente subjetivo, público, abstracto, autónomo y constitucional, es un derecho que permite acceder al órgano jurisdiccional o ya no hacerlo, y justamente su característica de abstracto lo convierte en un derecho continente pero sin contenido.

En el mismo sentido Fairén (1990), sostiene que la impugnación constituye una continuidad de la fuerza de la primitiva acción y su desarrollo en la pretensión, las cuales no se agotan con la resolución gravosa.

Así Guash (2003), siguiendo a Prieto Castro o Serra Domínguez, refiere que el derecho a impugnar no puede separarse del contenido del derecho a la acción que las partes ejercen continuamente a lo largo del proceso.

2.2.1.10.2.2. Impugnación y los derechos al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

Sánchez (2004), al referirse a los medios impugnatorios, refiere que “se trata del derecho de las partes con reconocimiento constitucional, se sustenta en los principios de pluralidad de instancias (...) y la observancia al debido proceso y tutela jurisdiccional (...)”.

Por su lado, Oré (1999) precisa que los medios de impugnación constituyen la exteriorización del derecho al recurso, o simplemente del derecho a impugnar, que ciertamente es una variante del derecho a la tutela judicial por parte del Estado y además una expresión del irrenunciable derecho a la defensa.

Mientras San Martín (1999), señala que: “la existencia de la impugnación (...) responde a un imperativo constitucional, incluso es contenido de un derecho fundamental y que, de no estar explícitamente considerado en el artículo 139.6,

implícitamente lo estaría en el artículo 139.3 de la ley fundamental que garantiza el derecho a la tutela jurisdiccional”.

Sobre la vinculación entre el derecho a impugnar y la tutela jurisdiccional efectiva, Simons (s.f.) señala al referirse al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva que es el “derecho de acceder a los tribunales, que poseen todos los ciudadanos por el solo hecho de serlo y, por ende, capaz de materializar el derecho de acción, tiene inclusive la categoría de derecho fundamental de la persona”, el mismo autor continúa mencionando que, para que la tutela jurisdiccional efectiva pueda ser considerada como un derecho pleno, esta debe ser apreciada en toda su integridad.

Siguiendo la posición de Chamorro (1994), consideramos que el derecho a la impugnación (o el derecho al recurso legalmente establecido, según el referido autor) en tanto se incardina dentro del ámbito de lo que denomina el derecho de libre acceso a la jurisdicción y al proceso en las instancias reconocidas, forma parte del plexo garantista de la tutela jurisdiccional efectiva. Sin embargo, debemos coincidir con San Martín (1999), cuando señala que si bien su naturaleza es la de ser parte del contexto garantista de la tutela jurisdiccional efectiva, el constituyente peruano, le ha dado un tratamiento autónomo, tal como puede apreciarse en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, al consagrar el principio de instancia plural que es una manifestación del derecho a impugnar.

2.2.1.10.2.3. Impugnación y principio de control jurisdiccional.

Existe un sector de la doctrina que señala que la impugnación constituye un mecanismo propio del principio de control de la administración de justicia, así Binder (s.f.), precisa que a través de los medios de impugnación se cumple con el principio de control, que es un principio central en la estructuración del proceso y de todo el sistema de justicia penal, el mismo que se sustenta en cuatro pilares: a) La sociedad debe controlar cómo sus jueces administran justicia; b) El sistema de justicia penal debe desarrollar mecanismos de autocontrol, para permitir la planeación institucional; c) Los sujetos procesales tienen interés en que la decisión judicial sea controlada; d) Al Estado le interesa controlar como sus jueces aplican el derecho.

Continúa Binder señalando que en el tema de los recursos –entendiendo como tal a la impugnación– se materializa, principalmente, el interés de control de los sujetos procesales; pero también influyen en ellos el interés social o estatal en normalizar la aplicación del Derecho. Siguiendo al mismo autor se puede mencionar que el derecho a recurrir debe entenderse como el establecimiento de un mecanismo que desencadena un mecanismo real de control sobre el fallo que va a ser ejercido por un órgano superior dotado de suficiente poder para revisarlo.

Por su parte Maier (2002), sostiene que: “los recursos de quienes intervienen en un procedimiento para evitar las consecuencias perjudiciales de las decisiones de los tribunales, en pos de intentar demostrar su injusticia (agravio) y, de lograrlo, conseguir que la decisión atacada sea revocada, en su caso transformada en otra de sentido contrario, modificado o reformada, o, incluso, eliminada, fueron mecanismos nacidos históricamente durante el desarrollo del procedimiento inquisitivo, antes como instancias de control burocrático que como garantías de seguridad para los súbditos sometidos a una decisión de autoridad. (...) El sistema así concebido llegó a nuestros días. En la administración de justicia penal sobre todo, subsistente el sistema de persecución penal estatal, los recursos no significan –en especial, el recurso contra la sentencia definitiva–, al menos en primer lugar, una garantía procesal a favor del imputado o del condenado, sino, antes bien, un medio de control por tribunales superiores sobre el grado de adecuación de los tribunales inferiores a la ley del Estado, comprendidos en ella no solo la forma de enjuiciamiento y su solución, sino también, en ocasiones, la fundamentación de las decisiones y la valoración que estos tribunales inferiores hacen del material incorporado al procedimiento (...).

Mientras Guash (2003), refiriéndose a las posiciones que vinculan a la impugnación como derivación del derecho de acción o a la impugnación como un mecanismo del principio de control jurisdiccional, señala que “el sistema de recursos cumple una doble función: a) servir como garantía al ciudadano; y b) servir como instrumento de control interno de la misma organización judicial. La pluralidad de órganos jurisdiccionales produce una mayor posibilidad de divergencias en los criterios

doctrinales. Y, en estos casos, los recursos asumen un rol fundamental dirigidos a una labor unificadora de criterios (...).

Si bien la impugnación pueda servir como un mecanismo de control jurisdiccional, ello en modo alguno, a nuestro parecer, significa que esa sea su naturaleza. Una cosa es su esencia y otra las utilidades que pueda tener, además, así aceptásemos su funcionalidad como mecanismo de control, se trataría de un mecanismo muy limitado, porque el ejercicio de la impugnación, como veremos más adelante, depende de la decisión de los sujetos procesales legitimados, esto es, el control jurisdiccional sería dependiente de la voluntad de las partes.

Hecha esa salvedad, si ha de reconocerse que en la medida que se ejercite el derecho a la impugnación, uno de los efectos más importantes del reexamen, en la medida que este sea efectuado por órgano superior, es que ello tiende al establecimiento de decisiones jurisdiccionales más homogéneas, y por ende, al establecimiento de criterios jurisdiccionales comunes, que es –finalmente– uno de los objetivos del control jurisdiccional.

2.2.1.10.2.4. Impugnación y reconocimiento normativo

Como hemos mencionado, desde nuestra perspectiva, el derecho a impugnar forma parte del plexo garantista del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, lo que bastaría para tener contenido constitucional; sin embargo, como se ha referido, el constituyente, consciente de su importancia, lo ha dotado de reconocimiento autónomo al consagrar como principio y derecho de la función jurisdiccional, la pluralidad de instancia, tal como se aprecia en el inciso 6 del artículo 139 de la Ley fundamental. Adicionalmente debemos señalar que el ejercicio de la impugnación permite que los engranajes de los mecanismos de control de las decisiones jurisdiccionales se pongan en funcionamiento.

2.2.1.10.3. Fundamentos de los medios impugnatorios.

San Martín (1999), señala que el fundamento de la impugnación no es otra que la falibilidad humana. Por ello, Gozaine apunta que precisamente la impugnación tiende a corregir la falibilidad del juzgador, y, con ello a lograr la eficacia del acto jurisdiccional.

Por su parte Ore (1999), sostiene que se admite como fundamento de la impugnación los siguientes: la necesidad de un pleno acierto en la aplicación del derecho, la importancia de los bienes jurídicos afectados por una decisión judicial, la necesidad de facilitar el control de la decisión judicial por las partes, así como el grado de falibilidad que puede revestir la decisión de los jueces en tanto seres humanos.

Mientras que Cabrera (2011), refiere que una cuestión importante a destacar con los fundamentos que sostiene la impugnación en el proceso penal, que, en definitiva, no pueden ser los mismos que en el proceso civil, al distinguirse intereses jurídicos diversos; no olvidemos que el derecho procesal penal es de naturaleza pública, lo que imprime ciertos aspectos en la definición misma del procedimiento y en la articulación de los mecanismos e instrumentos de orden procesal.

2.2.1.10.3. Clases de medios impugnatorios.

En el Código de Procedimientos Penales de 1940 no se estableció bajo un solo capítulo un sistema de medios impugnatorios. Solo se estableció para casos concretos procedimientos impugnatorios; así tenemos: para la determinación de la competencia (artículos 14 al 17), para la recusación (artículos 36, 37 y 40), para la constitución en parte civil (artículos 55, 56 y 58), para el auto que da inicio al proceso penal (artículo 77), para la tramitación de incidentes (artículo 90), para el incidente de embargo (artículo 94), para la sentencia, etc.

Frente a este panorama, trataremos de establecer un marco coherente de los medios impugnatorios regulados en el sistema normativo del Código de Procedimientos Penales de 1940:

A) El recurso de apelación

En opinión de Cubas (2003), es la denominación, que se le asigna a un recurso impugnativo mediante el cual, quien se considere perjudicado por una resolución judicial o el representante del Ministerio Público, puede acudir ante el órgano superior inmediato, con el propósito de que se vuelva a analizar los actuados y se dicte otro fallo, lo cual supone una nueva valoración de las pruebas.

De acuerdo al C de PP el recurso de apelación se interponía contra los autos y la sentencia, emitida en un proceso sumario, entre los autos: el auto de no ha lugar; de

una medida cautelar, de una excepción, de las cuestiones previas, cuestiones pre judiciales, denegatoria de libertad provisional, de prescripción y otros.

B) El recurso de nulidad

Es un medio impugnatorio que se interponía contra resoluciones judiciales trascendentales en el proceso penal ordinario emitido por la Sala Superior. Era considerada de mayor jerarquía, porque era resuelto por la Sala Penal de la Corte Suprema.

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

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

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

2.2.1.10.4. Formalidades para la presentación de los recursos.

Salas (2010) ha referido que a efectos de la admisión del recurso se requiere básicamente que el impugnante esté facultado por la ley, que lo interponga en la forma y plazos legales, y que cumpla con precisar los puntos rechazados y con sustentar su impugnación.

- 1) **Los sujetos impugnantes.** El recurso impugnatorio debe ser presentado por quien:
 - Resulte agraviado por la resolución.
 - Tenga interés directo.
 - Se halle facultado legalmente para ello.
 - El Ministerio Público puede recurrir incluso a favor del imputado.
- 2) **Forma y plazo.** El recurso debe ser interpuesto por escrito y en el plazo previsto por la Ley. También puede ser interpuesto en forma oral, cuando se trata de resoluciones expedidas en el curso de la audiencia, en cuyo caso el recurso se interpondrá en el mismo acto en que se lee la resolución que lo motiva. Los recursos interpuestos oralmente contra las resoluciones finales expedidas en la audiencia se formalizarán por escrito en el plazo de 5 días, salvo disposición distinta de la Ley.
- 3) **Precisión de contradicciones y sustentos de la impugnación.** El recurso debe precisar las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y deben expresarse y especificarse los fundamentos fácticos y jurídicos que apoyen su recurso, el cual deberá concluir formulando una pretensión concreta. Conforme al Código, el Juez que emitió la resolución impugnada, se pronunciará sobre la admisión del recurso y notificará su decisión a todas las partes, luego de lo cual inmediatamente elevará los actuados al órgano jurisdiccional competente. El Juez que deba conocer la impugnación, aún de oficio, podrá controlar la admisibilidad del recurso y, en su caso, podrá anular el concesorio.

2.2.1.10.5. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.

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

Siendo, por ello el órgano jurisdiccional revisor la Segunda Sala Superior Mixta Descentralizada Penal de Chincha (Expediente N° 2008-246-SA)

Es el caso que en el presente proceso el sentenciado P.I.T.G. interpone recurso de apelación contra la sentencia contenida en la Resolución N°11 con efecto suspensivo.

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

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

2.2.2.1.1. La teoría del delito.

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

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

2.2.2.1.2. Componentes de la Teoría del Delito.

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

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

C) Teoría de la culpabilidad. La teoría dominante actual del finalismo, considera a la culpabilidad como el juicio de reproche al autor por la realización de una conducta antijurídica, tratándose de un reproche personal del agente que pudo actuar de otra manera; teniendo como elementos de esta reprochabilidad a la imputabilidad, la posibilidad de conocimiento de la antijuricidad (error de tipo) , la imposibilidad de

poder actuar de otra manera, la no posibilidad de motivarse conforme a la norma (error de prohibición inevitable) (Plascencia, 2004).

2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito.

Luego de que la teoría del delito establece qué comportamientos son considerados como tal y merecen una represión estatal (habiendo determinado su tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), entran en juego otras teorías que se encargan de establecer las consecuencias jurídicas que le son imputables a cada conducta ilícita, lo que supone una respuesta estatal punitiva (con el establecimiento de una pena o alguna alternativa a la misma que sirva para cumplir los fines de resocialización establecidos en la constitución), así como la generación de una obligación de carácter civil, por las consecuencias de la acción ilícita cometida para reparar el daño causado. Así, tenemos:

A) Teoría de la pena

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

B) Teoría de la reparación civil.

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

2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio.

2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado.

De acuerdo al contenido de la denuncia, la acusación y las sentencias en estudio el delito investigado fue hurto agravado en grado de tentativa (Expediente N° 2008-246-SA).

2.2.2.2.2. Ubicación del delito de hurto agravado en código penal.

El delito de hurto simple y hurto agravado se encuentra comprendido en el Libro Segundo: Parte Especial: Delitos. Título I: Delitos contra el patrimonio. Capítulo V: hurto simple y hurto agravado (Gaceta Jurídica, 2005).

El delito citado, hurto, consiste en apoderarse ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra con la finalidad de obtener un provecho económico, siempre y cuando no se haya ejercido violencia o amenaza contra las personas, apreciándose la concurrencia de tres verbos rectores característicos del delito de hurto: apoderarse, sustraer y aprovecharse, siendo que si alguno de estos verbos faltara en determinada conducta que lesione el patrimonio de la víctima, aquella no constituirá delito de hurto. Asimismo, la modalidad empleada en este delito (el no uso de violencia o amenaza), lo distingue del delito robo. (Salinas, 2013, p. 426)

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) 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 equipaje de viajero.
- 6) 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) 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 sistemas 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 telecomunicación ilegales.
- 7) Sobre bien que constituya único medio de subsistencia o herramienta de trabajo de la víctima.
- 8) Sobre vehículo automotor.

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 destinada a perpetrar estos delitos.

