

**UNIVERSIDAD SAN PEDRO FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA
POLÍTICA**

PROGRAMA DE ESTUDIO DE DERECHO



**“CASO ZAMUDIO, EXPEDIENTE N°01967-2018-52-2501-JR-PE-08, EL
ANALISIS DE LA PRUEBA INDICIARIA, EN EL DELITO ROBO
AGRAVADO”**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL
TÍTULO DE ABOGADA**

AUTOR:

Bach. Alvarez Gonzales

Nelly Esperanza

ASESORA:

Valderrama Domínguez

María Jone

ORCID:

0000-0003-3196-8332

CHIMBOTE – PERÚ

2021

Palabras Claves:

Tema	Robo Agravado
Especialidad	Penal y Procesal Penal
Theme	Aggravated robbery
Specialty	Criminal and Criminal Procedure

DEDICATORIA

Le doy gracias a Jehová, por permitirme el haber llegado hasta, este momento tan importante como es la obtención de mi título profesional como Abogada en la carrera Derecho y Ciencias Política.

Para mi gran amor Fernando Joel Quilca Yana, y a pesar que no te encuentras físicamente conmigo, pero sí espiritualmente, observando mis logros.

AGRADECIMIENTO

A Jehová por permitirme gozar de vida y salud para cumplir con mis objetivos.

A mi asesor, por acompañarme en el camino de mi investigación, por haberme brindado su confianza, su tiempo, enseñanza, paciencia y sobre todo por haberle sumado el valor correspondiente a mi trabajo.

A mis padres y hermana porque son mi fortaleza y la columna vertebral que me sostiene día a día en la búsqueda del éxito.

A mis apreciados docentes de la UNIVERSIDAD SAN PEDRO de la carrera de DERECHO, por su paciencia y dedicación en brindarme vastos conocimientos de la carrera.

INDICE

1. CARATULA.....	1
2. PALABRAS CLAVES.....	2
3. LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: OCDE.....	2
4. DEDICATORIA.....	3
5. AGRADECIMIENTO.....	4
6. INDICE.....	5
7. RESUMEN.....	7
8. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	8
9. MARCO TEÓRICO.....	16
10. ANÁLISIS DEL PROBLEMA.....	59
11. CONCLUSIONES.....	65
12. RECOMENDACIONES.....	65
13. REFERENCIAS	
BIBLIOGRÁFICAS.....	67

**“CASO ZAMUDIO, EXPEDIENTE N°01967-
2018-52-2501-JR-PE-08, EL ANALISIS DE
LA PRUEBA INDICIARIA, EN EL DELITO
ROBO AGRAVADO”**

I. RESUMEN

En la investigación realizada, se analizó el proceso penal instaurado por la comisión del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, hecho ocurrido en la ciudad de Chimbote, donde al investigado se le llegó a condenar a una pena privativa de libertad de carácter efectiva, no obstante que, a criterio nuestro, el juzgador, no realizó una adecuada valoración de los hechos ocurridos y aplicó inválidamente los presupuestos necesarios para la construcción de una teoría válida que determine que los indicios pueden ser considerados como Prueba Indiciaria, muy por el contrario a lo largo de sus fundamentos se evidenció que construyen una inferencia inválida y parcializada con el único fin de motivar la imposición de una pena efectiva, habiéndose vulnerado los derechos de defensa, debido proceso y de libertad del investigado. La justificación del presente trabajo estuvo relacionada con hacer un análisis e interpretación de la prueba indiciaria y así determinar si es aplicada válidamente por los operadores jurisdiccionales, así como también que el presente trabajo sirva como punto de partida o de consulta para futuras investigaciones sobre el tema abordado. Producto del estudio y análisis se llegó a las siguientes conclusiones: Para aplicar la prueba indiciaria, el Juzgador, debe realizar un adecuado análisis de los hechos y que estos cumplan con las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, ello para obtener una inferencia válida. En el caso estudiado el Juzgado Penal Colegiado del Santa no valoró adecuadamente los indicios y procedió a realizar una interpretación parcializada de los mismos forzándolos con el simple hecho de validar una ilegal sentencia condenatoria. Los indicios analizados, por el Juzgado Penal Colegiado, no han sido corroborados con medios periféricos idóneos, es decir no existe pluralidad de indicios que sustenten la validez de la prueba indiciaria. Se ha expedido una sentencia condenatoria vulnerando los derechos del investigado por cuanto las inferencias han sido construidas contraviniendo los requisitos establecidos taxativamente por el Código Procesal Penal para la configuración de la prueba indiciaria. Asimismo, debemos precisar que la carpeta fiscal se obtuvo por intermedio del abogado defensor del investigado, a quien se le explicó que la misma iba a ser usada para fines netamente académicos.

II. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.

Resumen de actuaciones realizadas en el proceso penal, instaurado contra Miguel Anderson Zamudio Rojas, por la comisión del delito de Robo Agravado, en agravio del menor Anderson del Piero Ramos Reyes.

- Mediante Oficio N° 1155-2018-III-MACROREGPOL LL-A/DIV-CH/CPNP CH., de fecha 18 de junio de 2018, remitido por la CPNP Chimbote, se da cuenta de la detención de la persona de MIGUEL ANDERSON ZAMUDIO ROJAS, por la presunta comisión del delito de Robo Agravado, en agravio de la menor de iniciales A.R.R. (15).
- Con fecha 16 de junio de 2018, se recepción la declaración del Menor Anderson Ramos Reyes (15), quien refiere: "...reconozco a la persona de Miguel Anderson Zamudio porque él, en compañía de otro sujeto, me agredieron físicamente y me robaron mi equipo celular. Ello en circunstancias que me dirigía al domicilio de mi tía Mayli Elizabeth Casamayor Vigo, siendo que al estar caminando por el Jr. Huanchaquito, se me acercaron por la parte de atrás dos personas de sexo masculino, siendo uno de ellos que vestía polo de color rojo, quien me coge del cuello, mientras que su acompañante el que vestía polo de color negro, me tira una patada a la altura de mi pantorrilla lado izquierdo, para hacerme perder el equilibrio, propiciando mi caída hacia el suelo y es ahí donde el sujeto de polo rojo, procede a quitarme mi celular (...) luego de lo cual el sujeto de polo negro me propina un puñete a la altura de mi ojo derecho, asimismo, los dos sujetos en todo momento me decían chibolo ya perdiste, percibiendo además que ambos tenían aliento alcohólico, para luego darse a la fuga por la Av. Pardo, siendo que producto de los golpes me ocasionaron raspones en las rodillas, en la mano derecha y en los codos."

- Con fecha 17 de junio de 2018, se recepcionó la declaración del efectivo policial Hubert Rubén Salcedo Ticona, quien refirió: “...en circunstancias que realizaba mi patrullaje, por inmediaciones del Jr. Malecón, moradores de la zona nos alertaron que se había suscitado un robo, de un inmediato me constituí al Jr. Huanchaquito, nos entrevistamos con la persona llamada Anderson, quien mencionó que dos sujetos le robaron y además le agredieron físicamente, realizándose el patrullaje para la búsqueda de los sujetos con dichas características que el agraviado había mencionado, procediendo a intervenirlos y conducirlos a la CPNP Chimbote”

- Con fecha 17 de junio de 2018, se recepcionó la declaración de Michael Deyvi Esteban Hurtado, quien refirió: ““...en circunstancias que realizaba mi patrullaje, por inmediaciones del Jr. Malecón, moradores de la zona nos alertaron que se había suscitado un robo, de un inmediato me constituí al Jr. Huanchaquito, nos entrevistamos con la persona llamada Anderson, quien mencionó que dos sujetos le robaron y además le agredieron físicamente, realizándose el patrullaje para la búsqueda de los sujetos con dichas características que el agraviado había mencionado, procediendo a intervenirlos y conducirlos a la CPNP Chimbote...”

- Con fecha 17 de junio de 2018 se recepcionó la declaración del investigado Miguel Anderson Zamudio Rojas, quien manifiesta: “...el día de los hechos yo me encontraba con un amigo de nombre Maicol, con quien estuve hasta las 22:00 horas aproximadamente, luego me voy de la casa de mi amigo y me voy caminando por el Hospital La Caleta, hasta llegar a la Av. Pardo, me dirijo como yendo al centro y me paro en la puerta del complejo Hidrandina a esperar carro y allí fue donde se acercó un patrullero de la policía y me intervinieron...”

- Acta de Constatación Domiciliaria, de fecha 18 de junio de 2018, donde se constató que el investigado domiciliaba en la dirección que había brindado.
- Certificado Médico Legal N° 005799-LD-D, de fecha 17 de junio de 2018, practicado a la persona de Miguel Anderson Zamudio Rojas, el cual concluye que no presenta huellas de lesiones traumáticas recientes.
- Certificado Médico Legal N° 005800-L, practicado al menor agraviado, el cual concluye que presenta lesiones traumáticas recientes ocasionadas por agente erosivo y agente contuso, que han requerido 00 días de atención facultativa por 04 de incapacidad médico legal.
- Disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria, de fecha 18 de junio de 2018, en la cual se dispone Formalizar y Continuar con la Inv. Preparatoria contra Miguel Anderson Zamudio Rojas, por la presunta comisión del delito contra el Patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, en agravio de Anderson del Piero Ramos Reyes, asimismo se requirió se imponga la medida coercitiva personal de Prisión Preventiva.
- Declaración de Fiorella Raquel Reyes Cholan, de fecha 09 de julio de 2018, quien refiere: "...el celular robado a mi hijo fue un regalo de padre, quien lo envió por medio de un familiar que vino de Chile, para que pueda utilizarlo le compre un chip a mi nombre y este ha sido el que ha venido utilizando cuando sucedió el hecho"
- Solicitud de Tutela de Derechos, presentada por el abogado defensor del investigado, de fecha 20 de julio de 2018, precisando que: "...de la lectura de la disposición de Formalización de la Investigación

Preparatoria existen muchas irregularidades, una narración genérica y sin ningún sustento probatorio, conforme exige la normatividad procesal, por lo que se vulneraría el principio de imputación necesaria e imputación objetiva. No basta con citar a una persona como imputada, se debe señalar porqué y en que basa la imputación”

- Acta de Intervención por Detención en Flagrancia, de fecha 16 de junio de 2018, en donde se deja constancia de la intervención de la persona de Miguel Anderson Zamudio Rojas, en la intersección de las Av. José Pardo y Jr. Huanchaquito.