2.2.2.3. Delitos de hurto agravado.

El delito citado, hurto, consiste en apoderarse ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra con la finalidad de obtener un provecho económico, siempre y cuando no se haya ejercido violencia o amenaza contra las personas, apreciándose la concurrencia de tres verbos rectores característicos del delito de hurto: apoderarse, sustraer y aprovecharse, siendo que si alguno de estos verbos faltara en determinada conducta que lesione el patrimonio de la víctima, aquella no constituirá delito de hurto. Asimismo, la modalidad empleada en este delito (el no uso de violencia o amenaza), lo distingue del delito robo. (Salinas, 2013, p. 916).

Según Rojas (s.f.), la figura agravada del hurto depende del tipo básico, en tanto requiere de sus componentes típicos (ajenidad del bien mueble, sustracción, apoderamiento, etc.), sin embargo, no existe total dependencia, al exceptuarse los hurtos agravados del referente pecuniario que otorga sentido jurídico al hurto básico, por mención expresa del artículo 444° del Código Penal.

Por su parte García (2006), señala que el delito de hurto constituye la figura básica de los delitos patrimoniales (hurto y robo). Merece resaltar el trabajo del legislador peruano el separar ambas figuras (hurto y robo) que se encontraban bajo el epígrafe del robo. Esto porque, como se verá luego, si bien existen algunos elementos que les son comunes, hay algunos requisitos que los diferencian tajantemente. (pp. 261-263)

Finalmente, a decir de Castro (2008), “si bien es verdad que la figura de hurto agravado requiere de una necesaria remisión a los elementos del tipo básico previsto en el artículo 185°, también es cierto que los supuestos agravados del artículo 186° poseen una cierta autonomía nacida del mayor reproche penal que el legislador ha querido asignar a los hurtos cometidos bajo circunstancias especiales, tales como casa habitada, durante la noche, con ocasión de incendio, inundación, naufragio, calamidad pública o desgracia particular del agraviado, mediante el concurso de dos o más personas, etc. En tal sentido, según nuestro modo de ver, debe primar la taxativa y expresa referencia que el legislador ha querido establecer para configurar las faltas contra el patrimonio únicamente en relación con los supuestos de los artículos 185°, 189°-A y 205°”.(p.68)

El agregado de la Ley N°26319 establece casos de agravación del que, a su vez se denomina ya “hurto agravado”. Podemos estar conformes con las disposiciones contenidas en los cuatro primeros incisos. Del art. 186° del Código Penal. No así, empero, con la figura contemplada en el inciso cinco, que se refiere al empleo de materiales o artefactos explosivos. Ahí se plantea notoria incongruencia, puesto que el hurto, en esencia, es un delito en que está ausente el uso de la violencia y el empleo de explosivos es de todos modos violencia, tanto más grave si se tiene en cuenta que puede constituir riesgo para la vida o integridad física de gran número de personas.

2.2.2.4. Bien jurídico protegido en el delito de hurto agravado.

“El bien jurídico protegido bajo esta rúbrica es el patrimonio, pero dentro del patrimonio consideramos que lo específicamente protegido es la posesión, si bien hay que reconocer que indirectamente resultara lesionado el derecho de propiedad personal” (Bramont & García, 1994, p. 263).

Rojas (2000) dejando establecido que existen ciertas hipótesis delictivas de hurto en las cuales la posesión constituye el bien jurídico, se peruano, al considerar éste al *furtum possessionis* (modalidad delictiva donde se tutela la posesión adhiere a la posición que sostiene como el bien jurídico de hurto a la propiedad, por considerarla de mayor rigurosidad científica, más afín al principio de fragmentariedad y mínima intervención y por razones de sistematización normativa efectuada por el Código Penal frente a la propiedad) una especie de apropiación ilícita y no una variedad de hurto. (p. 126)

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

2.2.2.5. Tipicidad.

2.2.2.5.1 Tipicidad objetiva.

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

A) Sujeto activo.

Puede ser cualquiera, a excepción del propietario del bien, por disposición expresa del Art.185° del CP al aludir a "... un bien mueble, total o parcialmente ajeno...". Si es el propietario que sustrae el bien mueble, será autor de un delito de apropiación

ilícita – art. 191 CP. Por tanto, si pueden ser sujeto activo los condóminos y el copropietario respecto de la parte del bien que no le corresponde (Bramont & García, 1994, p. 265).

El hurto es un delito de sujeto activo indiferente, porque no exige en el agente, una cualidad especial. El magistrado peruano Salinas Siccha (s.f.), dice que 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; sólo se exige que el agente se haya apoderado de un bien ajeno por medio de la sustracción, por lo que no puede ser el propietario del bien hurtado, o en su caso, sea dueño de alguna parte del bien. (San Martín, 2006, p. 67)

B) Sujeto pasivo

Puede ser cualquier persona natural o jurídica, poseedora o propietaria del bien mueble, siendo que los poseedores son reputados propietarios de los bienes muebles, en consecuencia se constituyen en sujetos pasivos.

La conducta que reclama el tipo es la de “apoderamiento que implica, tomar, agarrar la cosa, asirla con las manos y desplazarla, de modo que escape del ámbito de tutela y dominio de su legítimo tenedor y pase a la del autor, de modo y manera que quede a su disposición por el tiempo que sea. La acción de apoderarse implica desplazamiento físico de la cosa del ámbito del poder patrimonial del tenedor al del sujeto activo. Es exigencia de tipo la ausencia de violencia o intimidación sobre la persona pues de concurrir se produce el robo.

2.2.2.5.2. Tipicidad subjetiva.

El delito de hurto agravado, según la redacción jurídica; se evidencia que se trata de un injusto netamente doloso, es decir, el agente activo actúa con conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos típicos, tales como el apoderarse ilegítimamente de un bien total o parcialmente ajeno, con la finalidad de obtener un provecho económico. (Salinas, 2013, p. 928)

2.2.2.5.3. Elementos de la tipicidad subjetiva.

“Se requiere el dolo, y, además, un elemento subjetivo del tipo, el ánimo de lucro, que comprende la intención de apropiación de bien (disponer del bien como propietario) y la de obtener un beneficio o provecho”(Bramont & García, 1994, p. 267).

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. No cabe la comisión culposa. Sin embargo, el sistema peruano no exige sólo 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, esto es, la intención del agente de obtener un provecho con la sustracción del bien. Se exige la concurrencia de lo que se conoce como ánimo de lucro. Presentado así el panorama debe concluirse lógicamente que para la configuración del delito de hurto se exige necesariamente la concurrencia de un dolo directo. No es posible un dolo indirecto y menos uno eventual. (Vásquez, 2000, pp. 81-83)

Mientras que el dolo afirma Villavicencio (2006): En derecho, es la voluntad deliberada de cometer un delito a sabiendas de su ilicitud. En los actos jurídicos, el dolo implica la voluntad maliciosa de engañar a alguien o de incumplir una obligación contraída. Jurídicamente adquiere tres significados: vicio de la voluntad en los actos jurídicos, elementos de imputabilidad en el incumplimiento de obligaciones, o calificación psicológica exigida como integrante del delito civil o agravante del delito penal, Se suele definir el dolo, como la conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo de un delito. (p. 50)

2.2.2.6. Antijuricidad.

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

Es decir al verificarse que en la conducta analizada aparecen todos los elementos típicos que exige el artículo 186°, concordante con el artículo 185° del Código Penal, el operador de justicia deberá establecer si efectivamente se ha lesionado o puesto en peligro el derecho de propiedad del sujeto pasivo (Salinas, 2013, p. 931).

2.2.2.7. Culpabilidad.

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

2.2.2.8. Grados de desarrollo del delito hurto agravado.

A) Tentativa

Teniendo en cuenta que el delito de hurto es un hecho punible de lesión y de resultado, es perfectamente que el actuar del agente se quede en grado de tentativa. En efecto, estaremos ante una tentativa cuando el agente suspende, ya sea voluntariamente o por causas extrañas a su voluntad, su actuar ilícito en cualquiera de los momentos comprendido entre el inicio de la acción hasta el momento en el que el agente tiene la mínima posibilidad de disponer del bien hurtado. (Salinas, 2013, p. 935)

Código Penal en el Art. 16° refiere: En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo". Para Carlos Javier Villa Stein, "Cuando el autor pasa el límite máximo de los actos preparatorios e inicia los actos ejecutivos sin consumir el delito, estamos frente a la tentativa (Cubas, 2003)

Teniendo en cuenta que el delito de hurto es un hecho punible de lesión y de resultado, es perfectamente que el actuar del agente se quede en grado de tentativa. En efecto, estaremos ante una tentativa cuando el agente suspende, ya sea voluntariamente o por causas extrañas a su voluntad, su actuar ilícito en cualquiera de los momentos comprendido entre el inicio de la acción hasta el momento en el que el agente tiene la mínima posibilidad de disponer del bien hurtado (Rosas, 2005)

B) Consumación

Rojas (citado por Salinas, 2013) sostiene que para realizar la clásica graduación romana del *iter criminis*, el delito de hurto se consuma en la fase del *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.933).

Determinar en qué momento histórico del desarrollo de una conducta delictiva de hurto, se produce la consumación o perfeccionamiento, ha sido objeto de viva controversia en la doctrina penal de todos los tiempos, al punto que se han esgrimido diversas teorías: tales como la *contrectatio* que sostiene que habrá apoderamiento apenas el agente entre en contacto con el bien mueble. La teoría de la *amotio* para la cual el hurto se consuma con el cambio de lugar donde se encontraba el bien mueble a otro diferente. La teoría de la *illatio* que sostiene que el hurto se consuma cuando el agente traslada el bien mueble a un lugar seguro escogido por él y lo oculta. Y finalmente la teoría de la *ablatio* que sostiene que el hurto se consuma cuando se traslada el bien mueble sustraído a un lugar donde el agente tenga la posibilidad de disponerlo (Vásquez, 2000, p. 271).

Finalmente, Rojas (2000) sostiene que: Para utilizar la clásica gradualización romana del *itercriminis*, 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) han logrado el estado o situación de disponibilidad del bien mueble (p. 159).

2.2.2.9. La pena.

Conforme a la descripción legal prevista en el Art. 186° del Código Penal, el delito de hurto agravado, está penado con pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años de pena privativa de la libertad.

En ese sentido, en el expediente materia de estudio el delito **Hurto**, previsto en el artículo 185° del Código Penal, es aquel mediante el cual para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, y que constituye **agravantes** de tal delito, que el

mismo se realice bajo algunas de las siguientes circunstancias: **1) En casa habitada, 2) Durante la noche, 3) Mediante destreza**, escalamiento, destrucción o **rotura de obstáculo,.....**, previstas en el primer párrafo del artículo 186° artículos 1, 2 y 3° del Código Penal; concordante con el artículo 16° del código acotado.

Es así que la imposición de la pena debe guardarse tomando en cuenta que el Principio de Proporcionalidad y Razonabilidad, es decir que la aplicación de la pena no puede exceder más allá que la culpabilidad y/o responsabilidad del acusado en el hecho cometido; asimismo debe tenerse en cuenta sus condiciones personales del agente, razón por la cual debe imponerse sentencia condenatoria el acusado; por lo que encontrándose establecido el delito de hurto agravado, en la modalidad de tentativa, y por tanto la responsabilidad penal del acusado **P.I.T.G.**, corresponde determinar la pena concreta que se le debe imponer, teniendo en cuenta que el artículo 186° del Código Penal establece *una pena no menor de tres ni mayor de seis años de pena privativa de libertad*; así como lo dispuesto por el artículo 46° del Código Penal, que indican que el Juez regulará la pena en atención a la **responsabilidad** y la **gravedad del hecho** punible cometido, y conforme se ha establecido jurisprudencialmente “se debe tener en cuenta que, **a efecto de guardar el quantum de pena**, el Juzgador debe realizar un análisis lógico - jurídico de la prueba aportada en función de la gravedad del hecho cometido, la **continuidad** de estos actos, los medios empleados para su comisión y el grado de autoría y participación del agente, así como **el comportamiento del procesado a efecto de contribuir al esclarecimiento de los hechos**”; la suscrita es la consideración que dada la naturaleza de la infracción y la conducta del acusado se debe optar por una pena condenatoria en su contra.

Conforme se observa en el texto de la denuncia fiscal, el hecho ocurrió de la siguiente forma:

Que, en mérito de la Denuncia Penal formalizada por el Representante del Ministerio Público de fojas 53-55; por auto de fojas 56-58, mediante resolución N° 01 de fecha siete de Julio del año dos mil ocho, se apertura instrucción en Vía Proceso Sumario contra **P.I.T.G.**; identificado con DNI N° 21880289, natural de Chimbote, nació el 29 de agosto del año 1971, con grado de instrucción superior, de 75 estado civil

casado, domiciliado en prolongación Alva Maurtua N° 131- de la Provincia de Chíncha Alta; por la comisión de delito contra el Patrimonio – **HURTO AGRAVADO** en grado de **TENTATIVA**, en agravio de la **Institución Educativa Próceres de La Independencia**; dictándose mandato de Comparecencia en su contra; tramitándose la causa de acuerdo a las normas del Proceso Penal Sumario; concluido y vencidos los términos de Ley se remitió al Despacho del Fiscal Provincial, quien formuló la Acusación Fiscal corriente a fojas 400-402, solicitando se imponga contra el inculpaado la pena privativa de libertad de dos años: así como al pago de doscientos nuevos soles por concepto de reparación civil, habiendo puesto de manifiesto la causa a disposición de las partes y precluido el término de ley ha llegado la oportunidad de emitir sentencia.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Acusado. Persona a quien se imputa la comisión de un delito. Claro es que la acusación no presupone la culpabilidad del imputado, ya que la causa que se le siga puede ser sobreseída definitivamente o terminar en una absolución (Cabanellas, 1998).

Bien Jurídico. Concepto que presenta particular importancia en el ámbito del derecho penal, porque cada uno de los delitos se entiende que atenta contra el bien que la legislación protege: vida, propiedad, familia, honestidad, honor, seguridad nacional, administración pública, etc.; pero, en la doctrina existen profundas diferencias acerca de cuál sea el bien jurídico protegido frente a la comisión de los delitos o de algunos de ellos (Cabanellas, 1998).

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.).

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

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

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

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

Jurisprudencia. Criterio sobre un problema jurídico establecido por una pluralidad de sentencias concordes. Conjunto de las sentencias de los tribunales, y doctrina que contienen (Real Academia de la Lengua Española, 2001). Se entiende por jurisprudencia la interpretación que de la ley hacen los tribunales para aplicarla a los casos sometidos a su jurisdicción. Así pues, la jurisprudencia está formada por el conjunto de sentencias dictadas por los miembros del poder Judicial sobre una materia determinada (Cabanellas, 1998).

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

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

Normativo. Conjunto de normas aplicables a una determinada materia o actividad (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

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

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

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).

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

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

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

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

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

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

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

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Nivel de Investigación.

3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativa – cualitativa (Mixta).

Cuantitativa: porque la investigación se inició con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupó de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guío la investigación fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Esta característica se verificó en varios momentos: en el enunciado del problema de investigación; porque desde la formulación del proyecto no ha sufrido modificaciones. Asimismo, el estudio de las sentencias se centra en su contenido y la determinación del rango de calidad se realizó en función de referentes de calidad, extraídos de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia, los cuales conforman la revisión de la literatura.