- Declaración de la persona de Kirk Michael Manrique Bonilla, de fecha 11 de setiembre de 2018, quien refiere: “...es porque mi amigo está siendo acusado de robo y yo he venido a atestiguar que él ha estado en mi local conmigo tomando unas cervezas desde las 06:00 de la tarde hasta las 10:00 pm, del día 16 de junio de 2018, el señor Anderson es una persona tranquila y trabajadora y me sorprende que esté metido en estos problemas de acusación de robo, estando un día antes conmigo, él estaba en mi local tomando unas cuantas cervezas conversando del primer partido del mundial, precisa que solo lo conoce como Anderson Zamudio, a quien conoce desde el mes de enero de 2018, a quien le une una relación amical, siendo que lo conoció en una discoteca que antes se llamaba Tabula pero ahora no recuerdo como se llama, donde este trabajaba como seguridad, fue mi primo Brene Vásquez cuyo otro apellido no recuerdo, quien me lo presentó, luego nos vimos cuando un día este llevo por el muelle a comprar pescado y me vio y me reconoció allí nos pusimos a conversar sobre el partido del mundial.”

- Mediante Disposición N° 02, de fecha 22 de octubre de 2018, se decidió la conclusión de la Investigación Preparatoria, seguida contra Miguel

Anderson Zamudio Rojas, por la presunta comisión del delito de Robo Agravado, en agravio del menor de iniciales A.P.R.R.

- Requerimiento de Acusación, de fecha 30 de octubre de 2018, mediante el cual se acusa al procesado Miguel Anderson Zamudio Rojas, por el delito contra el patrimonio en la modalidad de Robo Agravado, en agravio del menor de iniciales A.P.R.R., para lo cual se solicita se le imponga la pena de 12 años y 06 meses de pena privativa de libertad efectiva y el pago de una reparación civil ascendente a la suma de S/ 1000.00 soles.
- Con Resolución N° DOS, de fecha 17 de diciembre de 2018, se corre traslado del Requerimiento de Acusación a las partes procesales.
- Mediante Resolución N° CINCO, de fecha 04 de enero de 2019, el investigado absuelve acusación y se fija fecha para la Audiencia de Control de Acusación.
- Mediante Resolución N° OCHO, se resuelve dictar auto de enjuiciamiento, contra Miguel Anderson Zamudio Rojas, como presunto autor, del delito contra el patrimonio, en la modalidad de Robo Agravado, en agravio de Anderson del Piero Ramos Reyes.
- Con Resolución N° UNO, de fecha 22 de enero de 2019, el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la Corte Superior de Justicia del Santa, resuelve dictar Auto de Citación a Juicio.
- Mediante Resolución N° TRES, de fecha 12 de marzo de 2019, se declaró infundado el pedido de tutela de derechos formulado por la defensa técnica del investigado Miguel Anderson Zamudio Rojas, no habiéndose interpuesto recurso alguno en su contra.

- Mediante Resolución N° SEIS, de fecha 06 de mayo de 2019, el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia del Santa, emite sentencia condenatoria en contra del investigado, imponiéndole doce años de pena privativa de libertad efectiva y la suma de S/ 1000.00 soles por concepto de reparación civil.

- El Juzgado Penal Colegiado tiene como hechos probados:

- 1) Las lesiones que presentó el agraviado acreditan objetivamente su versión de los hechos, pues él ha manifestado que cayó al suelo producto de un golpe en la pantorrilla y justamente presenta escoriaciones en ambas rodillas y tanto en su codo como muñeca izquierda.

- 2) Que el bien despojado, al agraviado, es un teléfono celular marca Huawei, el cual fue un regalo de su padre, quien radica en el país de Chile, lo que es corroborado con la declaración del agraviado, corroborada con la declaración de su madre, el documento de consulta de titularidad de líneas, captura de base de datos de Entel y boleta de venta.

- 3) Las declaraciones del agraviado y de su madre se encuentran plenamente corroboradas con el resultado de la pericia médica que le practicaron al agraviado, la misma que fue explicada por el perito médico en los debates orales.

- 4) Los efectivos policiales intervinieron al agresor a raíz de que el agraviado les dio las características de la ropa que usaba el agresor.

- 5) De los dos sujetos que participaron en los hechos probados, agresión física al agraviado y despojo de su teléfono celular,

únicamente se ha logrado identificar al acusado Miguel Anderson Zamudio Rojas.

6) La sindicación clara y persistente efectuada de manera directa por el agraviado Anderson del Piero Reyes Ramos, quien a su vez es testigo presencial de los hechos, constituye prueba directa de la vinculación de éste con los hechos incriminados, y a su vez reúne todos y cada uno de los requisitos descrito en el Acuerdo Plenario 02-2005, siendo que dicha sindicación se encuentra exentas de subjetividad, respecto a la verosimilitud de la sindicación se debe precisar que existe coherencia del relato y hay corroborantes periféricas.

7) Respecto a las corroborantes periféricas se tiene la declaración de los efectivos policiales intervinientes, el acusado no tenía suma de dinero alguna al momento de la intervención policial, por lo que no es verdad que haya estado esperando carro para dirigirse a su casa, ya que no tenía para pagar dicho servicio, el acusado ha transitado al mismo tiempo que el agraviado por el mismo jirón Huanchaquito - desde frente del muelle hasta la avenida Pardo- y a pesar de que los vecinos vieron que el agraviado fue asaltados por dos sujetos, el acusado no vio, los padres del acusado y uno de sus abuelos han buscado contactarse de manera reiterada con la madre del menor agraviado, a través del testigo de descargo Manrique Bonilla y en la reunión que han mantenido le han ofrecido dinero para que retire la denuncia.

- Mediante Resolución N° SEIS, de fecha 23 de mayo de 2019, se concede el recurso impugnatorio de apelación con efecto devolutivo en contra de la sentencia condenatoria, la misma que es confirmada por unanimidad.

DESCRIPCIÓN DE LA PROBLEMÁTICA ENCONTRADA

Con relación al proceso penal investigado, detallado precedentemente, podemos advertir que se condenó a la persona de Miguel Anderson Zamudio Rojas, por la comisión del delito contra el Patrimonio - Robo Agravado, en agravio de Anderson del Piero Ramos Reyes, precisándose que el Juzgado Penal Colegiado basó su decisión en los siguientes supuesto: 1) La lesión que presentó el agraviado acreditan objetivamente su versión de los hechos. 2) El bien despojado al agraviado es un teléfono celular marca Huawei, el cual fue un regalo de su padre, quien radica en el país de Chile. 3) La identificación del supuesto imputado, hecho que se corrobora con la declaración del agraviado y de los efectivos policiales intervinientes. 4) La sindicación clara y persistente de manera directa, por parte del agraviado, quien a su vez es testigo presencial de los hechos, lo cual constituye prueba directa de la vinculación de éste con los hechos incriminados y a su vez reúne todos los requisitos descritos por el Acuerdo Plenario 02-2005.

PRUEBA INDICIARIA: 1) Que el acusado no tenía suma de dinero alguna al momento de la intervención policial, lo que conllevó a determinar que era falsa la aseveración respecto a que se encontraba cerca al lugar de los hechos para abordar un vehículo que lo lleve a su domicilio. 2) El acusado ha transitado al mismo tiempo que el agraviado por el mismo jirón y a pesar de que los vecinos vieron que el agraviado fue asaltado por dos sujetos, el acusado no vio los hechos. 3) Los padres del acusado y uno de sus abuelos han buscado contactarse de manera reitera con la madre del menor agraviado, a través de un testigo y le han ofrecido dinero para que retire la denuncia.

Ahora bien, una vez analizado todo el proceso penal podemos precisar que la problemática estriba en el sentido siguiente: ¿En el presente proceso penal se realizó una correcta valoración de los indicios para obtener Prueba Indiciaria?, proponiendo como respuesta que en el proceso penal, antes analizado, no se realizó una adecuada valoración de los hechos que

procedieron a convertirse en prueba indiciaria para sustentar una pena privativa de libertad de carácter efectiva, lo cual afecta gravemente al derecho de defensa y al debido proceso; siendo necesario su análisis y solución a efectos de no continuar vulnerando derechos fundamentales con su indebida aplicación.

III. MARCO TEÓRICO.

EL DERECHO DE DEFENSA

El ciudadano de a pie, sin conocimiento en materia jurídica considera que este derecho significa rechazar por sí mismo una agresión.

Así (Gutierrez, 1973) precisa que:

“El concepto de defensa se relaciona, así a un mecanismo elemental de actividad necesaria en la lucha por la supervivencia”. Se debe tomar en cuenta que este derecho ya era contemplado en el derecho antiguo.

En esa línea debemos situarnos en Grecia, donde el investigado debía concurrir él mismo, también era posible ser representado por un tercero y la fase de aporte de dictámenes eran elaborados por peritos jurídicos especiales (Goldshmidt, 1961). En Roma, la defensa surgió en conexión con la figura del patronato. En la época siguiente a la de los emperadores, los defensores recibían el nombre de “advocati” llegando a convertirse en una profesional privilegiado que gozaba de ciertos beneficios.

Si llevamos la definición común sobre defensa al campo del Derecho Procesal actual, podemos verificar que la defensa se configura como la posibilidad de desarrollar “toda la actividad precisa para contribuir a eliminar la duda que el ejercicio de la acción penal ha hecho recaer sobre una determinada persona. Y más especialmente, como el derecho del imputado

a la tutela de su libertad, cuando pretende la observancia de las normas que evitan la lesión del propio derecho a la libertad” (Jauchen, 2005).

Asimismo, (Montero, 2005) define el derecho de defensa como:

Un derecho constitucional que asiste a todas las partes de un proceso, el cual debe ser respetado por el tribunal que conoce del mismo, que siendo su contenido la necesidad de que éstas sean escuchadas, en el sentido de que, puedan alegar y demostrar para la posterior obtención de una resolución judicial, y en que conozcan y puedan cuestionar sobre los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la decisión final.

El derecho de defensa se relaciona con una serie de derechos instrumentales los cuales son el derecho a ser asesorado por un abogado, el derecho a poder utilizar los medios de prueba pertinentes, el derecho a no auto incriminarse.