Cualitativa: porque la inmersión en el contexto del estudio implicó adentrarse y compenetrarse con la situación de investigación. Las actividades de la selección de la muestra, la recolección y el análisis son fases que se realizaron prácticamente en forma simultánea. Se fundamentó en una perspectiva interpretativa centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Esta característica se materializó en diversas etapas: desde el instante en que se aplicó el muestreo por conveniencia para elegir el expediente judicial; basado en criterios específicos; asimismo, en los actos del análisis del contenido de las sentencias y traslación de datos al instrumento; porque, fueron acciones simultáneas; basada en la interpretación de lo que se fue captando activamente.

3.1.2. Nivel de investigación: exploratoria – descriptiva.

Exploratoria: porque se trata de un estudio donde el objetivo fue examinar un problema de investigación poco estudiada; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios y la intención fue indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Los aspectos referidos se evidencian en los siguientes aspectos: sobre la calidad de la sentencias judiciales, aún hace falta realizar más estudios, porque sus resultados aún son debatibles, se trata de una variable poco estudiada; asimismo, si bien se hallaron algunos estudios, la metodología aplicada en el presente trabajo es prácticamente una propuesta sin precedentes, dirigida por una línea de investigación, institucional. El estudio se inició familiarizándose con el contexto del cual emerge el objeto de estudio, es decir el proceso judicial donde la revisión de la literatura ha contribuido a resolver el problema de investigación

Descriptiva: porque la meta del investigador(a) consistió en describir el fenómeno; se buscó especificar características; comprende una recolección de información de manera independiente y conjunta sobre la variable y sus componentes, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Ha sido un estudio en el cual, el fenómeno fue sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en el objeto de estudio para definir su perfil y arribar a la determinación de la variable. (Mejía, 2004)

Estos aspectos, se evidenciaron en diversas etapas, entre ellos la recolección y el análisis de datos, que se basó en la búsqueda de información vinculada estrictamente con una serie de parámetros o exigencias que el objeto de estudio; las sentencias, debe evidenciar en su contenido, donde el uso de la revisión de la literatura ha sido fundamental; además, porque la posibilidad de identificar las propiedades del fenómeno y trasladarlos al instrumento, implicó una constante consulta de los referentes normativos, doctrinarios y jurisprudencias, existentes en las bases teóricas.

3.2. Diseño de la investigación: no experimental, transversal, retrospectiva.

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

Retrospectiva: porque la planificación y recolección de datos se realizó de registros donde no hubo participación del investigador/a. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal: porque los datos se extrajeron de un fenómeno, que ocurrió por única vez en el transcurso del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El fenómeno en estudio fueron las sentencias, y su manifestación en la realidad fue por única vez, por ello representa el acontecer de un evento en un tiempo pasado, lo cual quedó documentado en el expediente judicial. Por esta razón; aunque los datos fueron recolectados por etapas, dicha actividad siempre fue de un mismo texto, con lo cual se evidencia su naturaleza retrospectiva, transversal y la imposibilidad de manipular la variable en estudio.

3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.

Objeto de estudio: estuvo conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre el delito de existentes en el expediente N°2008-246-SA, perteneciente al **Primer Juzgado Especializado en lo Penal de la ciudad de Chincha, del Distrito Judicial de Ica**. La variable fue, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre **el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa**. La operacionalización de la variable se adjunta como Anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos.

Fue el expediente judicial el éste el expediente N°2008-246-SA, perteneciente al **Primer Juzgado Especializado en lo Penal de la ciudad de Chincha, del Distrito Judicial de Ica**, seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003)

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

Fueron actividades simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Son actividades simultáneas, orientadas estrictamente a los objetivos específicos trazados para alcanzar el objetivo general, que se ejecutaron por

etapas. *(La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad).*

3.5.1. Del recojo de datos.

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo N° 2, denominado: *Cuadros descriptivos del procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.*

3.5.2. Plan de análisis de datos.

3.5.2.1. 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.

3.5.2.2. 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.

3.5.2.3. La tercera etapa.

Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial, es decir, la unidad muestral, como es

natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos, sino reconocer, explorar su contenido, apoyado en la revisión de la literatura.

Acto seguido, el investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de la revisión de la literatura, manejo de la técnica de la observación y el análisis y orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, finalmente concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 2.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 2.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.6. Consideraciones éticas.

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

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 3.

3.7. Rigor científico.

Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertado el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, sustituyéndose únicamente, los nombres y apellidos de los particulares por las respectivas iniciales de las partes en conflicto, esto se evidencia como anexo 4.

3.8. Justificación de la ausencia de hipótesis.

La ausencia de hipótesis es porque; las sentencias de procesos judiciales culminados en los distritos judiciales del Perú, responden al sustento teórico, normativo, y jurisprudencial pertinente en función de la mejora continua de la calidad de las decisiones judiciales.

3.9. Universo muestral.

El Universo Poblacional, conforme a nuestra Línea de Investigación está constituido por los Expedientes Judiciales concluidos de los Distritos Judiciales del Perú, siendo que la MUESTRA es el expediente judicial concluido del Distritos Judicial de Ica, Expediente N°2008-246-SA., sobre **el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa** tramitado en primera Instancia ante el **Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Chincha** y conocido en Segunda Instancia por **SEGUNDA Sala Superior Mixta Descentralizada de Chincha**.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 2016.

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]	
Introducción	<p>PRIMER JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO PENAL DE CHINCHA</p> <p>EXPEDIENTE : N° 2008-246-SA IMPUTADO : P. I. T. G. DELITOS : HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA AGRAVIADO : I.E.P.I. JUEZ : DRA. S.S.V. SECRETARIO : DR. R.V.V.</p> <p style="text-align: center;"><u>SENTENCIA</u></p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales:</i></p>					X						

	<p>RESOLUCIÓN N° 11.- Chincha Alta, veinte de enero del dos mil nueve. -</p> <p>VISTOS: los actuados relacionados a la presente instrucción;</p> <p>RESULTA DE AUTOS. Que, en mérito de la Denuncia Penal formalizada por el Representante del Ministerio Público de fojas 53-55; por auto de fojas 56-58, mediante resolución N° 01 de fecha siete de Julio del año dos mil ocho, se apertura instrucción en Vía Proceso Sumario contra P.I.T.G.; identificado con DNI N° 21880289, natural de Chimbote, nació el 29 de agosto del año 1971, con grado de instrucción superior, de 75 estado civil casado, domiciliado en prolongación Alva Maurtua N° 131- de la Provincia de Chincha</p>	<p><i>nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, 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</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>								5		
Postura de las partes	<p>Alta; por la comisión de delito contra el Patrimonio – HURTO AGRAVADO en grado de TENTATIVA, en agravio de la Institución Educativa Próceres de La Independencia; dictándose mandato de Comparecencia en su contra; tramitándose la causa de acuerdo a las normas del Proceso Penal Sumario; concluido y vencidos los términos de Ley se remitió al Despacho del Fiscal Provincial, quien formuló la Acusación Fiscal corriente a fojas 400-402, solicitando se imponga contra el inculpa la pena privativa de libertad de dos años: así como al pago de doscientos nuevos soles por concepto de</p>	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras,</i></p>										

	reparación civil, habiendo puesto de manifiesto la causa a disposición de las partes y precluido el término de ley ha llegado la oportunidad de emitir sentencia.	<i>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. No cumple</i>											
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: mediana.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy baja, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, no se encontraron ninguno de 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, y la pretensión de la defensa del acusado, y la claridad.

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 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><u>I. CONSIDERANDO:</u> <u>PRIMERO:</u> Que, el ejercicio de la Acción Penal tiene como propósito inmediato el generar la iniciación de un proceso penal para su correspondiente investigación y subsiguiente juzgamiento, con el objeto de materializar la represión jurídico penal contra los que resulten responsable de aquellas conductas que se encuentran tipificadas como delitos en nuestro Código Punitivo vigente; por lo cual, el carácter investigador de la instrucción autoriza al Juzgador a apreciar las pruebas reunidas durante el sumario con el criterio de conciencia que señala el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales; las mismas que deben tener tal fuerza probatoria que lleven al convencimiento pleno y sin dudas de la comisión del delito y la responsabilidad penal de los autores, motivo por el cual, para dictar un fallo condenatorio no es suficiente el convencimiento subjetivo del Juez, sino que</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).</i>)Si cumple</p>					X					

<p>el mismo debe apoyarse en una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales de la Ley, a fin de desvirtuar la presunción de inocencia del que todo procesado goza por mandato constitucional;</p> <p>SEGUNDO: CONDUCTA IMPUTADA. En ese contexto, se advierte de auto que la conducta delictiva atribuida al imputado y que diera lugar a la pretensión punitiva formula por el Ministerio Público en si Dictamen Acusatorio de fojas 400-402, se sustenta en los hechos que ocurrieron con fecha 24 de junio del año 2007, la directora de la Institución Educativa Próceres de la Independencia de Chíncha, doña M.E.S.C. da cuenta a la Policía Nacional, acerca de un intento de hurto por parte del mismo vigilante de la dicha Institución Educativa agraviada ya que ésta fue alertada por un familiar suyo que le dio cuenta vía telefónica, que el local del Centro educativo en mención se encontraba con las luces apagadas, por la que ésta se dirigió al citado plantel y al ingresar al interior del mismo se dio con la sorpresa que el inculcado se encontraba introducido de medio cuerpo en la ventana del laboratorio, ya que dicho inculcado se había atascado en dicha ventana, su afán de ingresar a dicho ambiente cerrado, con la finalidad de sustraer los enseres que se encontraban al interior del mismo; ya éstos hechos fueron corroborados por el personal policial que acudió al lugar de los hechos, donde efectivamente encontraron al inculcado de medio cuerpo introducido en la ventana del laboratorio del plantel, y con la ayuda de los bomberos que cortaron los fierros de la ventana se le auxilió y logró evacuarlo, haciendo presente que se encontraba con evidente síntomas de ebriedad.-</p> <p>TECERO: Delimitación Típica. Que, antes de pasar a realizar la subsunción típica de la conducta imputada es</p>											<p>30</p>
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	-----------

<p>necesario señalar que el delito Hurto, previsto en el artículo 185° del Código Penal, es aquel mediante el cual para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, y que constituye agravantes de tal delito, que el mismo se realice bajo algunas de las siguientes circunstancias: 1) En casa habitada, 2) Durante la noche, 3) Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculo,....., previstas en el primer párrafo del artículo 186° artículos 1, 2 y 3° del Código Penal; concordante con el artículo 16° del código acotado.-</p> <p>CUARTO: De Los Medios Probatorios Ofrecidos. Los medios probatorios en que se sustenta la verificación del ilícito penal HURTO AGRAVADO en grado de TENTATIVA, cometido por el acusado, en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia P.I.T.G., son como sigue: a) la denuncia Penal interpuesta doña M.E.S.C. obrante a fojas 1-4; b) Documentos adjuntados al proceso de lo cual se puede observar que otros trabajadores de dicho plantel sindicaron al ahora procesado; c) Los Paneux fotográficos, tomados en el día que fue encontrado P.I.T.G., momentos en que se introdujo por la ventana para sustraer las especies que se hallaban dentro, por lo cual quedó atascado de medio cuerpo obrante a de fojas 16-18; d) El atestado policial N° 135-08-XV-DITERPPOL-RPI-CSCH-DEPINV-SMP, el cual conserva todo su valor probatorio obrante a fojas 23-27; e) La manifestación de M.E.S.C. obrante a fojas 28-29: quien refiere que el día de ocurrido los hechos denunciado, se halló a dicho procesado con medio cuerpo dentro de una ranura de ventana de un deposito perteneciente a laboratorio, donde dicho procesado sabía bien que allí se guardaba especies de valor como es el material de limpieza, televisor,</p>	<p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple</p>										
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>máquinas de coser y otros; f) el acta de Inspección técnico Policial, obrante a fojas 34-35;</p> <p>QUINTO: Del análisis y valoración de los medios probatorios. Que, compulsado los medios probatorios ofrecidos, admitidos y actuados en el presente proceso, se tiene que se ha acreditado fehacientemente la responsabilidad y autoría del procesado P.I.T.G., por el delito Hurto Agravado en grado de Tentativa en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, por lo que estando a las pruebas actuadas en el presente instrucción se advierte existe responsabilidad del procesado ya que fue la propia Directora de la mencionada Institución que lo halló introducido de medio cuerpo en la ventana del laboratorio; ya que ésta fue alertada por un familiar vía telefónica; siendo el caso que dicho procesado se había atascado en la 78 ventana con el único afán de ingresar a dicho ambiente normalmente, utilizando la destreza para poder deslizarse por la ventana con la finalidad de sustraer los enseres que se hallaban dentro; hecho que fueron corroborados por personal policial que acudió al lugar de los hechos, encontrando al inculpado de medio cuerpo introducido en la ventana del laboratorio del plantel; siendo auxiliado con ayuda de los bomberos los cuales cortaron los fierros de la ventana, logrando evacuarlo; encontrando a dicho procesado con evidentes síntomas de ebriedad; sin embargo dicho procesado niega los hechos que se le imputan, ya que si bien es cierto fue hallado de medio cuerpo en dicha ventana, fue porque dos sujetos ingresaron a dicha institución con los rostros cubiertos, los mismo que le obligaron a meterse por la ventana donde quedó atascado; en tanto, la versión que da dicho procesado no se ajusta a la realidad, la cual solo manifestaría con la finalidad de atenuar su responsabilidad; por lo que se ha llegado a determinar</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	que el delito se encuentra debidamente acreditado; y por ende la responsabilidad penal del procesado, por lo que debe ser objeto de una sentencia condenatoria.	<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>												
Motivación del derecho		<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales</i></p>												

		<p><i>o doctrinarias lógicas y completas). No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No cumple</i></p>										
	<p>SEXTO: Determinación De La Pena. Que la imposición de la pena debe guardarse tomando en cuenta que el Principio de Proporcionalidad y Razonabilidad, es decir que la aplicación de la pena no puede exceder más allá que la culpabilidad y/o responsabilidad del acusado en el hecho cometido; asimismo debe tenerse en cuenta sus condiciones personales del agente, razón por la cual debe imponerse sentencia condenatoria el acusado; por lo que encontrándose establecido el delito de hurto agravado, en la modalidad de tentativa, y por tanto la responsabilidad penal del acusado P.I.T.G., corresponde</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados,</i></p>										

<p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p>	<p>determinar la pena concreta que se le debe imponer, teniendo en cuenta que el artículo 186° del Código Penal establece <i>una pena no menor de tres ni mayor de seis años de pena privativa de libertad</i>; así como lo dispuesto por el artículo 46° del Código Penal, que indican que el Juez regulará la pena en atención a la responsabilidad y la gravedad del hecho punible cometido, y conforme se ha establecido jurisprudencialmente “se debe tener en cuenta que, a efecto de guardar el quantum de pena, el Juzgador debe realizar un análisis lógico - jurídico de la prueba aportada en función de la gravedad del hecho cometido, la continuidad de estos actos, los medios empleados para su comisión y el grado de autoría y participación del agente, así como el comportamiento del procesado a efecto de contribuir al esclarecimiento de los hechos”; la suscrita es la consideración que dada la naturaleza de la infracción y la conducta del acusado se debe optar por una pena condenatoria en su contra.</p>	<p><i>importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y</i></p>					<p style="text-align: center;">X</p>					
---	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--

		<p>completas). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Motivación de la reparación civil	<p>SÉPTIMO: Determinación de la Reparación Civil. Que, para los efectos de la imposición de pago de la reparación civil, el cual, está sustentado sobre la base del daño inferido, esta debe fijarse teniendo en cuenta el ataque del bien jurídico protegido; ya que, las consecuencia jurídicas del delito no se agotan con la imposición de una pena o una medida de seguridad sino que surge la necesidad de imponer una sanción civil reparadora, cuyo fundamento está en función a que el hecho delictivo no sólo constituye un ilícito penal sino también un ilícito de carácter civil y en cuanto al monto de la Reparación Civil, ésta se rige por el principio del daño causado cuya unidad procesal civil y penal protege el bien jurídico en su totalidad, así como la víctima (R.N. N° 935-2004-Cono Norte; Avalos Rodríguez Constante C./ Meri Robles Briceño E. Modernas Tendencias Dogmáticas en la Jurisprudencia de la Corte Penal Suprema; Gaceta Jurídica, Lima, 2005, página 220). Por ello su imposición debe guardar proporción con la magnitud del daño y la naturaleza del delito, debiendo regularse prudencialmente, conforme a lo dispuesto en los artículos noventa y dos y noventa y tres del Código Penal.</p> <p>Por consiguiente, estando a que la potestad de administrar justicia emana del Pueblo y se ejerce por el Poder Judicial, con el criterio de conciencia que me faculta la ley, de acuerdo a lo previsto en el artículo doscientos ochenta y cinco del Código de Procedimiento Penales, en mi condición de Juez Provisional del Primer Juzgado Especializado en lo Penal de la Provincia de Chíncha, Administrando justicia a Nombre de la Nación;</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no</i></p>					X							

		<i>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>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos; del derecho; de la pena; y de la reparación civil, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: **muy alta, muy baja, 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, no se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron los 5

parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

	Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado cada treinta días a dar cuenta de sus actividades y firmar el libro de sentenciados d .- No cometer nuevo delito doloso; Todo ello bajo apercibimiento de aplicársele lo que ordena el artículo cincuenta y nueve del Código Penal; igualmente FIJO : por concepto DE REPARACION CIVIL , la suma de DOSCIENTOS NUEVOS SOLES , que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada con el producto de su trabajo a falta de bienes patrimoniales; MANDO : Que consentida y/o ejecutoriada que se a la presente resolución, se remita el boletín y testimonio de condena y se inscriba en el Registro Judicial respectivo; y se remita al Juzgado de Ejecución para el cumplimiento de los mandatos emanados; DEGESE : copia de la presente sentencia en el legajo respectivo.- TOMESE RAZON HAGASE SABER	<i>asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple											10
Descripción de la decisión		<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple 					X						

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de, la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: **muy alta y muy alta,**

respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado, el pronunciamiento que 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 sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 2016.

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
SEGUNDA SALA SUPERIOR MIXTA DESCENTRALIZADA DE CHINCHA EXPEDIENTE INculpado DELITO AGRAVIADO PROCEDENCIA JUEZ RESOLUCION N° 16 Chincha, 08 de Junio del año dos mil nueve. VISTO: Observando las formalidades	1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i> 2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. No cumple</i> 3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. No cumple</i> 4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte</i>	X										

	<p>contenidas en el artículo ciento treinta y uno del Texto Único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como Vocal Ponente el Señor Doctor A.A.O.; en conformidad con lo</p>	<p><i>constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas 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. No cumple</i></p>										
<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>opinado por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas trescientos setenticinco.</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. No cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). No cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). No cumple.</p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. No cumple.</i></p>						<p style="text-align: center;">1</p>				

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

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

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil; en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 2016.

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
Motivación de los hechos	<p><u>I. CONSIDERANDO</u></p> <p><u>PRIMERO:</u> Que, es materia de grado la sentencia emitida mediante resolución número once del veinte de enero del dos mil nueve que corre a foja trescientos sesentiuno, que condena a dos años de pena privativa de libertad suspendida con el carácter de condicional a P.I.T.G. como autor y responsable del delito Contra el Patrimonio - Hurto agravado en grado de tentativa - en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, bajo las reglas de conductas que señala, y fija en doscientos nuevos soles el monto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de parte agravada; con lo demás que contiene.</p> <p><u>SEGUNDO:</u> Expresado ello, debemos señalar que el delito Contra el Patrimonio de la modalidad de Hurto, según el prescrito en el artículo 185 del Código Penal, se constituye si, el agente, para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra. Las circunstancias agravadas del citado delito las</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (<i>Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).</i>Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (<i>Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede</i></p>					X					

	<p>encontramos en el artículo 186° del citado cuerpo legal.</p> <p>Por otro lado, la tentativa, conforme lo señala el artículo 16 del Código Penal se constituye cuando el agente comienza la ejecución de un delito que decidió cometer, sin consumarlo.</p> <p><u>TERCERO:</u> Que, según los hechos señalados en la denuncia y acusación penal, don P.I.T.G. tuvo la condición de vigilante de la institución agraviada y el día, veinticuatro de junio del dos mil siete intentó sustraer los enseres que se encontraban en el laboratorio del plantel, ambiente en el cual, al querer ingresar por la ventana, se quedó atascado. Estos hechos fueron inicialmente denunciados por la directora de la Institución M.E.S.C. y corroborados postreramente por efectivo policiales que fueron al lugar de los hechos, encontrando al acusado con medio cuerpo introducido en la ventana, por los que se requirió la ayuda de los bomberos quienes cortando los fierros de la ventana lograron sacarlo.</p> <p><u>CUARTO:</u> Que, una de la garantías que enarbola el Código Penal vigente, es el referido al Principio de Responsabilidad Penal instituido en el artículo VII del Título Preliminar, principio por el cual “la pena requiere de la responsabilidad penal de autor, quedando proscrita toda forma de responsabilidad objetivo”. En tal sentido, solo será posible de condena penal quien forma fehaciente e indubitable es determinado como responsable del ilícito pues, en caso contrario, sea por duda o falta de pruebas, sobreviene su absolución.</p> <p>Debe tenerse en cuenta que la protección de bienes jurídicos no solo se alcanza a través del Derecho Penal, sino que a ello ha de cooperar el instrumental de todo el ordenamiento jurídico. En tal sentido, la doctrina es clara en señalar que “El Derecho Penal es la última de entre todas las medidas protectora que hay que considerar, y solo se le puede hacer intervenir cuando fallen otros medios de solución social del problema; por ello se denomina a la</p>	<p><i>considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										40
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	----

Motivación del derecho	<p>pena como la última ratio de la política social y se define su misión como protección subsidiaria de bienes jurídicos. En la medida que el Derecho Penal solo protege una parte de los bienes jurídicos, e incluso esta no siempre de modo general sino frecuentemente, solo frente a formas de ataques concretas, se habla también de la naturaleza fragmentaria del Derecho Penal, (Roxin Claus, Derecho Penal, parte general, Tomo I Madrid, Civitas, pág. 257).</p> <p>QUINTO: FUNDAMENTO LEGAL:</p> <p>a) El artículo ciento treinta y nueve, incisos cinco y catorce de la Constitución Política del Estado contempla el debido proceso y tutela jurisdiccional, así como el derecho a la defensa como principios sustanciales de la función jurisdiccional.</p> <p>b) Artículo 16 del Código Penal que prevé la tentativa.</p> <p>c) Artículo 185 del Código Penal referido a la conducta típica del hurto, e incisos 1, 2, y 3 del artículo 186 que precisa como agravantes si el hurto se realiza en casa habitada, durante la noche, y mediante destreza.</p> <p>d) Los artículos 45 y 46 del Código Penal que establece lo concerniente a los criterios que se deberá de tomar en consideración el Magistrado para la determinación e individualización de la pena.</p> <p>SEXTO: ANALISIS JURIDICO FACTICO:</p> <p>a) Que, se apertura proceso penal contra el ahora sentenciado P.I.T.G., por la comisión del delito contra El Patrimonio – Hurto agravado – previsto en el primer párrafo del artículo ciento ochentiséis inciso 1º, 2º, y 3º del Código Penal vigente concordante con el artículo 185 del acotado Código.</p> <p>b) Que, don P.I.T.G. recurre la sentencia al no encontrarse conforme con la misma, manifestando, en forma totalmente escueta, que él no es autor del delito y que según el Parte Policial no se encuentra probada su participación, en el hecho delictivo. Ese es todo el argumento en que funda su apelación; en su escrito no existe mayor desarrollo ni precisión sobre cuáles son los extremos de la apelada que lo agravia, ni cuál es el error de hecho o de derecho que se incurre en esta.</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexa (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y</i></p>					X					
------------------------	--	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--

	<p>c) Ahora bien, en el uso corriente del lenguaje probar significa comprobar, verificar. Carnelutti señala que la prueba es la comprobación de las afirmaciones y, en ese lineamiento, se erige como eje fundamental de todo proceso. En el aspecto de carácter objetivo prueba es todo medio o instrumento que sirve y se utiliza para llevar al Juez al conocimiento de los hechos y lograr la certeza judicial; el aspecto subjetivo, es el resultado que se obtiene con la misma, es decir, el convencimiento o grado de convicción que se produce en la mente del Juez. Mediante la prueba, como lo desarrolla una corriente doctrinal cada vez más extendida, se trata de verificar la exactitud de las afirmaciones formuladas por las partes procesales; alcanza su finalidad cuando produce en el ánimo del juzgador la certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes.</p> <p>d) De la investigación se han acopiado los siguientes medios probatorios: 1.- La manifestación policial de la Directora de la Institución Educativa agraviada corriente a fojas veintiocho quien ratificando su denuncia de fojas uno, indica que al tener conocimiento por un familiar que la Institución que dirige se encontraba totalmente a oscura sin ninguna iluminación, se constituyó al lugar y encontró la puerta con el seguro puesto. Cuando lograron entrar y levantaron la llave de la luz, el acusado empezó a pedir ayuda para salir de la ventana en la que se encontraba atascado con medio cuerpo introducido dentro del depósito en que se guardan enseres y materiales de valor de la Institución Educativa; estos hechos no han sido desvirtuados en forma alguna. 2.- Las tomas fotográficas de fojas dieciséis a veinte y fojas noventicinco a noventiocho, en la cuales se aprecia la forma en que quedó el acusado cuando en su intento de ingresar al ambiente donde se encontraban los bienes y enseres de la institución, se quedó atascado en la ventana. Se advierte que para poder ingresar su cuerpo se ayudó de una mesa o pupitre en la quedaron apoyadas sus rodillas. 3.- La inspección técnico policial de fojas treinticuatro, en la cual se deja constancia que uno de los fierros de protección de la ventana que da al depósito, tuvo que ser cortado para poder liberar al acusado. Igualmente, se informa que</p>	<p><i>completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p>	<p>ratificando su denuncia de fojas uno, indica que al tener conocimiento por un familiar que la Institución que dirige se encontraba totalmente a oscura sin ninguna iluminación, se constituyó al lugar y encontró la puerta con el seguro puesto. Cuando lograron entrar y levantaron la llave de la luz, el acusado empezó a pedir ayuda para salir de la ventana en la que se encontraba atascado con medio cuerpo introducido dentro del depósito en que se guardan enseres y materiales de valor de la Institución Educativa; estos hechos no han sido desvirtuados en forma alguna. 2.- Las tomas fotográficas de fojas dieciséis a veinte y fojas noventicinco a noventiocho, en la cuales se aprecia la forma en que quedó el acusado cuando en su intento de ingresar al ambiente donde se encontraban los bienes y enseres de la institución, se quedó atascado en la ventana. Se advierte que para poder ingresar su cuerpo se ayudó de una mesa o pupitre en la quedaron apoyadas sus rodillas. 3.- La inspección técnico policial de fojas treinticuatro, en la cual se deja constancia que uno de los fierros de protección de la ventana que da al depósito, tuvo que ser cortado para poder liberar al acusado. Igualmente, se informa que</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social;</p>					X					

	<p>en el ambiente al cual quería ingresar se encuentra los enseres y bienes de la institución allí detallado. 4.- La manifestación policial del acusado corriente a fojas treintitrés y su declaración instructiva de fojas trescientos cuarenticuatro, en las cuales reconoce haber sido encontrado atascado en la ventana arguyendo que fue asaltado por dos personas desconocidas que a la fuerza lo metieron por dicha ventana. Tal coartada no tiene sustento alguno desde el momento que no existen evidencias de que otra personas hayan ingresados al plantel educativo, siendo este un medio de defensa sin contundencia ni mérito alguno. 5.- Los actuados del proceso administrativo que corren desde fojas ochenticinco a trescientos treintisiete, de los cuales se advierte que al acusado se le ha investigado por similares hechos, incluso a nivel fiscalía penal, por haber querido ingresar antes a los ambientes de la dirección, demostrándose así que, al parecer, es su costumbre entrar subrepticamente y con fines ilícito a lugares donde hay objeto de valor.</p> <p>e) Como se advierte, existen evidencias claras de que el día veinticuatro de junio del dos mil siete el procesado P.I.T.G. intentó ingresar al depósito de bienes de la institución con fines de apoderarse de estos. Es muy posible que, desde muy temprano, antes de oscurecer y tener la necesidad de encender el alumbrado, haya querido cometer el ilícito y, en esas circunstancias se quedó atascado, lo que explica su imposibilidad de que haya podido prender las luces.</p> <p>f) De esta forma se destruye concretamente la presunción de inocencia prevista en el artículo dos, inciso veinticuatro, literal “e” de la Constitución Política del Estado que, como derecho fundamental inherente a toda persona, debe ser plenamente rebatido para que resulte condenable la conducta.</p> <p>g) Como se ha indicado, la cuartada de que dos sujetos lo asaltaron e introdujeron a la fuerza por la ventana, no tiene ningún asidero y lógica, más aún si se tiene en cuenta los sujetos que supuestamente entraron y lo redujeron, no robaron nada a la Institución y tampoco al acusado. Por lo demás, no existen evidencias del ingreso supuesto, de otro personal al plantel. En tal contexto, el hurto denunciado ha sido plenamente probado.</p>	<p>reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el</i></p>										
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>h) Sobre la materia efectuamos la siguiente precisión: “El delito de hurto, al igual que de robo, desde la perspectiva objetiva exige que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra. El acto del apoderamiento es el elemento central de identificación para determinar la consumación y la tentativa. El apoderamiento importa el desplazamiento físico de la cosa del ámbito de poder patrimonial del tenedor al sujeto activo y la realización material de actos posesorios, de disposición sobre la misma. Este es un delito de resultado y de no mera actividad.</p>	<p><i>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</i></p>										
<p style="text-align: center;">Motivación de la reparación civil</p>	<p>i) Ahora bien, atendiendo a que la consumación del acto está condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída, y teniéndose presente que en el presente caso tal disposición no ocurrió, estamos ante un caso de tentativa, pues, si bien, hubo intento por parte del acusado de ingresar al lugar donde se encontraban los bienes que se iba a apoderar, ello se frustró al quedarse atascado en la ventana; por tanto, no hubo actos de ejecución (actos posesorio y dispositivos). En tal sentido, el hecho denunciado se remite a lo normado al artículo 16 del Código Penal, el cual ha sido debidamente aplicado.</p> <p>j) Que, el artículo cuarentiséis del Código Penal, refiere que para determinar la pena dentro de los límites fijados por la Ley, el Juez atenderá la responsabilidad y la gravedad del hecho punible cometido, debiendo de tener en consideración aspectos tales como lo son, la naturaleza de la acción, medios empleado, importancia de los deberes infringidos, la extensión de daño o peligros causados, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, móviles y fines, la unidad y pluralidad de agentes, edad, educación, situación económica, las condiciones personales y circunstancia que lleven al conocimiento del agente, la habitualidad del agente al delito, y la reincidencia; el mismo que concordante con el artículo cuarenta y cinco del mismo cuerpo legal, refiere que se deben de tomar como criterios para la fundamentación y determinación de la pena de las carencias sociales que hubiera sufrido el agente, su cultura y costumbres y los interese de la víctima, de su familia o de la personas que de ella depende.</p>	<p><i>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p><i>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si</i></p> <p><i>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple</i></p> <p><i>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose</i></p>					X					