(Cubas, 2009) precisa que:

En los Estado Constitucionales de Derecho, el instrumento legal adecuado para efectivizar el derecho penal es el llamado proceso penal, en el cual se van a encontrar sometidos el Estado y los particulares, por cuanto no podrán desligarse de las garantías jurisdiccionales para autoimponerse una pena sin la existencia de un proceso justo; por ello, ante al derecho a acusar, el ordenamiento jurídico reconocerá un derecho que se contrapone: el derecho del sujeto pasivo del proceso, del acusado o del imputado, a alcanzar la tutela efectiva por medio de una defensa adecuada o eficaz, con la cual contradecir la agresión que pone en cuestión se derecho a la libertad. Así pues, la defensa está reconocida como principio de la función jurisdiccional, regulado en el artículo 139^o, inciso 14 de la Constitución Política del Perú, la cual exige como presupuesto principal: la audiencia

del imputado y la contradicción procesal, con la finalidad de realizar su adecuada intervención en el proceso, siendo requisito imprescindible tener conocimiento de la acusación formulada en su contra. Asimismo, este derecho se traduce en un sinnúmero de derechos instrumentales, como son: el derecho a ser asistido por un abogado, a poder utilizar los medios de prueba adecuados, a no declarar contra sí mismo y no autoincriminarse.

La defensa es un derecho de carácter subjetivo otorgado por la ley a todas las personas por su condición de seres humanos, el mismo que tiene su fundamento en el principio de libertad individual, no sola en su dimensión cuando es vulnerada, sino en cuanto significa la apreciación subjetiva de quien por cualquier motivo sea puesto en la imperiosa necesidad de afrontar un proceso penal. Es una facultad de poder de contrarrestar cualquier restricción a la libertad individual, y al pleno disfrute de los derechos que los sujetos tienen concedidos por imperio del orden jurídico pleno (Urquiza, 2010).

En igual sentido se pronuncia (MARTÍN, 2006), cuando precisa que:

El derecho de defensa de todos los ciudadanos se origina, según la carta magna, desde que el momento que es citado o detenido por la autoridad competente. Ello significa que, se origina con la simple imputación del imputado: no es necesario que exista una decisión nominal o formal al respecto, es suficiente que de algún modo, se le relacione con la supuesta comisión de un delito. Existiendo una imputación, surge el derecho de defensa, lo que es sinónimo de reconocer que el investigado tiene el derecho de afrontar el proceso o investigación preliminar, a ser escuchado por la autoridad competente en instancias que la causa se desenvuelve.

Para (Binder, 2009),

El derecho de defensa tiene, dentro de todo proceso penal, un papel principal: por un lado, se relaciona en forma conjunta con todas las garantías; por otro, es la garantía que operativiza todas las demás. Por lo antes dicho, este derecho no puede ser catalogado en el mismo plano de otras garantías procesales. La no vulneración del derecho de defensa es la principal garantía que asiste al ciudadano, porque es el único que procurará que las otras garantías tengan plena vigencia y respeto dentro de la investigación.

CARACTERÍSTICAS

Se puede citar que el derecho de defensa tiene las siguientes características o aspecto:

1. Es reconocido por la carta magna
2. No se puede renunciar a el.
3. Su amparo es de carácter supranacional, puesto que es amparado también por la Convención Interamericana de Derechos Humanos
4. De él se derivan derechos como:
 - a. Conocer la imputación formulada en su contra;
 - b. Saber las causas de su detención (esto con la finalidad de que pueda ser defendido y cuente con todos los elementos de juicio);
 - c. El derecho de no ser condenado si no comparece al proceso;
 - d. Derecho al acceso gratuito a la justicia y, con ello, la posibilidad de acceder a la defensa de oficio siempre y cuando no cuenten

con los recursos económicos para ejercer plenamente su defensa;

e. Derecho a la doble instancia;

f. Derecho a defenderse en su idioma o ser asistido por un traductor;

g. Derecho a acogerse a su derecho de silencio y a no ser obligado a declarar si es que no lo desea;

h. Todo aquello que se respete y ajuste a un debido proceso, que posibilite el derecho de defensa sea debidamente ejercitado.

DIMENSIONES DEL DERECHO DE DEFENSA

(Caroca, 1998) advierte dos dimensiones del derecho de defensa:

a) Derecho subjetivo, porque es considerado como un derecho constitucional perteneciente a cada uno de los sujetos procesales, teniendo como carácter: su irrenunciabilidad (los sujetos no pueden decidir que no se le conceda la oportunidad de defenderse) y su inalienabilidad (no puede transmitirse a terceros).

b) Como garantía del proceso, es decir, tiene un contenido objetivo, la defensa constituye un requisito primordial para la eficacia del proceso.

FORMAS DE EJERCER LA DEFENSA PROCESAL

Podemos precisar que existen dos formas de efectivizar el derecho de la defensa procesal: Defensa material y la llamada defensa técnica, ello en mérito a lo prescrito por el artículo 14, inc. 3, literal d, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el artículo 8, inciso 2, literal d, del Pacto de San José de Costa Rica.

LA DEFENSA MATERIAL O AUTODEFENSA

(Martín, 2006) considera que la defensa material es parte del derecho a la defensa, junto con la defensa técnica. La defensa material consiste en el derecho del imputado a realizar su propia defensa; contestando la imputación, negándola, manteniéndose en silencio o allanándose a la pretensión punitiva del Ministerio Público.

(Jauchen, 2005) señala que la defensa material es la que realiza el propio imputado; consiste en las expresiones defensivas que da en las diversas declaraciones que realiza en el proceso penal: en la instructiva, la confrontación, el interrogatorio, el juicio oral o en la última palabra.

La defensa técnica

Es aquella realizada por los profesionales del derecho, llamados abogados, que van a cumplir la función técnica de defensa de las partes o de sus patrocinados, con la visión de evitar la vulneración de sus derechos.

Este tipo de defensa hace efectiva el derecho constitucional a la defensa, toda vez que, mediante el asesoramiento legal de un profesional se materializan los principios de igualdad de armas y de contradicción, al relacionarse con el equilibrio con la Fiscalía.

(MArtín, 2006) Refiere que la defensa técnica se considera un servicio público fundamental que se brinda incluso contra la voluntad del investigado, toda vez que, complementa su capacidad para hacer frente la investigación de forma eficaz y en igualdad de armas.

La defensa técnica, según (Jauchen, 2005), es un “requisito sumamente necesario dentro de la investigación”; que va a consistir en aquella actividad que va a desplegar el abogado para brindar asesoramiento técnico, al imputado, relacionado a sus derechos y deberes, controlar que los actos sean revestido de la legalidad exigida, ejercer el control y cuestionamiento de la recopilación de las pruebas de cargo y de descargo, y poder cuestionar las resoluciones judiciales.

(Montero, 2005) relaciona al derecho a la asistencia material del abogado con al principio de contradicción dentro del proceso, pues para que este se materialice no es suficiente con reconocer a las partes la facultad de realizar su autodefensa, siendo necesario el requisito de la intervención de un abogado que realice la defensa técnica; agrega que la definición de adecuada defensa no es la que realiza cada uno de los sujetos procesales, toda vez que carecen de los conocimientos técnicos necesarios, sino aquella que va a ser realizada por un abogado.

El máximo intérprete de la Constitución, esto es el Tribunal Constitucional, conceptualiza a la defensa técnica como aquel asesoramiento o patrocinio que va a ser realizado por un abogado o profesional del derecho, a lo largo de todo el proceso penal. La defensa técnica va a constituir una “exigencia para la eficacia del juzgamiento”; un

“requisito de procedibilidad de las actuaciones de los sujetos procesales, en todo tipo de juicios”. La asistencia técnica es un derecho fundamental y es considerado como el pilar del sistema procesal.

EL PROCESO PENAL EN EL PERÚ

A través del pasar del tiempo ha ocurrido una sucesión de modelos procesales, los mismos que han surgido en un contexto histórico, para luego pasar a su auge y finalmente pierden vigencia normativa, siendo que dichos sistemas con el inquisitivo y el acusatorio.

(Sagües, 2003) manifiesta que los sistemas inquisitivos y acusatorios se consideran en oposición y atravesaron un proceso de adaptación o erosión, al punto de moldearse, en su desarrollo respectivo, en forma diferenciada de su original esquema, precisando que tuvo que adecuar y aceptar diversas derogaciones capaces de generar el esquema puro de cada uno de ellos a situaciones particulares.

En ese sentido, (Sánchez, 2009) afirma que:

El sistema que en la historia aparece primigeniamente es el acusatorio, el mismo que responde a la base de todos los procesos penales, esto es, ser una contraposición de pretensiones entre dos partes contrarias, resuelta por un Juez, y fundamenta sus postulados en: a) la facultad de decisión que le asiste a un ente estatal conocido como el magistrado, b) la facultad de iniciativa corresponde a persona diferente que no se vincula a la figura del Juez, c) El proceso penal no se podía instaurar sin la existencia de una acusación, aunque aún si este se desistía del proceso, se persistía en la investigación, d) el Juez carecía de la libertad de investigar o de seleccionar los medios probatorios, solo tiene

la facultad o poder de examinar la alegada por la acusación, e) el proceso se lleva a cabo según los postulados del principio contradictorio y f) se prefería la libertad personal del acusado hasta que la sentencia tenga la condición de irrevocable.

(MARTÍN, 2006) afirma que:

El sistema que vino después fue el inquisitivo que se origina como una salida al contenido arbitrario que llegó a primar en el sistema sucedido, hecho que fue aprovechado por la Iglesia Católica para utilizarlo como pretexto y así poder ganar poder dentro de las diversas estructuras políticas y sociales existentes, logrando el apoyo a la estructura absolutista vigente en esa época.

Posteriormente, al descubrir que dicho sistema no brindaba las garantías necesarias y además era ineficiente, aparecieron las ideas tendientes al cambio. Es así que, se originaron los sistemas llamados “mixtos” que se orientaron a buscar un retorno hacia las bases del sistema acusatorio, con la finalidad de proscribir lo descrito como malo y reforzar lo definido como bueno, pero no pudieron lograr su objetivo, ello debido a la influencia inquisitiva convertía en simbólicas las pocas conquistas logradas con el fin de retornar hacia un un sistema de raigambre democrática.

SISTEMA PROCESAL

Sistema procesal conforme lo afirma (Cubas, 2009) se refiere:

Al evento cambiante a lo largo de la historia, en donde se han ido perfeccionando diversos sistemas procesales con características diferenciadas, debido a su contenido cultural y como tal originado por el hombre, que responde a sus formas de organización tanto social

como política; además, deben estar orientados en beneficio del ser humano y del reconocimiento de su dignidad.

Así, (Neyra, 2015) sostiene que,

El ser humano, a medida que regula sus diferentes formas de convivencia comunitaria y el alcance de sus reglas es contingente, como también son las diversas formas de organización político - social que se suceden, ello con la finalidad de buscar una más adecuada convivencia social que sea pacífica, y que los cambios sociales sean producidos a medida que cambian las diversas condiciones demográficas y de uso del poder en un colectivo social; también el mayor conocimiento empírico sobre las relaciones humanas, de lo cual se ocupan varias ciencias en la actualidad, influyen en los cambios de contenido del orden jurídico.