	<p>k) Por lo analizando el contenido de la sentencia, se aprecia que el Magistrado ha tomado en consideración para la imposición de la pena, dos factores: el primero de ello vinculado a la responsabilidad del agente y el segundo a la gravedad de hecho.</p> <p>l) En otro extremo, debe tenerse presente que todo delito acarrea como consecuencia no solo la imposición de una pena sino también da lugar al surgimiento de la reparación civil por parte del autor. En tal sentido, habiéndose casado perjuicio a la agraviada, este debe resarcirse. Consiguientemente, en cuanto al extremo de la reparación civil, el monto fijado por dicho concepto es acorde, suficiente y prudencial.</p>	<p>las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos; del derecho; de la pena; y de la reparación civil, se realizó en el texto completo de la parte considerativa.

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El cuadro 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango mediana.** Se derivó de la calidad de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: **muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta;** respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron

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, y la claridad; En, la motivación de la pena; se encontraron ninguno 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 la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad; Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores, y la claridad.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión; en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 2016.

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Correlación	<u>POR TALES CONSIDERACIONES CONFIRMAMOS</u> la sentencia de fecha veinte de enero del dos mil nueve, de fojas trescientos sementino a trescientos sesenticuatro, que falla condenando al acusado P.I.T.G. a dos años de pena privativa de libertad suspendida con el carácter de	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. 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 pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es</i></p>					X					

	condicional como autor y responsable del delito Contra el Patrimonio – Hurto agravado en grado de tentativa – en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, bajo las reglas de conducta que señala,	<p><i>consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>											
Descripción de la decisión	<p>y fija en doscientos nuevos soles el monto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene; y lo devolvemos.-</p> <p>S.S. M.M. B.Q. A.V.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X						10

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

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 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 el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 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	Parte expositiva	Introducción					X	5	[9 - 10]	Muy alta	45					
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta						
									[5 - 6]	Mediana						
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8		10	30					[33- 40]	Muy alta
									X							

		Motivación del derecho								[25 - 32]	Alta					
		Motivación de la pena						X		[17 - 24]	Mediana					
		Motivación de la reparación civil						X		[9 - 16]	Baja					
										[1 - 8]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de correlación	1	2	3	4	5	10		[9 - 10]	Muy alta					
						X										
		Descripción de la decisión					X									
										[7 - 8]	Alta					
										[5 - 6]	Mediana					
										[3 - 4]	Baja					
										[1 - 2]	Muy baja					

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

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 el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica, fue de rango **alta**. Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutive** que fueron de rango: **mediana, alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy baja; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del

derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica-Cañete, 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	1					1	[9 - 10]	Muy alta						51		
		Postura de las partes															[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								
							X											
		Motivación del derecho					X		[25 - 32]	Alta								
							X											
		Motivación de la pena					X		[17 - 24]	Mediana								

		Motivación de la reparación civil					X		[9 - 16]	Baja					
									[1 - 8]	Muy baja					
	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación	1	2	3	4	5	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. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica.

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 **el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° **2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica**, fue de rango **muy alta**. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: **muy baja, muy alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: **muy baja y muy baja**; asimismo de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa del expediente N 2008-246-SA, perteneciente al Distrito Judicial del Ica, de la ciudad de Ica, 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 relación a la sentencia de primera instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Chincha , de la ciudad de Ica, cuya calidad fue de rango **alta**, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 7)

Se determinó que la calidad de las partes expositiva, considerativa, y resolutive fueron, de rango **mediana, alta, y muy alta**, respectivamente (Cuadro 1, 2 y 3).

1. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango mediana. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango **muy alta y muy baja**, respectivamente (Cuadro 1).

En la **introducción** se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad.

En la sentencia de primera instancia en cuanto a la introducción se evidencia que es de “muy alta” calidad, dado que se han cumplido los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, lo cual permite inferir que se han cumplido con las partes esenciales que debe contener toda resolución para no incurrir en vicios, a expensas del aseguramiento del proceso regular, siendo que en palabras de Talavera (2011) el encabezamiento es la parte introductoria de la sentencia que contiene los datos básicos formales de ubicación del expediente, la resolución, el procesado, lugar y fecha, entre otros, y el asunto viene a ser el problema a resolver con toda claridad que sea posible (AMAG, 2008).

En **la postura de las partes**, no se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal y de la parte civil; evidencia la pretensión de la defensa del acusado; y la claridad.

Respecto a la postura de la parte no se halló ningún parámetro, esto indica que el juzgador no considero lo expuesto por San Martín (2006), quien refiere que la postura de las partes es el conjunto de presupuestos sobre los cuales el juez va a decidir, los que son vinculantes para el mismo, puesto que, suponen la aplicación del principio acusatorio como garantía la inmutabilidad de la acusación fiscal y su titularidad de la acción y pretensión penal. El no haber cumplido con los parámetros establecidos dio una calificación de muy baja calidad.

Al respecto es importante mencionar, que esta parte es muy importante, ya que aquí se trastoca el **Principio del derecho de defensa**, derecho que debe evidenciarse en todas la instancias del proceso, garantía que se deriva del Art. 139, inciso 14 de nuestra Carta Magna, lo cual coinciden en señalar Torres (2008) y Bernaldes (1999) quienes afirman que constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma el ámbito del debido proceso, lastimosamente se observa que no se ha valorado este punto.

2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango alta. Se derivó de la calidad de la **motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil**, que fueron de rango **muy alta, muy baja, muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadro 2).

En, **la motivación de los hechos**, se encontraron los 5 parámetros previstos las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

En cuanto a la “motivación de los hechos” su rango de calidad se ubicó en **muy alta** dado que se ha evidenciado el cumplimiento de todos los parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; evidenciando con ello, que el juzgador ha tenido cuidado en consignar en esta parte de la sentencia los hechos fácticos propuestos por las partes, consignándose *los hechos probados* para la toma de decisión final, justificándose la *fiabilidad de las pruebas* actuadas observándose tácitamente *las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia*, coincidiendo con De Santo (1992) indica que la sana crítica significa establecer “cuánto vale la prueba”, así Devis Echandía (2000) que precisa que las máximas de la experiencia es el uso de la experiencia para determinar la validez y existencia de los hechos, reglas procesales tomadas en cuenta por el juzgador, evidenciándose también *la claridad* en la redacción, sin abuso del tecnicismo.

En **la motivación del derecho**, no 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 relación a la “motivación del derecho”, se evidencia que el juzgado no se ha adecuado de esta manera el comportamiento del procesado con el tipo penal que exige el delito de hurto agravado, en tal sentido se puede afirmar que no se ha cumplido con lo señalado por Zaffaroni (2002) y Plascencia Villanueva (2004).

En cuanto a **la motivación de la pena**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

El haber hallado los 5 parámetros previstos en la Determinación de la pena, hacer suponer que los señores jueces al momento de resolver tuvieron en consideración lo señalado por la Corte Suprema quien ha establecido que la determinación e

individualización de la pena debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad –artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal– y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

Finalmente en, **la motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

Se ubicó a los 5 parámetros, al respecto es importante mencionar que según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, 3755–99/Lima), de lo que García Caveró (2009) señala, la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo de dicho daño,

3. En cuanto a la parte resolutive se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, que fueron de rango **muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadro 3).

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

Se ubicó los principio de correlación, en tal sentido el juzgador estuvo obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada, conforme lo ha señalado San Martín, (2006).

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.

Este hallazgo permite afirmar lo expuesto por San Martín (2006) y Montero (2001), este aspecto implica que el juzgador ha de presentar las consecuencias de manera individualizada a su autor, tanto la pena principal, las consecuencias accesorias, así como la reparación civil, indicando quien es el obligado a cumplirla, y en caso de múltiples procesados, individualizar su cumplimiento y su monto.

En síntesis: de lo visto y analizado considerando que la sentencia de primera instancia, se puede afirmar que el juzgador se ha ceñido a la mayoría de las formalidades exigibles en la creación de la sentencia, no siendo posible juzgar, calificar y determinar el fondo de la misma, porque eso implicaría vulnerar el Principio de independencia del ejercicio de la función jurisdiccional, evidenciándose la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil, conforme está previsto en el artículo 139 de la Constitución Política del Estado, el numeral 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como a la doctrina y jurisprudencia respectiva, el calificativo que le puedo asignar es **alta** calidad.

En relación a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la Segunda Sala Superior Mixta Descentralizada de Chincha, de la ciudad de Ica, cuya calidad fue de rango **muy alta**, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8)

Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango muy baja, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadro 4, 5 y 6).

4. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango muy baja. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango **muy baja, y muy baja**, respectivamente (Cuadro 4).

En la **introducción** se encontraron 1 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; aspectos del proceso, la individualización del acusado; y la claridad.

En cuanto a **la postura de las partes**, no se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s); evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; y la claridad.

5. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de **la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil**, que fueron de rango: **muy alta, muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadro 5).

En, la **motivación de los hechos**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas: las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

En cuanto a la motivación del **derecho** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

En cuanto a la **motivación de la pena**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

Finalmente, respecto de **la motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

6. En cuanto a la parte resolutive se determinó que su calidad fue de rango baja. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, que fueron de rango **muy alta y muy alta**, respectivamente (Cuadro 6).

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad.

Finalmente, en **la descripción de la decisión**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s); el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa

y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s); y la claridad.

En síntesis, al respecto de la sentencia de segunda instancia de lo visto y analizado, se puede afirmar que el colegiado se ha ceñido a la mayoría de las formalidades exigibles en la creación de la sentencia, no siendo posible juzgar, calificar y determinar el fondo de la misma, porque eso implicaría vulnerar el Principio de independencia del ejercicio de la función jurisdiccional, evidenciándose una correcta motivación de los hechos, la pena y la reparación civil, evidenciándose deficiencia en la motivación del derecho, conforme está previsto en el artículo 139° de la Constitución Política del Estado, el numeral 12 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como a la doctrina y jurisprudencia respectiva, por ello el calificativo que le puedo asignar es **muy alta** calidad.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre el delito contra el patrimonio en la modalidad de hurto agravado en grado de tentativa, en el expediente N°2008-246-SA, del Distrito Judicial de Ica, de la ciudad de Ica, fueron de rango alta y muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Fue emitida por el Primer Juzgado Especializado en lo Penal de Chincha, donde se resolvió: CONDENAR al acusado P.I.T.G., por la comisión del delito Contra el Patrimonio – Hurto Agravado en grado de tentativa, en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, imponiéndosele DOS AÑOS de pena privativa de libertad, la misma que se suspende con el carácter de Condicional, fijándose como periodo de prueba Un Año de la condena, bajo el cumplimiento de reglas de conductas; igualmente FIJO por concepto DE REPARACION CIVIL, la suma de DOSCIENTOS NUEVOS SOLES, que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada con el producto de su trabajo a falta de bienes patrimoniales(**Expediente N° 2008-246-SA**).

Se determinó que su calidad fue de rango alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango mediana (Cuadro 1).

La calidad de la introducción fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; los aspectos del proceso; la individualización del acusado; y la claridad.

La calidad de la postura de las partes fue de rango **muy baja**; porque no se encontraron ninguno de los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los

hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado, y la claridad.

2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango muy alta (Cuadro 2).

La calidad de motivación de los **hechos** fue de rango **muy alta**; porque se encontraron los 5 parámetros previstos las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

La calidad de la motivación del **derecho** fue de rango **muy baja**; porque no 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.

La calidad de la motivación de la **pena** fue de rango **muy alta**; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

La calidad de la motivación de la **reparación civil** fue de rango **muy alta**; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian

apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3).

La calidad de la **aplicación del principio de correlación** fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad.

La calidad de la **descripción de la decisión** fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se hallaron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad 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.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Fue emitida por el **Segunda Sala Superior Mixta Descentralizada de Chincha**, donde se resolvió: CONFIRMAR la sentencia de fecha veinte de enero del dos mil nueve, que falla condenando al acusado P.I.T.G. a dos años de pena privativa de libertad suspendida con el carácter de condicional como autor y responsable del

delito Contra el Patrimonio – Hurto agravado en grado de tentativa – en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, bajo las reglas de conducta que señala, y fija en doscientos nuevos soles el monto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada (**Expediente N° 2008-246-SA**).

Se determinó que su calidad fue de rango **muy alta**, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy baja (Cuadro 4).

La calidad de la **introducción** fue de rango **muy baja**; porque en su contenido se encontraron 1 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento. Mientras no se encontraron el asunto; los aspectos del proceso; la individualización del acusado, y la claridad

La calidad de **la postura de las partes** fue de rango **muy baja**, porque en su contenido no se encontró los 5 parámetros, previstos: el objeto de la impugnación; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s); evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; y la claridad.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil fue de rango muy alta (Cuadro 5).

La calidad de la motivación de los **hechos** fue de rango **muy alta**; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas: las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

La calidad de la motivación del **derecho** fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

La calidad de la **motivación de la pena**, fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

La calidad de **la motivación de la reparación civil**, fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 6).