SISTEMA ACUSATORIO

Este sistema procesal recibe su nombre en virtud a que el instituto procesal de la acusación es sumamente importante, rigiéndose por el principio que no existiría proceso penal sin acusación.

Haciendo un recorrido a través de la historia se puede distinguir las siguientes características:

a. Derecho Griego

Abarca el periodo comprendido entre Grecia y la Roma clásica, por ende, se precisa que es el sistema que apareció primero. EL presente sistema, origina sus características principales en Grecia, a partir del desarrollo de una institución que abarca hasta

nuestros días "La Democracia", la cual estuvo reservada solo para los ciudadanos.

Con relación al desarrollo del proceso, este se realizaba con un juicio de contenido oral, público y contradictorio, siendo los encargados de administrar justicia, los Jueces de los tribunales, los cuales eran ciudadanos mayores de treinta años que se ofrecían de manera voluntario para dicho cargo. Cada tribunal estaba conformado por integrantes de las diez tribus. Los tribunales, requeridos para juzgar las causas en trámite se iban formando teniendo como base una lista de 6000 personas, seiscientos de cada tribu.

Según (Neyra, 2015) las características propias de este sistema fueron:

- Existencia de una acusación de contenido popular, por la facultad acordada a cualquier ciudadano para presentar querrela contra la persona a quien creía responsable de la comisión de un delito o por su simple participación en él.
- Igualdad de oportunidades entre acusado y acusador, precisándose que se prefería un proceso en libertad durante el juzgamiento.
- El juicio, se basaba en el principio de soberanía del pueblo y en el de la llamada democracia directa, por lo que recaía en manos de un tribunal popular.

- La intervención de los jurados, a lo largo del proceso contradictorio y oral, con intermediación probatoria, era consustancial al sistema acusatorio en ese momento.
- Oralidad y publicidad del juicio, que se basaba en un debate contradictorio entre acusado y acusador, frente al tribunal.
- Valoración de la prueba según el criterio de íntima convicción, porque lo único que exteriorizaba cada uno de los Jueces (ciudadanos mayores de 30 años que duraban un año en el cargo), era su decisión pero no el fundamento de aquél
- Decisión popular de carácter no impugnabile, pero debemos precisar que existieron ciertos tribunales denominados de apelación, donde la regla que se manejaba en esa época era la no revisión de los hechos frente a otro tribunal.

b. En el Derecho Romano

La configuración política en Roma fue principal para el surgimiento de la forma de enjuiciamiento penal, en ese sentido, conforme lo precisa (Neyra, 2015), se debe hacer un recorrido por las diversas formas de gobierno que tuvo el Impero Romano:

Monarquía

La monarquía en Roma fue la primigenia forma política de gobierno de una ciudad/estado en dicho imperio, el monarca tenía absolutas facultades de todo orden. La potestad de imperium del gobernante, le otorgaba poderes militares como la facultad de expedir juicios en todos los casos que fueren llevados antes él, al ser el considerado como el máximo jefe judicial de Roma, era el

único que poseía la autoridad suprema, en todos los procesos, expuestos ante él, ya sea criminales o civiles, indistintamente sea el tiempo de paz o guerra.

La República

La monarquía en romana fue cancelada hacia el 509 (A.C.) y dio pase a la República, este tipo de régimen realizó diversas modificaciones sustanciales en el campo de la política romana político, las cuales repercutieron en el aspecto jurídico.

Ahora, la potestad que ostentaba el rey, cambio de tenedor y fue dirigida por un nuevo personaje llamado “magistrados”, los cuales eran seleccionados por las asambleas en los Comicios que se llevaban a cabo de forma anual.

Los delitos eran sancionados con multas fuertes o penas corporales, las funciones que ostentaba el antiguo rey fueron acaparadas por dos magistrados, llamados Colegas (cónsules) con plenos e iguales poderes cada uno.

Las principales funciones del Estado se categorizaron en: un cónsul ostentaba el poder ejecutivo, otro el militar, y el pretor el poder judicial. Para las clases inferiores y para ciertos delitos conceptualizados como menores, existían los Triunviri o también denominados Jueces nocturnos.

Imperio

Durante el Imperio (27 A.C. - 476 D.C.) el máximo líder fue denominado como El Emperador, quien pasaría a reasumir las facultades jurisdiccionales, originándose así el llamado sistema

de persecución penal de contenido público, siendo el principal legado que el derecho romano transmitió a los siglos posteriores.

El Juez representa al Estado en la potestad de impartir y administrar justicia, teniendo un número mayor de facultades para interrogar y determinar a cuál de ellas correspondía probar los hechos llevados ante su presencia. Se reconoce el proceso de oficio.

SISTEMA INQUISITIVO

Este sistema se caracteriza por formar parte de los regímenes, absolutistas, despóticos y totalitarios, se la vincula con la Roma imperial y también con la parte del derecho canónico, Duce y Riego refieren que las bases de este modelo son rastreadas en la edad media tardía acaecida en Europa y más precisamente en la regulación eclesiástica de lo que ha sido denominada como la inquisición (Duce, 2002).

Este nuevo sistema se relaciona con una concepción absolutista del poder del cual emana la concepción de autoridad extrema, la misma que se aparta de toda participación de la sociedad, es decir, que no existe un control que pudiese ser realizado por parte de los miembros de la sociedad, esto originó a que las instituciones que estaban vinculadas al sistema de justicia fueran revestidas de un poder ilimitado en su afán de encontrar la verdad como único fin del proceso.

Según (Neyra, 2015) este sistema tuvo las siguientes características:

- La finalidad de este proceso era facilitar la averiguación de la verdad histórica. Por ello, tenía por objetivo primordial el descubrimiento de

la verdad, teniendo como principal logro que el acusado confesase, se arrepintiera y finalmente fuera castigado.

- Asimismo, (Binder, 2009) manifiesta que " el sistema inquisitivo dio origen a la condición del procurador y optó por un nuevo fin del proceso, el cual era la averiguación de la verdad" y de esa forma "El reclamo que efectuará el procurador en representación del rey necesita fundamentación de los supuestos fácticos, los cuales le eran ajenos y que intentaba catalogar como infracción. También reafirma que el objeto de dicho proceso era la búsqueda de la verdad.
- Se precisó que la persecución de oficio, o realizada por el Estado, era una condición para consolidar la autoridad real, el orden social y la organización política, dejando de lado al principio acusatorio.
- Se optó por la concentración o unificación de funciones procesales, toda vez que, el Juez o denominado el inquisidor era un técnico, era un funcionario designado por el Estado para representarlo, que tenía una condición de superioridad a las partes y no era posible recusarlo. Su misión era asumir la dirección de todo el proceso desde su inicio hasta su culminación, tenía propia iniciativa, además tenía facultades muy amplias y discrecionales para realizar la investigación. Teniendo como facultad exclusiva la valoración de los medios probatorios. Precisándose, que el Juez no solo tiene la potestad de juzgar, sino que, también va a realizar la investigación de los hechos, dirigiendo los mecanismos para poder identificar a los culpables y que con posterioridad sean sancionados.
- La idea de este proceso era que sea escrito, secreto y reservado todos los actos de investigación.

SISTEMA ACUSATORIO CONTRADICTORIO

El Código Procesal Penal, vigente desde el 2004, sigue los lineamientos del sistema acusatorio adversarial, con la finalidad de poseer un sistema procesal que respete los derechos fundamentales, así visto, el proceso penal, a lo largo de la historia, ha evolucionado con una clara influencia del sistema adversarial, el cual ha llegado hasta nuestro días. (Vogler, 2005).

Conforme a lo expresado por (Urquiza, 2010) las características fundamentales del sistema acusatorio son:

Existe funciones procesales separadas, a diferencia de lo ocurría en el sistema inquisitivo, en donde los papeles se confunden y se centralizan en la persona del Juez, en el sistema acusatorio existe una separación o diferenciación de los roles y se los encomienda a sujetos procesales independientes y distintos, ello con la finalidad de garantizar si equilibrio procesal, y que este se vea materializado en la contradicción de las partes y que tenga un tribunal imparcial.

El proceso se inicia por un sujeto procesal que no es el Juez (*nemo iudex sine actoré*). Asimismo, la carga de la prueba está reservada para la parte acusadora, hecho que no ocurría en el inquisitivo porque ésta pesa sobre el acusado, quien debería buscar su exculpación.

(Jauchen, 2005) precisa que la contradicción, va a lograr que permitirá a la defensa repeler la prueba de cargo, por ello los abogados defensores debe realizar todos los esfuerzos para falsearla, para demostrar que hay aspectos de ella que pueden ser interpretadas de diferente forma.

Este tipo de sistema prevé que si la prueba no ha sido obtenida adecuadamente y quizá solo existió un aporte unilateral por la parte interesada sin que hubiese sido sujeta a revisión, esa información es desconfiable y sujeta a cuestionamiento.

El principio de oralidad implica que las audiencias sean orales, y la valoración sea realizada de la fuente hablada, independientemente que puedan ser registradas por escrito, en video o audio.

(Neyra, 2015) refiere que otra característica es la primacía de los derechos fundamentales a lo largo de todo el llamado proceso penal peruano, toda vez que se ha constitucionalizado todo el régimen jurídico y se arriba a la conclusión lógica que debe orientarse a la Constitución, por lo que todo tipo de interpretación que se realice que sobre el derecho procesal penal debe seguir la línea del respeto de los derechos fundamentales.

Ahora bien, refiriéndonos al caso peruano se debe precisar que no aborda el modelo únicamente acusatorio, sino que se le suma la característica que las partes pueden usar el contradictorio, por lo que es permitido hablar de un sistema contradictorio - acusatorio, resaltando la labor primordial de los sujetos procesales dentro del proceso, pues son los pilares de las audiencias y las buenas prácticas que serán necesarias adoptar para que la reforma pueda lograr la finalidad para la cual fue concebida.

Hablar de contradicción implica realizar una adecuada delimitación de los roles de los sujetos procesales, tanto para el Fiscal, el juzgador y el investigado, en base a ello (Gimeno, 2000) refiere que:

En cuanto a su estructuración implica un juicio pensado como contienda entre diversos sujetos, teniendo una relación trilateral entre dos partes contrarias entre si (acusación y defensa) y un tercero imparcial, el Juez o Tribunal, quien va a ordenar el debate, y garantizará la vigencia del principio de igualdad de armas, dando origen al esquema del proceso triádico.

(Cubas, 2009) precisa que se puede precisar que al interior del sistema denominado acusatorio contradictorio se producirá el denominado nuevo juicio oral, donde "juego limpio", toda vez que, implica el inicio de un proceso con partes enfrentadas entre si, contando con un Juez imparcialmente y sobre todo objetivo.

EL PROCESO PENAL PERUANO

ETAPAS

LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Según lo prescrito por el Artículo 321, inc. 1 del Nuevo Código Procesal Penal, la finalidad de la etapa denominada como de investigación preparatoria está basada en la recolección los elementos de convicción, de imputación y de descargo, que puedan permitir al Fiscal o también denominado representante del Ministerio Público poder decidir, en base a presupuestos objetivos, si emita un requerimiento de acusación o de sobreseimiento y, en su oportunidad, al investigado poder ejercer su defensa; pero no se debe entender que esta etapa sirve únicamente para preparar la emisión de un requerimiento acusatorio sino que dicha actividad de recolección de elementos sirva para lo que determine la inculpación o bien para lo que la destruya, por lo que, debe ser necesaria para elaborar ya sea la acusación o la defensa; es decir busca alcanzar dos finalidades

primordiales: preparar el caso para un eventual juicio oral o evitar juicios sin elementos de convicción. (Sánchez, 2009).

Dentro de esta etapa se puede considerar dos sub etapas: Las Diligencias Preliminares e Investigación Preparatoria propiamente dicha.

DILIGENCIAS PRELIMINARES

Conforme lo expresa (Oré, 2014), las diligencias preliminares o en algunos casos mal denominadas Investigación Preliminar serán la primera sub - etapa, denominada también pre jurisdiccional del proceso, en la cual el Representante del Ministerio Público está en la posibilidad, en virtud de las atribuciones que le brinda la normatividad adjetiva, de elegir los casos o investigaciones en los que debe realizarse una investigación formal, para lo cual dispondrá de una etapa orientada a reunir los requisitos necesarios para proseguir con la siguiente etapa, siendo requisitos los de individualizar al sujeto activo y reunir los elementos de convicción necesarios.

En esta subetapa su conducción y dirección está sobre la figura del representante del Ministerio Público, es considerada como una fase pre - jurisdiccional del proceso penal, toda vez que, una vez realizado el hecho delictivo que da origen al conflicto y conocido este por el Fiscal asumirá competencia para su investigación.

El fin que persigue las diligencias preliminares son los de realizar los actos inaplazables o urgentes, orientados a demostrar si los hechos materia de investigación han sido realizados, acreditar su contenido delictivo, asegurar o preservar los elementos objetivos y probatorios de su

comisión, así como identificar e individualizar a las personas involucradas en su realización, identificación que también alcanza a los agraviados.

Se orienta a determinar si el conocimiento, de los hechos, que se reuna de la sospecha de un delito, ya sea por notita criminas o or propia denuncia del agraviado, tenga un contenido objetivo que nos permita verificar su verosimilitud y de ello determinar si existen elementos probatorios suficientes y fuertes para poder proseguir con la persecución de delitos y sobre todo con la identificación de sus autores, se basa en la imperiosa necesidad de identificar los requisitos formales para poder iniciar la investigación a nivel judicial y con ello el proceso penal (Sánchez, 2009).

(Cubas, 2009) precisa que:

“...La investigación preliminar, la cual lo realiza el fiscal en su oficina o a nivel policial bajo la supervisión de este, la lleva a cabo con el fin de poder determinar lo siguiente: si el hecho materia de denuncia constituye delito, si se ha podido identificar e individualizar al presunto autor o agresor, y sobre todo si la acción penal es aún vigente y no ha prescrito. Si no existe la concurrencia de alguno de esos presupuesto el fiscal deberá emitir un archivo provisional o definitivo de los actuados. Esto determina la facultad discrecional de los fiscales, para que puedan tener a su cargo la misión de seleccionar los casos con el objetivo final que el sistema judicial no se sobre cargue con investigaciones sin futuro o condenadas a fenecer ...”

INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

Conforme lo precisa (Sánchez, 2009):

Esta fase se da comienzo al momento que el Fiscal o representante del Ministerio Público expide la disposición de Formalización y Continuación de la Investigación Preparatoria. Así pues, da por finalizada las diligencias preliminares.

En cuanto al plazo, esta fase se puede distinguir según sea una investigación ordinaria, compleja o por crimen organizado, siendo que el plazo ordinario es de 120 días naturales, el cual puede ser prorrogado por 60 días, en los casos denominados complejos el plazo de investigación varía y se tiene el de 08 meses prorrogables por 08 meses más y en los casos donde sean catalogados como crimen organizado el plazo es de 36 meses prorrogables por igual periodo.

Respecto a la finalidad de esta etapa procesal, viene orientada a la identificación y recolección de los elementos probatorios de convicción, de cargo y de absolución que conllevarán al magistrado hacia la decisión de expedir o elaborar un Requerimiento Acusatorio o de Sobreseimiento; debido a que esta es una etapa complementaria y mucho más amplia que las diligencias preliminares, se precisa la terminología complementaria en el sentido que no se permite o faculta que se repitan las actuaciones llevadas a cabo en la etapa anterior, con la excepción que resulten imprescindibles para la resolución del caso.

El artículo 321, del Código Procesal Penal, prescribe que el fin de investigación preparatoria se orienta en la búsqueda y recolección de los

elementos que generen la convicción, ya sea de descargo o de cargo, que faculten al Fiscal decidir si emite un requerimiento acusatorio; también se orientan a permitir que el investigado y su abogado puedan elaborar su defensa y esta sea eficaz.

La etapa de investigación preparatoria va a orientarse a reunir los elementos probatorios que permitan arribar a juicio, es la fase de elaboración y preparación para la etapa estelar del proceso, que es el juicio, siempre y cuando existan elementos probatorios de sustento. Por ello, se precisa que su fin es establecer si la conducta social prohibida es delictuosa, el móvil para su comisión, la identificación e individualización de los responsables, así como la existencia del perjuicio ocasionado, si no concurren dichos presupuestos, el proceso deberá orientarse al sobreseimiento de la causa. (Neyra, 2015)

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD:

La existencia de indicios que revelan la comisión del delito:

Formalizar la investigación preparatoria necesita de elementos de convicción objetivos que pongan en manifiesta evidencia la ocurrencia del delito, y que se vinculen con la persona imputada.

EN ese sentido regirá la facultad de objetividad en la actuación con la que debe conducirse el Fiscal. Si existen elementos de convicción sobre la ocurrencia del delito y sobre la vinculación del investigado al mismo y que estos sobre todo merezcan ser investigados con una mayor precisión, se dispondrá la realización de la investigación preparatoria la cual será complementaria y permitirá la intervención del órgano jurisdiccional, Juzgado de Investigación Preparatoria, para las resoluciones que correspondan en control de legalidad del mismo.

Ahora bien, cuando se hace relación a los llamados indicios de relevancia respecto a la posible comisión de un hecho delictuoso, deben ser entendidos como los elementos de prueba objetivos, los cuales permitirán o posibilitarán el comienzo del proceso, también posibilitará el cuestionamiento que puedan realizar las partes ante el órgano jurisdiccional correspondiente.

Individualización del imputado

El proceso penal debe ejercitarse o instaurarse contra persona debidamente identificada y cierta. El artículo 336, inciso 1 establece la exigencia de la individualización del imputado.

Un proceso serio exige saber el imputado existe, es decir conocer sus nombres y apellidos, su domicilio o datos físicos personales, ello con la finalidad de que pueda ser emplazado válidamente y conocer los cargos que se imputan en su contra.

Que la acción penal no esté prescrita.

Se requiere la constatación, de parte del director de la investigación, que el hecho de contenido delictivo no esté prescrito, es decir, que sea factible su persecutoriedad por efecto del transcurso del tiempo. Por ello se debe realizar el cómputo del tiempo transcurrido desde la data de comisión del delito observando las reglas que establece el artículo 80 y demás del Código Penal Peruano, los mismos que se orientan a la prescripción ordinaria, extraordinaria y de aquellos donde el hecho criminal afecte el patrimonio del Estado. (Sánchez, 2009)

Que se hayan cumplido con los requisitos de procedibilidad, de ser el caso

Este requisito se encuentra relacionado a la existencia de algún presupuesto necesario para la procedibilidad y por ende para iniciar de la investigación preparatoria, siempre y cuando esté previsto en la ley, sea procesal o penal. No se trata de lo que la autoridad fiscal o judicial considere como un carácter de procedibilidad sino de lo que la ley exige. De esta manera se orienta, el actuar, al cumplimiento de lo exigido por ley y evitar la interposición de la llamada una cuestión previa. (Neyra, 2015)

CARACTERÍSTICAS

Se instaura luego de culminada las diligencias preliminares a través de la expedición de una disposición por parte del titular de la acción penal. No siendo necesario el agotamiento del plazo de las diligencias preliminar, se debe tener en cuenta la fuerza de los elementos de convicción para poder pasar a la siguiente etapa, ello de conformidad con la Sentencia Plenaria 01-2018.

Se dispondrá la citación de las personas agraviadas, imputadas, y testigos (si los hubiese) que no hayan declarado en las diligencias preliminares o de aquellas que petitionen su ampliación.

Culminado el plazo de realización de la investigación preparatoria, el Fiscal debe expedir el pronunciamiento que corresponda ya sea de acusación o sobreseimiento, debiendo fundamentar su decisión en

cualquiera de sus pronunciamientos.

LA ETAPA INTERMEDIA

La etapa intermedia, contemplada en el Nuevo Código Procesal Penal, emerge como una etapa independiente, delimitada y bien definida, por lo que el inicio de la etapa intermedia está precedida por la emisión de la conclusión de la investigación preparatoria, y su plazo será hasta que se emita o expida el denominado auto de enjuiciamiento o de ser el caso cuando se resuelva el pedido de sobreseimiento del proceso.

Con relación a la llamada naturaleza jurídica que presenta esta etapa (Sánchez, 2009) debemos afirmar que es de apreciación y/o análisis para decidir la formulación de una acusación, poder recurrir al pedido de mecanismos de defensa para evitar la acción penal y también para que se observen y analicen los elementos de convicción, es una etapa denominada de filtro que tiene como principal característica, detectar y eliminar errores, controlar el cumplimiento de los requisitos o bases de la imputación o acusación, por el propio órgano persecutor y luego por el denominado órgano judicial, a fin de poder verificar si es viable para pasar o ser sometidos al debate penal en la etapa de juicio oral, o si resulta el sobreseimiento.