La calidad del principio de la aplicación del principio de correlación fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las

pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango **muy alta**; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad 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.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alsina, H. (1963). *Tratado Teorico Practico de Derecho Procesal Civil y Comercial. segunda edicion.* Buenos Aires, Argentina: Ediar.
- Asencio Mellado, J. (2008). *La prueba Prohibida y Prueba Preconstituida en el Proceso Penal.* Lima, Perú: Inpeccp.
- Baytelman, A., & Duce, M. (2005). *Litigación penal, juicio oral y prueba.* Lima, Perú: INCIPP.
- Berizonce , R. (1980). *Estudios de Nulidades Procesales.* Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.
- Binder, A. (s.f.). *¿Cómo y sobre qué debe rendir cuentas el sistema judicial?*
Obtenido de <http://www.sistemasjudiciales.org/content/jud/archivos/notaarchivo/862.pdf/>
(15.12.15)
- Blancas Bustamante, C. (2002). *El despido en el Derecho Laboral Peruano.* Lima, Perú: Ara Editores.
- Borona Villar, S. (1988). *Prisión Provisional y Medidas Alternativas.* Barcelona, España: Bosch.
- Bovino, A. (2005). *Principios Políticos del Procedimiento Penal.* Buenos Aires, Argentina: Del Puerto.
- Bramont-Arias, L. (1980). Principio de Legalidad de la Represión y la Nueva Constitución Política del Perú. En J. Hurtado Pozo, *La Nueva Constitucion y el Derecho Penal* (pág. 25). Lima, Perú: Derechos culturales.
- Bustos Ramírez, J. (1986). *Introducción al Derecho Penal.* Bogotá, Colombia: Temis.
- Bustos Ramìrez, J. (1991). *"Manual de Derecho Penal-Parte Especia.* Barcelona-España: Ariel.

- Cabanellas de Torres, G. (2003). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomos II, III, IV y VI. Vigésimo sexta edición.* Argentina: Eliastra S.R.L.
- Cafferata Nores, J. (2000). *La Prueba en el Proceso Penal. Tercera edición.* Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Calderon Sumarriva, A. (2006). *Colección Didáctica Análisis Integral del Nuevo Código Procesal Penal. Primera edición.* Lima, Perú: San Marcos.
- Calderòn Sumarriva, A. (2011). *El Nuevo Procesal Penal: Anàlisis Cirtico.* Lima, Perú: Egacal.
- Carlos Pérez, L. (1986). *Tratado de Derecho Penal.* Bogotá- Colombia: Temis.
- Carnelutti, F. (1971). *Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo II, trad. De Santiago sentís.* Buenos Aires, Argentina: Ejea.
- Caro Coria, D. (s.f.). *las garantías constitucionales del proceso penal.* Obtenido de <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2006.2/pr/pr19.pdf> (15.08.16)
- Caro Jhon, J. (2007). *Diccionario de Jurisprudencia Penal.* Lima, Perú: Grijley.
- Casal, J., & Mateu, E. (2003). *En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. Tipos de Muestreo. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona.* Obtenido de [http://www.mat.uson.mx/~ftapia/Lecturas%20Adicionales%20\(C%C3%B3mo%20dise%C3%B1ar%20una%20encuesta\)/TiposMuestreo1.pdf](http://www.mat.uson.mx/~ftapia/Lecturas%20Adicionales%20(C%C3%B3mo%20dise%C3%B1ar%20una%20encuesta)/TiposMuestreo1.pdf) (23.11.13)
- Clariá Olmedo, J. (1968). *Tratado de Derecho Procesal Penal.* Buenos Aires, Argentina: Ediar.
- Climent Durán, C. (2005). *La Prueba Penal. Tomo I. Segunda Edición.* Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- Colomer Hernández, I. (2003). *La Motivación de las Sentencias: sus exigencias constitucionales y legales.* Valencia, España: Tirant to Blanch.

- Córdova, A. (1981). *Derecho Procesal Penal. Volumen I*. Ecuador: Fondo de Cultura Ecuatoriana.
- Couture, E. (2002). *Fundamentos del Derecho Porcesal Civil. Cuarta edicion*. Buenos Aires, Argentina: B DE F Montevideo.
- Cubas Villanueva, V. (2003). *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*. Lima, Perú: Palestra Editores.
- Cubas Villanueva, V. (2005). *Medios técnicos de defensa. En: Material del Diplomado Internacional de Derecho Penal y Procesal Penal. Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación*. Lima, Perú: APECC.
- Cubas Villanueva, V. (2006). *El proceso penal. teoría y jurisprudencia constitucional. Sexta edición*. Lima, Perú: Palestra.
- Cubas Villanueva, V. (2009). *El Nuevo Proceso Penal Peruano. Teoría y práctica de su implementación. Primer Edicion*. Lima, Perú: Palestra.
- De la Oliva Santos, A. (1997). El Derecho a los Recurso. *Tribunales de Justicia N° 10*, 50.
- Del Rio Labarthe, G. (2008). *La Prision Preventiva en la Jurispurdencia del Tribunal Constitucional*. Obtenido de Temas penales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Anuario de Derecho Penal 2008: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/anuario/an_2008_04.pdf (02.09.14)
- Devis Echandia, H. (2002). *Teoría General del Proceso*. Bogotá, Colombia: U.C.C.
- Díaz Pita, M. P. (2002). *El coimputado*. Valencia, España: l Tirant lo Blanch.
- Fairén Guillén, V. (1992). *Teoría General del Proceso*. Morelia, México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Ferrajoli, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal. Segunda edicion*. Madrid, España: Trotta.

- Ferrajoli, L. (2006). *Garantías, en Sobre los derechos fundamentales y sus garantías, Comisión Nacional de los Derechos Humanos*. Mexico: Trotta.
- Ferrero, A. (1980). *Derecho Procesal Civil Excepciones. Tercera edición*. Lima, Perú: Universidad Nacional de San Marco.
- Florián, E. (1998). *De las Pruebas Penales, Tomo II*. Colombia: Temis.
- Franciskovic Ingunza, M. (2002). *Derecho Penal: Parte General. Tercera edición*. Roma, Italia: Lamia.
- Gálvez Villegas, T., & Guerrero López, S. (2009). *Consecuencias Accesorias del Delito y Medidas Cautelares Reales en el Proceso Penal*. Lima, Perú: Juristas Editores.
- García Rada, D. (1982). *Manual de derecho Procesal Penal. Séptima edición*. Lima, Perú: Sesator.
- Gascón Abellán, M. (2004). *Los Hechos en el Derecho. Bases Argumentales de la Prueba. Segunda Edición*. Madrid, España: Marcial Pons.
- Gascón, M., & García, A. (2003). *La argumentación en el Derecho. Algunas cuestiones fundamentales*. Lima, Perú: Palestra.
- Gimeno Sendra, V. (1990). *Proceso Penal. Tomo I y II, reimpresión de la tercera edición*. Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- González Urquiaga, O. (1993). *Cuestiones Prejudiciales y Previas en el Proceso Penal*. Buenos Aires, Argentina: Platense..
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. México: Mc Graw Hill.
- Hinojosa, A. (1998). *La Prueba en el Proceso Civil. Primera edición*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

- Horvitz Lennon, M., & López Masle, J. (2013). *Derecho Procesal Penal Chileno: Principios, sujetos procesales, medidas cautelares, etapa de investigación. Tomo I*. Chile: Jurídica .
- Hurtado , P., & Prado, S. (2011). *Manual de Derecho Penal– Parte General – Tomo I. Cuarta edición*. Lima, Perú: Edemsa.
- Hurtado Pozo, J. (1981). *El Ministerio Público*. Lima, Perú: Tipografía Sesator.
- Illanes, F. (2010). *La Accion Procesal*. La Paz, Bolivia: CED.
- Ipsos Apoyo. (2012). VII Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú [en línea]. En, *Portal PROETICA*. Recuperado de: <http://www.proetica.org.pe/wp-content/uploads/2012/07/Pro%C3%A9tica-VII-Encuesta-Nacional-sobre-percepciones-de-la-corrupci%C3%B3n-en-el-Per%C3%BA-2012.pdf> (30-10-13).
- Jiménez de Asua, L. (1949). Las contravenciones o Faltas. *Revista La Ley*, pp. 959-971.
- Jorge, C. (1968). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Argentina: Ediar.
- 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.
- León Pastor , R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima, Perú: VLA & CAR.
- Levene, R. (1993). *Manual de Derecho Procesal Penal. (Tomo I)*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de: <http://www.lexjurídica.com/diccionario.php> (10-11-13).

- Machuca Fuentes, C. (2009). *El Proceso por Falta en el Nuevo Còdigo Porceso Penal*. Obtenido de Reforma Procesal: http://espirito1966.blogspot.pe/2009_08_01_archive.html (01.09.16)
- Màvila Leòn, R. (2010). *Los Procesos Especiales en el Nuevo Código de Procedimientos Penales*. Obtenido de http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/3761_20_procesos_especiales_mavila.pdf (15.08.16)
- Mazariegos Herrera, J. (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco. (Tesis para optar el grado de licenciado en derecho)*. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Mazzarese, T. (2010). *Razonamiento Judicial y Derechos Fundamentales. Observaciones lógicas y Epistemológicas. En, Guastini, R. Comanduci, P. Aarnio, A. Moreso, J. Redondo, M. Celano, B. Mazzarrese, T. & Chiassoni, P. Interpretación y Razonamiento Jurídico V.II*. Lima, Perú: Ara.
- Mejía Navarrete, J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos dedesarrollo*. Obtenido de <http://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/sociales/article/view/6928/6138> (18.09.16)
- Mir Puig, S. (2004). *Derecho penal. Parte General. Septima edicion*. Barcelona. España: Reppertor.
- Mixán Máss, F. (2006). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Jurídicas Editores.
- Montero Aroca, J. (2001). *Derecho Jurisdiccional. Décima edición*. Valencia, España: Blanch.
- Morales Córdova, C. (s.f.). *La Accion Civil en el Codigo Procesal Penal 2004*. Obtenido de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/efc836004fdf0964901d96541a3e03>

[a6/D_Morales_Cordova_170112.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=efc836004fdf0964901d96541a3e03a6](#) (16.09.16)

Muñoz Conde, F. (2003). *Introducción al Derecho Penal. Segunda edición*. Buenos Aires Argentina: Faira.

Nájera Verdezoto, S. (2009). *La prueba en materia penal*. Quito, Ecuador: Universidad Andina.

Neyra Flores , J. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal y de Litigacion Oral*. Lima, Perú: Idemsa.

Neyra Flores, J. (2012). *Garantías en el nuevo Proceso Penal Peruano*. Obtenido de <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/2399-9306-1-PB.pdf> (18-08-16)

Noguera Ramos, I. (2009). *Técnicas de interrogatorio*. Lima, Perú: Jurídicas.

Oré Guardia, A. (1996). *Manual de Derecho Procesal Penal. Primera edición*. Lima, Perú: Alternativas.

Oré Guardia, A. (2005). *El Ministerio Fiscal: Director de la Investigación en el Nuevo Código Procesal Penal del Perú*. Lima, Perú: Ministerio de Justicia - UNED.

Oré Guardia, A. (2011). *Estudio Oré Guardia. Boletín N°8*. Obtenido de <http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/boletines/Boletin-8.pdf> (17.09.16)

Pasará, L. (2003). *Como sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: CIDE.

Peña Cabrera, R. (1995). *Tratado de Derecho Penal-Estudio Programático de la Parte General-Tomo I*. Lima, Perú: Grijley E.I.R.L.

Peña Cabrera, R. (2007). *Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal. Primera edición*. Lima Perú: Rodhas SAC.

Peña Cabrera, R. (2002). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima, Perú: Legales.

- Peña Gonzàles, Ó. (2008). *Técnicas de Litigación Oral*. Lima, Perú: APECC.
- Pérez Casaverde, E. (2013). *Manual de Derecho Constitucional*. Lima, Perú: ADRUS.
- Pérez Luño, A. (1991). *Los derechos fundamentales*. Madrid: Tecnos.
- Peyrano, J. (s.f.). *El proceso civil. Principios y fundamentos*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Polaino Navarrete, M. (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima, Perú: Grijley.
- Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico*. Recuperado de: <http://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp> (20-10-13).
- Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (Vigésima segunda Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/> (20-12-13).
- Rojas Vargas, F. (2005). *Jurisprudencia Penal Comentada*. Lima, Perú: Idemsa.
- Rosas Yataco, J. (2003). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Grijley.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal-Parte General, Fundamentos, Estructura de la Teoría del Delito, Tomo I*; Madrid, España: Civistas S.A.
- Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires Argentina: Del Puerto.
- Rubianes, C. (1981). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Salas Beteta, C. (2010). El rol del fiscal durante la investigación preparatoria y el ejercicio de la acción penal pública en el CPP de 2004. En *Investigación Preparatoria y la Etapa Intermedia en el Nuevo Código Procesal Penal. Colección Jurídica Procesal - Volumen 5* (pág. 210). Lima, Perú: Jurídicas.
- Salas Beteta, C. (2015). *El Proceso Penal Común*. Lima, Perú: Gaceta Penal.
- Salinas Siccha, R. (2010). *Derecho Penal: Parte Especial. Volumen I*. Lima, Perú: Grijley.

- San Martín Castro, C. (1999). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Grijley.
- San Martín Castro, C. (2003). *Derecho Procesal Penal. Segunda edición*. Lim, Perú: Grijley.
- San Martin Castro, C. (2006). *Derecho Procesal Penal. Tercera edición*. Lima, Perú: Grijley.
- Sánchez Velarde, P. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Idemsa.
- Sánchez Velarde, P. (2005). *Introducción al Nuevo Proceso Penal*. Lima, Perú: Moreno S.A.
- Sánchez Velarde, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima, Perú: Idemsa.
- Savigny, V. (s.f.). *Sistema de Derecho Romano Actual, Volumen I, traducido por J. Mesía y M. Góngora*. Madrid, España.
- Segura Pacheco, H. (2007). *El control judicial de la motivación de la sentencia penal (Título Profesional)*. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. Obtenido de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7126.pdf/ (13.05.14)
- Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Obtenido de HYPERLINK: <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/> (18.09.16)
- Talavera Elguera , P. (2011). *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima, Perú: Cooperación Alemana al Desarrollo.
- Talavera Elguera, P. (2009). *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común*. Lima, Perú: Academia de la Magistratura.
- ULADECH (2011). *Análisis de sentencias de procesos culminados en los distritos judiciales del Perú, en función de la mejora continúa de la calidad de las decisiones judiciales*. Obtenido de

<http://files.uladech.edu.pe/docente/40289752/Linea%20de%20Investigacion/PROYECTO%20LINEA%20INVEST-%20DER%20-%20Version%202.pdf>
(15.07.16)

Universidad de Celaya. (Ed.) (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México: Autor. Recuperado de:

http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Ago_sto_2011.pdf (23.11.2013).

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. Lima, Perú: San Marcos.

Vázquez Rossi, J. (2000). *Derecho Procesal Penal, (Tomo I)*. Buenos Aires, Argentina: Robinzal Culzoni.

Véscovi, E. (1964). *Teoría General del Proceso*. Bogotá, Colombia: Themis.

Villa Stein, J. (2008). *Derecho Penal-Parte General. Tercera edición*. Lima, Perú: Grijley.

Villavicencio Terreros, F. (2008). *Límites a la Función Punitiva Estatal*. Obtenido de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2008/06/10/limites-a-la-funcion-punitiva-estatal/>(15.08.16)

Zaffaroni, E. (1980). *Tratado de Derecho Penal: Parte General (tomo I)*. Buenos Aires, Argentina: Ediar.