LA ACUSACIÓN

Es de expedición exclusiva del Ministerio Público, ello basándose en el la vigencia del principio acusatorio, ya que es una exigencia de todo proceso que sin una acusación no existe la posibilidad de llevar a cabo el

juzgamiento (*nullum accusatione sine iudicium*), por ello, el órgano requirente para emitir el requerimiento acusatorio deberá tener en cuenta los fines de toda investigación, o de lo contrario deberá de requerir al órgano jurisdiccional el sobreseimiento o archivo definitivo de la causa, cuando de lo investigado y recolectado se revelen indicios que el hecho investigado es atípico, debido a la concurrencia de una causa de justificación o contenido permisivo, la existencia de supuestos extintivos de la acción penal o ante la carencia de elementos de de cargo que no puede sostener válidamente una acusación.

El Artículo 349 del Código Procesal Penal vigente, prescribe que la acusación deberá ser motivada y contendrá bajo sanción de improcedencia:

- a) Los elementos que sirvan para identificar al acusado.
- b) La relación clara y precisa de los fundamentos fácticos que se atribuye al imputado, precisando sus circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores. En caso de contener varios hechos independientes se deberá separar y realizar el análisis de cada uno de ellos.
- c) Los elementos de convicción que fundamenten el requerimiento acusatorio.
- d) EL grado de participación que se le atribuye al acusado.
- e) La relación de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal que concurren.
- f) El artículo de la ley penal que subsuma al hecho y la pena que se solicite.

g) LA cuantificación de la reparación civil, los bienes embargados o incautados al acusado, o tercero civil, que garantizan su pago y la persona a quien corresponda percibirlo.

h) Los elementos de convicción que sean ofrecidos para su actuación en juicio. En este supuesto se presentará la relación de peritos y testigos, con precisión del nombre y domicilio, y las circunstancias sobre los que habrán de recaer sus intervenciones, declaraciones o exposiciones. Así mismo, se hará una reseña de los demás medios de prueba que se ofrezcan.

EL SOBRESEIMIENTO

Se entiende por sobreseimiento a la expedición de una resolución firme, brindada por el órgano jurisdiccional competente en la fase intermedia, a través del cual se finalizará un proceso penal instaurado con una decisión que goza del contenido de cosa juzgada.

Para que el juez pueda expedir un auto de sobreseimiento, el cual es requerido por el Ministerio Público, en la etapa intermedia se ha establecido una audiencia denominada control del sobreseimiento, en la cual se evaluarán la concurrencia de los requisitos mínimos exigidos para que el juez de garantías pueda expedir el llamado auto de sobreseimiento, se admite la existencia de dos presupuestos esenciales que se debe cumplir para emitir dicha resolución, los cuales son denominados requisitos materiales y formales.

Se debe precisar que son 04 los requisitos de contenido material que se han establecido:

- a) Insubsistencia objetiva del hecho, en otras palabras cuando existe una absoluta convicción de que el hecho generador del proceso no ha existido o no ha ocurrido.
- b) No existencia del hecho sancionable, debido a que el hecho investigado es atípico
- c) Ausencia de elementos de responsabilidad penal, es decir no concurren indicios objetivos y racionales de contenido delictivo en el investigado, legítima defensa, causa de justificación o error vencible.
- d) Insuficiencia probatoria para fundamentar la pretensión punitiva (Oré, 2014).

EL AUTO DE ENJUICIAMIENTO

Según (Sánchez, 2009) es:

El resultado de la interposición de la acusación, dicho auto determina, lo que será materia de la defensa - tanto de la parte civil y del imputado, del tercero civil pueden referirse en sus actos postulatorios y de brindar elementos de los que materia de la acusación y la facultad de que las partes puedan establecer sus alegaciones, brindar actos de prueba y advertir diversos medios de prueba.

Luego de expedido el auto de enjuiciamiento se procederá a la notificación a todos los sujetos procesales y dentro de las 48 horas de la misa, el Juez de la investigación preparatoria remitirá los actuados al Juez Penal que corresponda, debiendo remitir los actuados correspondientes.

JUICIO ORAL

Respecto a esta etapa (Neyra, 2015) precisa que se llevará a cabo de forma pública, oral y contradictoria, toda vez que se realizará la denominada fase estelar o central del proceso, en la cual el Juez o Tribunal emitirá pronunciamiento, en base a la teoría del caso actuadas en el debate contradictorio, el mismo que se llevará a cabo bajo las denominadas técnicas de litigación oral que serán una herramienta fundamental en la solución del conflicto.

Por ello, esta etapa se denominada la fase estelar del proceso, considerándose como el verdadero debate que representa al proceso penal, en donde se pondrán de amplio manifiesto la vigencia de los principios que propugna el sistema acusatorio - adversarial y en donde se podrá destruir, de ser el caso, la presunción de inocencia que ilumina a todo el proceso penal.

En el Juicio oral se tiene como pilar fundamental el principio de oralidad que se eleva frente a la escrituralidad, el cual consiste en la facultad de apreciar los actuaciones a viva voz sin mediar interpretes o análisis de terceros, que puedan ocasionar desviar el contenido principal o la idea fundamental del mismo, es así que la oralidad hace posible el principio de inmediación.

Ahora bien, el Código Procesal Penal prescribe en su artículo 361 que la audiencia de juicio oral se llevará a cabo oralmente, no obstante, su documentación en acta, la misma que contendrá un resumen de todo lo actuado, en las diversas sesiones. Los sujetos procesales, pueden dejar constancia de las observaciones que crean convenientes, las mismas que serán incluidas en el acta correspondiente. También, la audiencia deberá registrarse en un medio técnico, normalmente en audio y video.

La audiencia de Juicio Oral se llevará a cabo, bajo el principio de la oralidad, que será vigente en todo el proceso, tal es así que todo pedido o cuestión planteada en audiencia será fundamentada oralmente, al igual que la postulación de las pruebas y, en estricto, todas las intervenciones de quienes concurren a ella, estando prohibido leer escritos presentados con tal fin, con excepción de quienes no puedan hablar o no lo supieren hacer en el idioma español, para lo cual concurrirán por escrito o por medio de intérprete. En ese sentido también las resoluciones serán dictadas y fundamentadas verbalmente y se entenderán notificadas desde el momento de su pronunciamiento, debiendo constar su registro en el acta. (Neyra, 2015).

El señalado para ser el conductor de la actividad probatoria será el Juez, el cual podrá solicitar aclaraciones si así lo creer conveniente y será aquel que conducirá el interrogatorio, previniendo que el declarante responda preguntas sugestivas, capciosas o impertinentes, procurando que estas se realicen respetando la dignidad de las personas.

Después de la fase en la cual se actúan los medios de prueba se oralizarán los alegatos de clausura, en donde las partes formularán sus argumentos en relación del caso ventilado y tratarán de convencer al juez sobre la verosimilitud de su teoría del caso en los alegatos de apertura.

PRINCIPIO DEL JUICIO ORAL

a. PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN

Según (Neyra, 2015) este principio versa sobre:

En la necesidad de la existencia de una relación concreta entre el investigado y la persona que lo juzga, toda vez que, la información corporal y oral, que deseen transmitir ambas personas será de instantánea. Permitiendo presenciar directamente del sujeto procesado, a través del cual el juez tendrá la certeza de verificar si el procesado realiza alguna gesticulación frente a las preguntas formuladas, su rapidez mental, su grado de cultura, etc. En otras palabras, el juzgador podrá apreciar el desenvolvimiento del acusado.

La intermediación exige que el juez se haya tenido contacto directo con todos los sujetos procesales intervinientes en el proceso. Esta necesidad es sumamente importante en relación a la actuación de los elementos de prueba, hasta el punto que se ha vertido como la exigencia de que el juez deberá pronunciar la sentencia cuando haya asistido a la presentación o actuación de las pruebas.

b. Principio de contradicción

(Sánchez, 2009) refiere que el principio de contradicción orientará y guiará desarrollo del juicio oral, en su totalidad, esencialmente en la fase donde se actúa la prueba, toda vez que otorgará la posibilidad realizar sus planteamientos, a los sujetos procesales, además les facultará a aportar pruebas, debatirlas, cuestionarlas, realizar los

alegatos iniciales, finales y emitir opiniones ante cuestiones incidentales, etc.

Teniendo como escenario el juicio oral, este no se realizará o tendrá el carácter de arbitrario por una de las partes, sino respetando la exigencia del principio pro acusatorio, asimismo, el principio de igualdad de armas que deben tener, los sujetos procesales, que intervengan en el debate probatorio, lo cual tiene incidencia directa con el derecho fundamental a la defensa.

El nuevo modelo procesal del 2004 prescribe taxativamente el Derecho de Defensa, consagrándolo el Título Preliminar, la cual prescribe que: "todo ciudadano tiene derecho inalienable a que se le informe sus derechos que le asisten, se le comunique inmediatamente y de forma precisa la imputación en su contra, y ser asesorado por su abogado defensor de su libre elección o de no contar con los medios económicos, por un abogado de oficio, también le asiste el derecho a que se le brinde un tiempo prudencial para que pueda preparar su defensa; a ejercer su autodefensa; a poder intervenir, en igualdad de condiciones, en la actividad investigativa..."

c. Principio de oralidad

Cuando se habla de la oralidad nos estamos relacionan con los actos procesales deberán ser netamente verbales, que la participación y la comunicación de las partes deben realizarse por medio del registro oral, no obstante que, lo actuado en la audiencia quede registrados en actas, pues no cabe mencionar la existencia de un proceso netamente oral o netamente escrito. (Oré, 2014)

La oralidad también es considerado como un factor fundamental que produce la comunicación entre los sujetos procesales, con ello se puede captar el mensaje y podemos apreciar la expresión corporal de los intervinientes.

La importancia de la oralidad, a lo largo del proceso está relacionado a la realización de una comunicación fluida, sencilla y claro, lo que se traducirá en el desarrollo óptimo de un Juicio y también se cumplirían con los principios de inmediación y publicidad.

(Duce, 2002) manifiesta que este principio es un instrumento, así nos precisa que: se debe realizar una diferenciación del significado de un instrumento, para él es un instrumento o un mecanismo; puesto que son principios y garantías que conducen el proceso penal.

(Binder, 2009) indica: si se utiliza la expresión oral, los sujetos deben de estar presentes y se deben comunicar de un modo que es fácilmente entendible por otras personas.

Con la Oralidad se puede alcanzar una protección a la persona, pues llega a ser el instrumento o medio principal y medular del enjuiciamiento y principalmente es el vehículo que permite la realización de los otros principios como, la contradicción, la inmediación y la publicidad.

(Binder, 2009) considera a la oralidad como instrumento y no como un principio, así, hace estas consideraciones que en sus palabras dice: se debe diferenciar muy bien lo que es un instrumento, de lo que es un principio. La oralidad es un instrumento, un mecanismo; la inmediación o la publicidad son principios políticos y garantías que estructuran al proceso penal.

La oralidad vendrá a ser el mejor mecanismo para la obtención de la prueba, toda vez que, es a través de la misma que se expresarán las partes, peritos y los testigos.

La oralidad se evidenciará en las audiencias instándose a que todo requerimiento o solicitud realizada en audiencia será fundamentada oralmente, al igual que la recepción de las pruebas y, en síntesis, toda participación de quienes intervienen en ella, por lo que establecerá la prohibición de dar lectura a escritos, a excepción de las personas que no puedan hablar o no lo supieren hacer en el idioma español, en cuyo oportunidad podrán intervenir por escrito o por medio de un traductor. (Neyra, 2015).

En esa misma línea, toda resolución que se expida será emitida y fundamentadas oralmente y serán notificadas desde el momento de su pronunciamiento, constando ello en acta.

d. PRINCIPIO DE PUBLICIDAD.

Este principio implica que el juicio debe desarrollarse de manera pública facilitando que cualquier sujeto pueda tener conocimiento de

cómo se lleva a cabo la audiencia contra cualquier persona acusada por un delito y tengan la facultad de controlar o evitar cualquier tipo de arbitrariedad.

La publicidad brinda la garantía que las partes tengan acceso y un ligero control sobre el proceso, traduciéndose en que las sentencias sean el reflejo de todo lo actuado durante las sesiones de juicio.

e. PRINCIPIO DE CONCENTRACIÓN

Este principio es una de las manifestaciones de la oralidad, así algunos autores como (Vásquez, 2004) precisan que hablar de oralidad es sinónimo de concentración, al punto que se ha pretendido que la característica de un proceso oral es más la concentración, porque presupone que las diversas actuaciones deben desarrollarse en una sola audiencia, o en diversas audiencias pero con un margen de tiempo que no se puede exceder, ello con la finalidad de la manifestación realizada ante el juez y las pruebas, puedan permanecer fielmente en la memoria de los jueces y pueda ser utilizada para emitir la sentencia.

El nuevo modelo procesal del 2004 precisa que la concentración y continuidad, de la audiencia oral debe relacionarse a que estas se inicien y continúen hasta que se culminen, a fin de evitar innecesarias dilaciones. Con ello se busca que una vez iniciada la audiencia continúe hasta su culminación, posibilitando al juzgador que solo conocerá un caso penal a plenitud y que podrá resolverlo en el tiempo necesario, con ello se evitará las diversas audiencias. Así pues, se establece que una vez instalada la audiencia, se continuará en sesiones permanentes e ininterrumpidas hasta su finalización. Si no fuere posible realizar todas

las actuaciones, en un solo día, podrá continuar en los días sucesivos hasta su conclusión. (Neyra, 2015)

FASES DEL JUICIO ORAL

FASE INICIAL

Es conducida por el Juez Unipersonal o Colegiado, se encuentra destinada a instalar válidamente la sesión y a verificar la válida constitución de la relación jurídico procesal. Los magistrados hacen las veces de árbitros entre los sujetos procesales, velando porque la audiencia no se desnaturalice y sea un instrumento para lograr probar las teorías del caso que se encuentran en litigio. Además, de ser los facultados de dirigir el debate, también tendrán bajo su responsabilidad la misión de poder resolver de manera definitiva el asunto, que es materia del juzgamiento. (Neyra, 2015)

Para que se dé por válidamente instalada, el juicio, se necesita la asistencia obligatoria de: los jueces, los Fiscales, el acusado, debidamente acompañado por su defensor, siendo obligatoria la presencia del acusado.

FASE PROBATORIA

En esta etapa regirá la función de aporte de parte, pero de manera excepcional y sin reemplazar la actuación propia de las partes, el Juez podrá indicar la actuación de nuevos medios probatorios (prueba de oficio).

Se podrán admitir nuevas pruebas cuando estas seán útiles, conducentes y pertinentes, teniendo también como regla la imposibilidad de probanza de las máximas de la experiencia, normas jurídicas, leyes naturales o la cosa juzgada, etc. No se podrán admitir pruebas obtenidas con la vulneración de derechos fundamentales. Dentro de la actuación probatoria se seguirá el orden siguientes:

- Examen del acusado
- Examen de testigo
- Examen de peritos
- Lectura de prueba documental.

Ahora, con relación al examen de testigo no se podrán admitir realizar todo tipo de preguntas, como las repetitivas, capciosas, sugeridas u ofensivas. Es potestad del director de debates que controle dicha actividad, siendo que los sujetos procesales podrán objetar el tener de las preguntas que se realicen y solicitar la eliminación de lo decidido por el Juez. A las personas que concurren como testigos no se les permite brindar opiniones o apreciaciones de contenido personal, se deben limitar a exponer los hechos materia de litigio. Con relación a los peritos, estos vienen a ser profesionales que acuden, a la audiencia, para exponer el tener de sus peritajes y brindar dar a conocer conclusiones en base a los análisis realizados. Les está permitido verificar documentos, publicaciones o escritos. (Gimeno, 2000)

FASE DECISORIA

Va a comprender la final alegación o informe de los sujetos técnicos, esto es, en pocas palabras una exposición resumida y final del fiscal, los cuales estarán contenidos en sus alegatos.

Los denominados alegatos de cierre o de clausura son oralizados en esta fase; siendo la última oportunidad de dirigirse al Juez; básicamente es un ejercicio de argumentación, para lo cual responderá a la interrogante ¿por qué mi caso debe de prevalecer?, el abogado sugerirá qué conclusiones se deben pronunciar en relación a todo lo actuado en el juicio. Es en este alegato de clausura que los abogados le darán coherencia a sus relatos o alegaciones, las cuales han construido y harán su lectura íntegra y de corrido por una sola vez. Para que este alegato pueda cumplir con su misión se requerirá mucha precisión del litigante y capacidad de síntesis.

Finalizado el debate, los jueces pasan a deliberar su futura decisión, en el caso que sea un órgano colegiado, las decisiones serán tomadas por mayoría y si existiera algún tipo de discrepancia se aplicará el término medio.

Para emitir pronunciamiento únicamente se tomarán en cuenta lo actuado a lo largo de las diversas sesiones de juicio. Para apreciar las pruebas estas serán analizadas de manera individual y luego en conjunto con lo posteriormente actuado. Para valorar los medios probatorios se tendrán que respetar las reglas de la sana crítica, en específico las máximas de la experiencia, la lógica y los conocimientos científicos. En la sentencia, los jueces se encargarán de resolver los incidentes diferidas; la responsabilidad del acusado, la existencia del hecho delictivo y cómo

ocurrió, y el grado de participación en el hecho, la descripción típica, la individualización de la pena concreta peticionada, el monto exacto de imposición de la reparación civil. (Neyra, 2015)

PRUEBA INDICIARIA

Se define como aquella actividad probatoria que tiene un contenido necesario y discursivo, cuyo origen es un hecho cierto y comprobado, concretándose en la realización de un hecho probatorio a través de una inferencia adecuada.

Para (Neyra, 2015) es donde el hecho principal de probanza no se origina de forma directa de la fuente o medio de prueba, sino que se necesita del análisis, además del razonamiento, careciendo por si sola de generar la convicción judicial sobre el hecho concreto”.

Entonces, la prueba indiciaria podrá ser definida como la orientada a conseguir la certeza de ciertos hechos, que serán denominados indicios, que no son directamente constitutivos del hecho criminal, pero luego de aplicada las reglas de lógica podrán generar una inferencia de los hechos delictivos y la participación del acusado.

Por medio de la prueba indiciaria se logrará genera una prueba directa relacionada a los hechos mediatos, para luego de ello empezar a deducir y descartar aquellos que no tengan una significación inmediata para la causa, asi pues visto la prueba indiciaria no es, en sí, un medio de prueba, sino por el contrario vendría a ser una clase de prueba..

CARACTERÍSTICAS

- No es considerada como una prueba de carácter histórico:
Una de las particularidades de esta prueba es que en coincidirán medios y fuentes de prueba. Por ello, en esta forma de obtención de prueba, la fuente de la mismas se orienta como el medio probatorio

en sí, porque ella se manifiesta por sí sola, pues el hecho indicador es su propio medio de desarrollo.

- Es una prueba completa:

No se considera a la prueba indiciaría como una prueba imperfecta o incompleta, porque si se considerara de esa forma se correría el peligro de desnaturalizarla, la prueba indiciaría tendrá un contenido propio, distinta de la prueba directa. Todos los demás medios de prueba tienen la capacidad de originar o ser considerados como fuentes de indicios, en el extremo que puedan probar plenamente hechos.

- Es una prueba autónoma:

El indicio no es puede ser considerado como una tipo de prueba de segunda clase, tampoco como un principio, puede tener el carácter, como cualquier otro medio de prueba de plena prueba. En ese sentido, es considerada como autónoma, debido a que los hechos en sí tienen plena validez probatoria.

- Es una prueba crítica:

Debido a que requerirá de la lógica para llegar a una inferencia válida, pues no es una representación de un hecho de contenido histórico.

- Es una prueba de probabilidades:

Esto, debido a que la conjunción de probabilidades que va a ser generadora este tipo de prueba será concluyente para generar la certeza debida para que el juez pueda sentenciar la causa. (Sánchez, 2009)

La Corte Suprema del Perú, en el Recurso de Nulidad N° 1912-2005 - Piura, fundamento cuarto, precisó lo siguiente:

Cuarto: (...) Respecto al indicio, éste -hecho base- ha de estar plenamente probado -por los diversos medios de prueba que autoriza la ley-, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real

alguno; deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa; también concomitantes al hecho que se trata de probar, y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia –no sólo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí; que es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera (...); asimismo, (..) que en lo atinente a la inducción o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es, que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo.

Asimismo, en la Casación 628-2015-Lima, se estableció el deber de motivación de sentencia en la **prueba indiciaria**, precisando en el fundamento quinto lo siguiente:

Quinto: Que, en atención a la relación entre motivación fáctica y presunción de inocencia, es de acotar que el examen de esta última garantía importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad. La corrección de la prueba indiciaria se encuentra en el juicio sobre la suficiencia probatoria, mientras que la corrección de la motivación se encuentra en el juicio de razonabilidad.

EL DELITO DE ROBO

(Urquiza, 2010), conceptualiza el delito de robo de la siguiente manera: “es la aquella conducta dirigida a apoderarse de manera ilegalmente de un bien total o parcialmente ajeno, ello con la finalidad de poder obtener beneficio, debiendo ser sustraído del lugar donde se encuentra, utilizando necesariamente violencia contra la persona o en su defecto amenazándola con realizar actos que pongan en riesgo su integridad física o su vida de manera concreta.”