ANEXOS

A

N

E

X

O

S

ANEXO N°1

Cuadro de Operacionalización de la Variable – 1ra. Sentencia (solicitan absolució)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N	CALIDAD	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>

T E N C I A	DE LA	PARTE CONSIDERATIVA		expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple
			Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
A	SENTENCIA		Motivación del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>

			<p>Motivación de la pena</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			<p>Motivación de la reparación civil</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>

		<p style="text-align: center;">PARTE RESOLUTIVA</p>	<p>Aplicación del Principio de correlación</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
			<p>Descripción de la decisión</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>

				<i>expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i>	
--	--	--	--	---	--

T E N C I A	LA SENTENCIA	PARTE CONSIDERATIV A		tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.
			Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			Motivación del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario). (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</p>

			expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.
		Motivación de la pena	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
		Motivación de la reparación civil	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>

		PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de correlación	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>Evidencia completitud</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (<i>No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (<i>Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>
			Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os)</p>

			agraviado(s). Si cumple/No cumple
--	--	--	--

5. Evidencia **claridad**: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple*

ANEXO N°2

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.
 - 4.1. **En relación a la sentencia de primera instancia:**
 - 4.1.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: introducción y la postura de las partes.
 - 4.1.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
 - 4.1.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.
 - 4.2. **En relación a la sentencia de segunda instancia:**

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*
- 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
- 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
8. **Calificación:**
 - 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
 - 8.4. **De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones
9. **Recomendaciones:**

- 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
- 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
- 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlas 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 para facilitar 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

Text o respectivo de la sentencia	Lista de parámetros	Calificación
		Si cumple (cuando en el texto se cumple)
		No cumple (cuando en el texto no se cumple)

Fundamentos:

- ✦ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ✦ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

Fundamentos:

- ✦ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ✦ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ✦ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ✦ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[7 - 8]	Alta
								[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutiva, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutiva, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.

- ✦ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.

- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta

Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Nota: el número **2**, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

- ✦ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ✦ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ✦ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ✦ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ✦ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ✦ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:
 - 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,

2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,

3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y

4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

5.2. Segunda etapa: Con respecto a la parte considerativa de la sentencia de primera instancia

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			32	[33 - 40]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[25 - 32]	Alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[17 - 24]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión				X			[9 - 16]	Baja
	Nombre de la sub dimensión					X		[1 - 8]	Muy baja

Ejemplo: 32, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las 4 sub dimensiones que son de calidad mediana, alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ♣ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 4 sub dimensiones que son motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
- ♣ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ♣ Por esta razón si una dimensión tiene 4 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 40.
- ♣ El número 40, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 8.
- ♣ El número 8 indica, que en cada nivel de calidad hay 8 valores.
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ♣ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15, o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: con respecto a la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Cuadro 6

Calificación aplicable a la sentencia de primera y de segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia							
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49-60]			
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta						
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta						
							X		[5 - 6]	Mediana						
									[3 - 4]	Baja						
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	34	[1 - 2]						Muy baja
							X			[33-40]						Muy alta
	Motivación del derecho			X				[25-32]	Alta							
								[17-24]	Mediana							

Parte resolutiva	Motivación de la pena					X	9	[9-16]	Baja						
	Motivación de la reparación civil					X		[1-8]	Muy baja						
	Aplicación del principio de correlación	1	2	3	4	5			[9 - 10]						Muy alta
					X				[7 - 8]						Alta
									[5 - 6]						Mediana
	Descripción de la decisión					X			[3 - 4]						Baja
									[1 - 2]						Muy baja

Ejemplo: 50, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutiva que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ⤴ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
 - 1) Recoger los datos de los parámetros.
 - 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
 - 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
 - 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutiva, que son 10, 40 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 60.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 60 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 12.
- 3) El número 12, indica que en cada nivel habrá 12 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad.

Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.

- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[49 - 60] = Los valores pueden ser 49,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59 o 60 =

Muy alta

[37 - 48] = Los valores pueden ser 37,38,39,40,41,42,43,44,45,46,47 o 48 =

Alta

[25 - 36] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35 o 36 =

Mediana

[13 - 24] = Los valores pueden ser 13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23 o 24 =

Baja

[1 - 12] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11 o 12 = Muy

baja

6.2. Segunda etapa: con respecto a las sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

Fundamento:

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

ANEXO N°3

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre el Delito Contra el Patrimonio en la modalidad de Hurto Agravado en grado de Tentativa contenido en el expediente N° 2008-246-SA en el cual han intervenido el Primer Juzgado Especializado en lo Penal de la ciudad de Chincha y la Segunda Sala Superior Mixta Descentralizada de Chincha del Distrito Judicial del Ica.

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.

Cañete, setiembre de 2016.

Marta Aracelli Saravia Paz Soldán

ANEXO N°4

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

PRIMER JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO PENAL DE CHINCHA

EXPEDIENTE : N° 2008-246-SA
IMPUTADO : P. I. T. G.
DELITOS : HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA
AGRAVIADO : I.E.P.I.
JUEZ : DRA. S.S.V.
SECRETARIO : DR. R.V.V.

SENTENCIA

RESOLUCIÓN N° 11.-

Chincha Alta, veinte de enero del dos mil nueve. -

VISTOS: los actuados relacionados a la presente instrucción;

RESULTA DE AUTOS, Que, en mérito de la Denuncia Penal formalizada por el Representante del Ministerio Público de fojas 53-55; por auto de fojas 56-58, mediante resolución N° 01 de fecha siete de Julio del año dos mil ocho, se apertura instrucción en Vía Proceso Sumario contra **P.I.T.G.**; identificado con DNI N° 21880289, natural de Chimbote, nació el 29 de agosto del año 1971, con grado de instrucción superior, de 75 estado civil casado, domiciliado en prolongación Alva Maurtua N° 131- de la Provincia de Chincha Alta; por la comisión de delito contra el Patrimonio – **HURTO AGRAVADO** en grado de **TENTATIVA**, en agravio de la **Institución Educativa Próceres de La Independencia**; dictándose mandato de Comparecencia en su contra; tramitándose la causa de acuerdo a las normas del Proceso Penal Sumario; concluido y vencidos los términos de Ley se remitió al

Despacho del Fiscal Provincial, quien formuló la Acusación Fiscal corriente a fojas 400-402, solicitando se imponga contra el inculpado la pena privativa de libertad de dos años: así como al pago de doscientos nuevos soles por concepto de reparación civil, habiendo puesto de manifiesto la causa a disposición de las partes y precluido el término de ley ha llegado la oportunidad de emitir sentencia.

I. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el ejercicio de la Acción Penal tiene como propósito inmediato el generar la iniciación de un proceso penal para su correspondiente investigación y subsiguiente juzgamiento, con el objeto de materializar la represión jurídico penal contra los que resulten responsable de aquellas conductas que se encuentran tipificadas como delitos en nuestro Código Punitivo vigente; por lo cual, el carácter investigador de la instrucción autoriza al Juzgador a apreciar las pruebas reunidas durante el sumario con el criterio de conciencia que señala el artículo doscientos ochenta y tres del Código de Procedimientos Penales; las mismas que deben tener tal fuerza probatoria que lleven al convencimiento pleno y sin dudas de la comisión del delito y la responsabilidad penal de los autores, motivo por el cual, para dictar un fallo condenatorio no es suficiente el convencimiento subjetivo del Juez, sino que el mismo debe apoyarse en una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales de la Ley, a fin de desvirtuar la presunción de inocencia del que todo procesado goza por mandato constitucional;

SEGUNDO: CONDUCTA IMPUTADA. En ese contexto, se advierte de auto que la conducta delictiva atribuida al imputado y que diera lugar a la pretensión punitiva formula por el Ministerio Público en si Dictamen Acusatorio de fojas 400-402, se sustenta en los hechos que ocurrieron con fecha 24 de junio del año 2007, la directora de la Institución Educativa Próceres de la Independencia de Chincha, doña M.E.S.C. da cuenta a la Policía Nacional, acerca de un intento de hurto por parte del mismo vigilante de la dicha Institución Educativa agraviada ya que ésta fue alertada por un familiar suyo que le dio cuenta vía telefónica, que el local del Centro educativo en mención se encontraba con las luces apagadas, por la que ésta se dirigió al citado plantel y al ingresar al interior del mismo se dio con la sorpresa que el

inculpado se encontraba introducido de medio cuerpo en la ventana del laboratorio, ya que dicho inculpado se había atascado en dicha ventana, su afán de ingresar a dicho ambiente cerrado, con la finalidad de sustraer los enseres que se encontraban al interior del mismo; ya éstos hechos fueron corroborados por el personal policial que acudió al lugar de los hechos, donde efectivamente encontraron al inculpado de medio cuerpo introducido en la ventana del laboratorio del plantel, y con la ayuda de los bomberos que cortaron los fierros de la ventana se le auxilió y logró evacuarlo, haciendo presente que se encontraba con evidentes síntomas de ebriedad.-

TECERO: Delimitación Típica. Que, antes de pasar a realizar la subsunción típica de la conducta imputada es necesario señalar que el delito **Hurto**, previsto en el artículo 185° del Código Penal, es aquel mediante el cual para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra, y que constituye **agravantes** de tal delito, que el mismo se realice bajo algunas de las siguientes circunstancias: **1) En casa habitada, 2) Durante la noche, 3) Mediante destreza, escalamiento, destrucción o rotura de obstáculo,.....**, previstas en el primer párrafo del artículo 186° artículos 1, 2 y 3° del Código Penal; concordante con el artículo 16° del código acotado.-

CUARTO: De Los Medios Probatorios Ofrecidos. Los medios probatorios en que se sustenta la verificación del ilícito penal **HURTO AGRAVADO** en grado de **TENTATIVA**, cometido por el acusado, en agravio de la **Institución Educativa Próceres de la Independencia P.I.T.G.**, son como sigue: **a)** la denuncia Penal interpuesta doña M.E.S.C. obrante a fojas 1-4; **b)** Documentos adjuntados al proceso de lo cual se puede observar que otros trabajadores de dicho plantel sindicaron al ahora procesado; **c)** Los Paneux fotográficos, tomados en el día que fue encontrado **P.I.T.G.**, momentos en que se introdujo por la ventana para sustraer las especies que se hallaban dentro, por lo cual quedó atascado de medio cuerpo obrante a de fojas 16-18; **d)** El atestado policial N° 135-08-XV-DITERPPOL-RPI-CSCH-DEPINV-SMP, el cual conserva todo su valor probatorio obrante a fojas 23-27; **e)** La manifestación de M.E.S.C. obrante a fojas 28-29: quien refiere que el día de ocurrido los hechos denunciado, se halló a dicho procesado con medio cuerpo dentro de una

ranura de ventana de un deposito perteneciente a laboratorio, donde dicho procesado sabía bien que allí se guardaba especies de valor como es el material de limpieza, televisor, máquinas de coser y otros; f) el acta de Inspección técnico Policial, obrante a fojas 34-35;

QUINTO: Del análisis y valoración de los medios probatorios. Que, compulsado los medios probatorios ofrecidos, admitidos y actuados en el presente proceso, se tiene que se ha acreditado fehacientemente la responsabilidad y autoría del procesado **P.I.T.G.**, por el delito **Hurto Agravado en grado de Tentativa** en agravio de la **Institución Educativa Próceres de la Independencia**, por lo que estando a las pruebas actuadas en el presente instrucción se advierte existe responsabilidad del procesado ya que fue la propia Directora de la mencionada Institución que lo halló introducido de medio cuerpo en la ventana del laboratorio; ya que ésta fue alertada por un familiar vía telefónica; siendo el caso que dicho procesado se había atascado en la 78 ventana con el único afán de ingresar a dicho ambiente normalmente, utilizando la destreza para poder deslizarse por la ventana con la finalidad de sustraer los enseres que se hallaban dentro; hecho que fueron corroborados por personal policial que acudió al lugar de los hechos, encontrando al inculpado de medio cuerpo introducido en la ventana del laboratorio del plantel; siendo auxiliado con ayuda de los bomberos los cuales cortaron los fierros de la ventana, logrando evacuarlo; encontrando a dicho procesado con evidentes síntomas de ebriedad; sin embargo dicho procesado niega los hechos que se le imputan, ya que si bien es cierto fue hallado de medio cuerpo en dicha ventana, fue porque dos sujetos ingresaron a dicha institución con los rostros cubiertos, los mismo que le obligaron a meterse por la ventana donde quedó atascado; en tanto, la versión que da dicho procesado no se ajusta a la realidad, la cual solo manifestaría con la finalidad de atenuar su responsabilidad; por lo que se ha llegado a determinar que el delito se encuentra debidamente acreditado; y por ende la responsabilidad penal del procesado, por lo que debe ser objeto de una sentencia condenatoria.

SEXTO: Determinación De La Pena. Que la imposición de la pena debe guardarse tomando en cuenta que el Principio de Proporcionalidad y Razonabilidad, es decir que la aplicación de la pena no puede exceder más allá que la culpabilidad y/o

responsabilidad del acusado en el hecho cometido; asimismo debe tenerse en cuenta sus condiciones personales del agente, razón por la cual debe imponerse sentencia condenatoria al acusado; por lo que encontrándose establecido el delito de hurto agravado, en la modalidad de tentativa, y por tanto la responsabilidad penal del acusado **P.I.T.G.**, corresponde determinar la pena concreta que se le debe imponer, teniendo en cuenta que el artículo 186° del Código Penal establece *una pena no menor de tres ni mayor de seis años de pena privativa de libertad*; así como lo dispuesto por el artículo 46° del Código Penal, que indican que el Juez regulará la pena en atención a la **responsabilidad** y la **gravedad del hecho** punible cometido, y conforme se ha establecido jurisprudencialmente “se debe tener en cuenta que, a **efecto de guardar el quantum de pena**, el Juzgador debe realizar un análisis lógico - jurídico de la prueba aportada en función de la gravedad del hecho cometido, la **continuidad** de estos actos, los medios empleados para su comisión y el grado de autoría y participación del agente, así como **el comportamiento del procesado a efecto de contribuir al esclarecimiento de los hechos**”; la suscrita es la consideración que dada la naturaleza de la infracción y la conducta del acusado se debe optar por una pena condenatoria en su contra.

SÉTIMO: Determinación de la Reparación Civil. Que, para los efectos de la imposición de pago de la reparación civil, el cual, está sustentado sobre la base del daño inferido, esta debe fijarse teniendo en cuenta el ataque del bien jurídico protegido; ya que, las consecuencias jurídicas del delito no se agotan con la imposición de una pena o una medida de seguridad sino que surge la necesidad de imponer una sanción civil reparadora, cuyo fundamento está en función a que el hecho delictivo no sólo constituye un ilícito penal sino también un ilícito de carácter civil y *en cuanto al monto de la Reparación Civil, ésta se rige por el principio del daño causado cuya unidad procesal civil y penal protege el bien jurídico en su totalidad, así como la víctima (R.N. N° 935-2004-Cono Norte; Avalos Rodríguez Constante C./ Meri Robles Briceño E. Modernas Tendencias Dogmáticas en la Jurisprudencia de la Corte Penal Suprema; Gaceta Jurídica, Lima, 2005, página 220)*. Por ello su imposición debe guardar proporción con la magnitud del daño y la

naturaleza del delito, debiendo regularse prudencialmente, conforme a lo dispuesto en los artículos noventa y dos y noventa y tres del Código Penal.

Por consiguiente, estando a que la potestad de administrar justicia emana del Pueblo y se ejerce por el Poder Judicial, con el criterio de conciencia que me faculta la ley, de acuerdo a lo previsto en el artículo doscientos ochenta y cinco del Código de 80 Procedimiento Penales, en mi condición de Juez Provisional del Primer Juzgado Especializado en lo Penal de la Provincia de Chíncha, Administrando justicia a Nombre de la Nación;

FALLO:

CONDENANDO al acusado **P.I.T.G.**, identificado con DNI N° 21880289, cuyas generales de la ley y demás datos que lo identifican obran en autos, por la comisión del delito Contra el Patrimonio – **Hurto Agravado en grado de tentativa**, en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, imponiéndosele **DOS AÑOS** de pena privativa de libertad, la misma que se suspende con el carácter de **Condicional**, **fijándose** como periodo de prueba Un Año de la condena, bajo el cumplimiento de las siguientes reglas de conductas, **a).**- No frecuentar personas ni lugares de dudosa reputación; **b).**- No variar de domicilio sin previo aviso y consentimiento del juez de la causa y **c).**- Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado cada treinta días a dar cuenta de sus actividades y firmar el libro de sentenciados **d).**- No cometer nuevo delito doloso; Todo ello bajo apercibimiento de aplicársele lo que ordena el artículo cincuenta y nueve del Código Penal; igualmente **FIJO:** por concepto **DE REPARACIÓN CIVIL**, la suma de **DOSCIENTOS NUEVOS SOLES**, que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada con el producto de su trabajo a falta de bienes patrimoniales; **MANDO:** Que consentida y/o ejecutoriada que se a la presente resolución, se remita el boletín y testimonio de condena y se inscriba en el Registro Judicial respectivo; y se remita al Juzgado de Ejecución para el cumplimiento de los mandatos emanados; **DEGESE:** copia de la presente sentencia en el legajo respectivo.- **TOMESE RAZÓN HAGASE SABER**

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SEGUNDA SALA SUPERIOR MIXTA DESCENTRALIZADA DE CHINCHA

EXPEDIENTE : N° 2008-246
INCULPADO : P.I.T.G.
DELITO : HURTO AGRAVADO TENTATIVA
AGRAVIADO : I.E.P.I.
PROCEDENCIA : 1° JUZGADO PENAL DE CHINCHA
JUEZ : DRA. S.S.V.

RESOLUCION N° 16

Chincha, 08 de Junio del año dos mil nueve.

VISTO: Observando las formalidades contenidas en el artículo ciento treinta y uno del Texto Único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviene como Vocal Ponente el Señor Doctor **A.A.O.**; en conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Superior en su dictamen de fojas trescientos setenticinco.

I. CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, es materia de grado la sentencia emitida mediante resolución número once del veinte de enero del dos mil nueve que corre a foja trescientos sesentiuno, que condena a dos años de pena privativa de libertad suspendida con el carácter de condicional a P.I.T.G. como autor y responsable del delito Contra el Patrimonio - Hurto agravado en grado de tentativa - en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, bajo las reglas de conductas que señala, y fija en doscientos nuevos soles el monto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de parte agravada; con lo demás que contiene.

SEGUNDO: Expresado ello, debemos señalar que el delito Contra el Patrimonio de la modalidad de Hurto, según el prescrito en el artículo 185 del Código Penal, se constituye si, el agente, para obtener provecho, se apodera ilegítimamente de un bien

mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra. Las circunstancias agravadas del citado delito las encontramos en el artículo 186 del citado cuerpo legal.

Por otro lado, la tentativa, conforme lo señala el artículo 16 del Código Penal se constituye cuando el agente comienza la ejecución de un delito que decidió cometer, sin consumarlo.

TERCERO: Que, según los hechos señalados en la denuncia y acusación penal, don P.I.T.G. tuvo la condición de vigilante de la institución agraviada y el día, veinticuatro de junio del dos mil siete intentó sustraer los enseres que se encontraban en el laboratorio del plantel, ambiente en el cual, al querer ingresar por la ventana, se quedó atascado. Estos hechos fueron inicialmente denunciados por la directora de la Institución M.E.S.C. y corroborados postreramente por efectivo policiales que fueron al lugar de los hechos, encontrando al acusado con medio cuerpo introducido en la ventana, por los que se requirió la ayuda de los bomberos quienes cortando los fierros de la ventana lograron sacarlo.

CUARTO: Que, una de la garantías que enarbola el Código Penal vigente, es el referido al Principio de Responsabilidad Penal instituido en el artículo VII del Título Preliminar, principio por el cual “la pena requiere de la responsabilidad penal de autor, quedando proscrita toda forma de responsabilidad objetivo”. En tal sentido, solo será posible de condena penal quien forma fehaciente e indubitable es determinado como responsable del ilícito pues, en caso contrario, sea por duda o falta de pruebas, sobreviene su absolución.

Debe tenerse en cuenta que la protección de bienes jurídicos no solo se alcanza a través del Derecho Penal, sino que a ello ha de cooperar el instrumental de todo el ordenamiento jurídico. En tal sentido, la doctrina es clara en señalar que “El Derecho Penal es la última de entre todas las medidas protectora que hay que considerar, y solo se le puede hacer intervenir cuando fallen otros medios de solución social del problema; por ello se denomina a la pena como la última ratio de la política social y se define su misión como protección subsidiaria de bienes jurídicos. En la medida

que el Derecho Penal solo protege una parte de los bienes jurídicos, e incluso esta no siempre de modo general sino frecuentemente, solo frente a formas de ataques concretas, se habla también de la naturaleza fragmentaria del Derecho Penal, (**Roxin Claus, Derecho Penal, parte general, Tomo I Madrid, Civitas, pág. 257**).

QUINTO: FUNDAMENTO LEGAL:

- a) El artículo ciento treinta y nueve, incisos cinco y catorce de la Constitución Política del Estado contempla el debido proceso y tutela jurisdiccional, así como el derecho a la defensa como principios sustanciales de la función jurisdiccional.
- b) Artículo 16 del Código Penal que prevé la tentativa.
- c) Artículo 185 del Código Penal referido a la conducta típica del hurto, e incisos 1, 2, y 3 del artículo 186 que precisa como agravantes si el hurto se realiza en casa habitada, durante la noche, y mediante destreza.
- d) Los artículos 45 y 46 del Código Penal que establece lo concerniente a los criterios que se deberá de tomar en consideración el Magistrado para la determinación e individualización de la pena.

SEXTO: ANALISIS JURIDICO FÁCTICO:

- a) Que, se apertura proceso penal contra el ahora sentenciado P.I.T.G., por la comisión del delito contra El Patrimonio – Hurto agravado – previsto en el primer párrafo del artículo ciento ochentiséis inciso 1º, 2º, y 3º del Código Penal vigente concordante con el artículo 185 del acotado Código.
- b) Que, don P.I.T.G. recurre la sentencia al no encontrarse conforme con la misma, manifestando, en forma totalmente escueta, que él no es autor del delito y que según el Parte Policial no se encuentra probada su participación, en el hecho delictivo. Ese es todo el argumento en que funda su apelación; en su escrito no existe mayor desarrollo ni precisión sobre cuáles son los extremos de la apelada que lo agravia, ni cuál es el error de hecho o de derecho que se incurre en esta.
- c) Ahora bien, en el uso corriente del lenguaje probar significa comprobar, verificar. Carnelutti señala que la prueba es la comprobación de las afirmaciones y, en ese lineamiento, se erige como eje fundamental de todo proceso. En el aspecto de carácter objetivo prueba es todo medio o instrumento que sirve y se utiliza para

llevar al Juez al conocimiento de los hechos y lograr la certeza judicial; el aspecto subjetivo, es el resultado que se obtiene con la misma, es decir, el convencimiento o grado de convicción que se produce en la mente del Juez. Mediante la prueba, como lo desarrolla una corriente doctrinal cada vez más extendida, se trata de verificar la exactitud de las afirmaciones formuladas por las partes procesales; alcanza su finalidad cuando produce en el ánimo del juzgador la certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes.

d) De la investigación se han acopiado los siguientes medios probatorios: **1.-** La manifestación policial de la Directora de la Institución Educativa agraviada corriente a fojas veintiocho quien ratificando su denuncia de fojas uno, indica que al tener conocimiento por un familiar que la Institución que dirige se encontraba totalmente a oscura sin ninguna iluminación, se constituyó al lugar y encontró la puerta con el seguro puesto. Cuando lograron entrar y levantaron la llave de la luz, el acusado empezó a pedir ayuda para salir de la ventana en la que se encontraba atascado con medio cuerpo introducido dentro del depósito en que se guardan enseres y materiales de valor de la Institución Educativa; estos hechos no han sido desvirtuados en forma alguna. **2.-** Las tomas fotográficas de fojas dieciséis a veinte y fojas noventaicinco a noventaiocho, en la cuales se aprecia la forma en que quedó el acusado cuando en su intento de ingresar al ambiente donde se encontraban los bienes y enseres de la institución, se quedó atascado en la ventana. Se advierte que para poder ingresar su cuerpo se ayudó de una mesa o pupitre en la quedaron apoyadas sus rodillas. **3.-** La inspección técnico policial de fojas treinticuatro, en la cual se deja constancia que uno de los fierros de protección de la ventana que da al depósito, tuvo que ser cortado para poder liberar al acusado. Igualmente, se informa que en el ambiente al cual quería ingresar se encuentra los enseres y bienes de la institución allí detallado. **4.-** La manifestación policial del acusado corriente a fojas treintitrés y su declaración instructiva de fojas trescientos cuarenticuatro, en las cuales reconoce haber sido encontrado atascado en la ventana arguyendo que fue asaltado por dos personas desconocidas que a la fuerza lo metieron por dicha ventana. Tal coartada no tiene sustento alguno desde el momento que no existen evidencias de que otras personas hayan ingresado al plantel educativo, siendo este un medio de defensa sin contundencia ni mérito alguno. **5.-** Los actuados del proceso administrativo que

corren desde fojas ochenticinco a trescientos treintisiete, de los cuales se advierte que al acusado se le ha investigado por similares hechos, incluso a nivel fiscalía penal, por haber querido ingresar antes a los ambientes de la dirección, demostrándose así que, al parecer, es su costumbre entrar subrepticamente y con fines ilícito a lugares donde hay objeto de valor.

e) Como se advierte, existen evidencias claras de que el día veinticuatro de junio del dos mil siete el procesado P.I.T.G. intentó ingresar al depósito de bienes de la institución con fines de apoderarse de estos. Es muy posible que, desde muy temprano, antes de oscurecer y tener la necesidad de encender el alumbrado, haya querido cometer el ilícito y, en esas circunstancias se quedó atascado, lo que explica su imposibilidad de que haya podido prender las luces.

f) De esta forma se destruye concretamente la presunción de inocencia prevista en el artículo dos, inciso veinticuatro, literal “e” de la Constitución Política del Estado que, como derecho fundamental inherente a toda persona, debe ser plenamente rebatido para que resulte condenable la conducta.

g) Como se ha indicado, la cuartada de que dos sujetos lo asaltaron e introdujeron a la fuerza por la ventana, no tiene ningún asidero y lógica, más aún si se tiene en cuenta los sujetos que supuestamente entraron y lo redujeron, no robaron nada a la Institución y tampoco al acusado. Por lo demás, no existen evidencias del ingreso supuesto, de otro personal al plantel. En tal contexto, el hurto denunciado ha sido plenamente probado.

h) Sobre la materia efectuamos la siguiente precisión: “El delito de hurto, al igual que de robo, desde la perspectiva objetiva exige que el agente se apodere ilegítimamente de un bien mueble total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra. El acto del apoderamiento es el elemento central de identificación para determinar la consumación y la tentativa. El apoderamiento importa el desplazamiento físico de la cosa del ámbito de poder patrimonial del tenedor al sujeto activo y la realización material de actos posesorios, de disposición sobre la misma. Este es un delito de resultado y de no mera actividad.

i) Ahora bien, atendiendo a que la consumación del acto está condicionada por la disponibilidad de la cosa sustraída, y teniéndose presente que en el presente caso tal disposición no ocurrió, estamos ante un caso de tentativa, pues, si bien, hubo intento

por parte del acusado de ingresar al lugar donde se encontraban los bienes que se iba a apoderar, ello se frustró al quedarse atascado en la ventana; por tanto, no hubo actos de ejecución (actos posesorio y dispositivos). En tal sentido, el hecho denunciado se remite a lo normado al artículo 16 del Código Penal, el cual ha sido debidamente aplicado.

j) Que, el artículo cuarentiséis del Código Penal, refiere que para determinar la pena dentro de los límites fijados por la Ley, el Juez atenderá la responsabilidad y la gravedad del hecho punible cometido, debiendo de tener en consideración aspectos tales como lo son, la naturaleza de la acción, medios empleado, importancia de los deberes infringidos, la extensión de daño o peligros causados, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, móviles y fines, la unidad y pluralidad de agentes, edad, educación, situación económica, las condiciones personales y circunstancia que lleven al conocimiento del agente, la habitualidad del agente al delito, y la reincidencia; el mismo que concordante con el artículo cuarenta y cinco del mismo cuerpo legal, refiere que se deben de tomar como criterios para la fundamentación y determinación de la pena de las carencias sociales que hubiera sufrido el agente, su cultura y costumbres y los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella depende.

k) Por lo analizando el contenido de la sentencia, se aprecia que el Magistrado ha tomado en consideración para la imposición de la pena, dos factores: el primero de ello vinculado a la responsabilidad del agente y el segundo a la gravedad de hecho.

l) En otro extremo, debe tenerse presente que todo delito acarrea como consecuencia no solo la imposición de una pena sino también da lugar al surgimiento de la reparación civil por parte del autor. En tal sentido, habiéndose causado perjuicio a la agraviada, este debe resarcirse. Consiguientemente, en cuanto al extremo de la reparación civil, el monto fijado por dicho concepto es acorde, suficiente y prudencial.

POR TALES CONSIDERACIONES

CONFIRMAMOS la sentencia de fecha veinte de enero del dos mil nueve, de fojas trescientos setenta y tres a trescientos sesent y cuatro, que falla condenando al acusado P.I.T.G. a dos años de pena privativa de libertad suspendida con el carácter de

condicional como autor y responsable del delito Contra el Patrimonio – Hurto agravado en grado de tentativa – en agravio de la Institución Educativa Próceres de la Independencia, bajo las reglas de conducta que señala, y fija en doscientos nuevos soles el monto de reparación civil que deberá abonar el sentenciado a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene; y lo devolvemos.-

S.S.

M.M.

B.Q.

A.V.