(Peña, 2018), precisa que el bien jurídico patrimonio se define como todo bien que sea susceptible de estimación pecuniaria. Los bienes que serán considerados como integrantes del patrimonio podrán ser las cosas física y también objetos inmateriales; se trata de que entre un objeto y la persona tenedora medie una relación directa de vinculación. Si no existe este tipo de vinculación entre los sujetos y objetos, no se podría considerar la existencia de un patrimonio.

Asimismo, con relación al delito de robo agravado (Urquiza, 2010), refiere que:

Es aquel apoderamiento de contenido ilegítimo de un bien ajeno, necesariamente para obtener provecho de él, quitándolo de la esfera de dominio o del sitio donde permanece, para lo cual necesariamente se deberá utilizar la violencia en contra la persona o utilizar una amenaza que genere un peligro para su vida o integridad corporal debiéndose también observar las agravantes que están tipificadas en el Artículo 189 del Código Penal.

Agravantes y Cuantificación de la pena en el delito de Robo Agravado: Entre 12 y 20 Años de Prisión: Las penas que serán impuestas se vinculan necesariamente con la generación de agravantes; la pena viene a ser definida como una sanción impuesta por un juez, aunque

ha cometido una falta. Las penas deben ser precisadas por la ley, teniendo las siguientes agravantes:

En Casa Habitada: Es una de las primeras figuras agravantes del robo versa en el sentido que la infracción debe ser realizada en casa habitada o donde se pueda habitar, debiéndose precisar que casa habitada es todo aquello que sirve como alberque o morada de una o varias personas, aunque al momento de perpetrar el delito se encontraren ausentes o no estén en dicho instante pernoctando.

Durante la Noche o Lugar Desolado: el elemento noche se considera como agravante pero ocasiona dudas, por que lo entendemos como aquel tiempo que transcurre entre la finalización del crepúsculo de la tarde y el inicio de la aurora matinal, que es un periodo considerado como que no admite distinción de personas o cosas salvo la existencia de luz artificial.

A Mano Armada: también conocida como asalto, el sujeto agente que recurra a la utilización de cualquier arma, de por si ya representa un riesgo, causando una notable alarma social.

Mediante el Concurso de dos o más personas: es suficiente que el robo se realice por dos o más individuos en calidad de partícipes.

En cualquier medio de locomoción de transporte ya sea público o privado de pasajeros o de carga: para su configuración no basta que la víctima viaje en un vehículo, sino que este sea de transporte público, y su finalidad fin sea la de transportar pasajeros, o que preste servicio público.

Fingiendo se autoridad, trabajador del sector privado, servidor público, o mostrando mandamiento falso de autoridad: La prevención agravatoria requiere que el sujeto agente cometa el ilícito, fingiendo ser funcionario, o servidor público, o autoridad; también enseñar a la víctima una orden u oficio firmado por algún tipo autoridad.

En contra de menores de edad, mujeres embarazadas, discapacitados o adulto mayor: Es cuando se somete al delito de robo a este tipo de personas.

Sobre Vehículo Automotor: Es cuando la conducta ilícita de robo se da en bajo cualquier tipo de vehículo.

No menor de Veinte ni mayor de Treinta años Cuando se cause lesiones a la integridad física o mental de la víctima: Es la condición en la cual para cometer el ilícito se ocasiona un mal al agraviado. Aquí el perjudicado trata de conservar su integridad, pero la violencia con la que actúan el agresor le impiden la posibilidad de actuar y enfrentarse al robo. Con abuso de la incapacidad física o mental de la víctima o mediante el empleo de drogas: Esta figura tiene dos presupuestos. En primer lugar el agente perpetrador del delito se aprovecha de la incapacidad de reacción de la víctima. En segundo lugar se vincula al uso de algún tipo drogas sobre la víctima, con la finalidad de alterar y evitar la resistencia de la víctima, colocándolo en estado de incapacidad mental. Colocando a la víctima o a su familia en situación Económica difícil: el fundamento para incluir esta figura como agravante del robo se vincula al mayor desvalor que se ocasiona con dicha acción, debido a que ocasionaría situaciones graves para el sujeto pasivo o su familia. Sobre bienes de valor científico que integren el patrimonio Cultural de la Nación..

IV. ANÁLISIS DEL PROBLEMA.

Con relación al problema descrito referido a: ¿En el presente proceso penal se realizó una correcta valoración de los indicios para obtener Prueba Indiciaria?, debemos hacer las siguientes precisiones, a fin de elaborar las posibles soluciones a dicho problema; por lo que debemos precisar que la prueba indiciaria es aquel tipo de prueba relacionada a uno de los que puede vincularse a la comisión de un delito y por ende al grado de participación del acusado, conforme a las reglas de la experiencia y la lógica.

Respecto a ello la Corte Suprema del Perú, en el Recurso de Nulidad N° 1912/2005 - Piura, fundamento cuarto, precisó lo siguiente:

Cuarto: (...) Respecto al indicio, éste -hecho base- ha de estar plenamente probado -por los diversos medios de prueba que autoriza la ley-, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno; deben ser plurales, o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa; también concomitantes al hecho que se trata de probar, y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia –no sólo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí; que es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera (...); asimismo, (..) que en lo atinente a la inducción o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es, que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo.

Asimismo, en la Casación 628-2015-Lima, se estableció el deber de motivación de sentencia en la **prueba indiciaria**, precisando en el fundamento quinto lo siguiente:

Quinto: Que, en atención a la relación entre motivación fáctica y presunción de inocencia, es de acotar que el examen de esta última garantía importa un triple control: juicio sobre la prueba, juicio sobre la suficiencia y juicio sobre la motivación y su razonabilidad. La corrección de la prueba indiciaria se encuentra en el juicio sobre la suficiencia probatoria, mientras que la corrección de la motivación se encuentra en el juicio de razonabilidad.

El tema de Prueba Indiciaria ha merecido el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, el cual en la STC **00728-2008-HC/TC**, ha establecido criterios normativos para utilizar la prueba indiciaria como fundamento de una condena estando, habiendo precisado:

Resulta válido afirmar que si el juez puede utilizar la prueba indirecta para sustentar una sentencia condenatoria, y si estas, a su vez, significa la privación de la libertad personal, entonces con mayor razón, estará en la obligación de darle tratamiento correspondiente; solo así se podrá la intervención al derecho a la libertad penal, y por consiguiente, se cumplirán las exigencias del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, conforme a las exigencias previstas por el artículo 139, inciso 5 de la Constitución. En ese sentido, lo mínimo que debe observarse es la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y entre ellos, el enlace o razonamiento deductivo. Este

último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de experiencia o a los conocimientos científicos.

En el fundamento 27° de la citada sentencia el Tribunal Constitucional, respecto a la especial motivación de las resoluciones emitidas basadas en prueba indiciaria señala lo siguiente:

Es decir, que el órgano jurisdiccional debe explicitar el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios, ha llegado a la convicción de la existencia del hecho delictivo y la participación del imputado, con el objeto de garantizar hasta el límite de lo posible la racionalidad de su decisión (examen de suficiencia mínima). Con este único afán, este Colegiado Constitucional considera válida, por ejemplo, la vigencia práctica de un cierto control, incluso del uso de las máximas de la experiencia, pues, de no ser así, cualquier conclusión delirante sería invulnerable, convirtiéndose así en una paradójica garantía de discrecionalidad judicial incontrolada.

Ahora bien, respecto al caso concreto debemos precisar que la Prueba Indiciaria, para que se configure como tal debe cumplir ciertos requisitos como son: 1. Que los supuesto indiciarios o hechos-base sean diversos y generen sobre el hecho materia de imputación deben estar, relacionados entre sí y ser convergentes; debiendo reforzarse entre ellos y tener el carácter de concomitante o periféricos en relación el hecho a probar. 2. Que los denominados indicios sean debidamente acreditados y probatoriamente correctos. 3. Que el análisis deductivo realizado a partir de aquéllos, sea racional, lógico y fundada en las máximas de la experiencia con contenido confiable—entre los elementos indicadores y su contenido conclusivo, además, debe nacer una armoniosa vinculación que

pueda descartar toda ilogicidad, en el sentido que la deducción pueda considerarse válida: el enlace ha de ser directo y preciso. 4. Que la fuerza del estándar de motivación suficiente sea logrado, por la cual el juez debe expresar los análisis o líneas de interpretación que lo llevaron a la deducción conforme al artículo 158° apartado 3 del nuevo Código Procesal Penal.

En el proceso penal estudiado, se evidencia la valoración de ciertos hechos indirectos que, al ser analizados por el Juzgado Penal Colegiado, le condujeron erróneamente e inválidamente a la conclusión que cumplían los requisitos para ser considerados como prueba indiciaria, así tenemos:

INDICIO 1: *Que el acusado no tenía suma de dinero alguna al momento de la intervención policial, lo que conllevó a determinar que era falsa la aseveración respecto a que se encontraba cerca al lugar de los hechos para abordar un vehículo que lo lleve a su domicilio. Respecto a ello debemos precisar que uno de los presupuestos exigidos por el Art. 158 inc. 3 del Código Procesal Penal es que: la inferencia que se realice se sustente en las reglas de la ciencia, lógica, o la experiencia, hecho que ha sido valorado erróneamente en la motivación de la sentencia, toda vez que infiere como válido y que no admitirá prueba en contrario el hecho que una persona por el simple hecho de no contar con dinero no puede abordar un vehículo utilizado para el servicio público (taxi) para poder dirigirse a su destino, por el contrario si nos basamos en las máximas de la experiencia, cuantos de nosotros alguna vez nos hemos quedado sin dinero para tomar un taxi y hemos realizado la acción de subirnos a uno y avisar a alguien (que se encuentre en el lugar de destino) para que pueda salir y cancelar el servicio o también hoy en día que las transacciones electrónicas se realizan casi universalmente, no podemos contar con dinero físico pero*

podemos hacer uso de transferencias electrónicas, billeteras virtuales, servicio de pay pal, para poder pagar un servicio, por lo que la inferencia que no tener dinero es sinónimo de no poder abordar un servicio de taxi es inválida por lo que no debió ser considerada como prueba indiciaria por el colegiado.

INDICIO 2: *El acusado ha transitado al mismo tiempo que el agraviado por el mismo jirón y a pesar de que los vecinos vieron que el agraviado fue asaltado por dos sujetos, el acusado no vio los hechos.* De igual forma que en el punto precedente podemos determinar que la inferencia, realizada por el colegiado, deviene en inválida por que por el simple hecho que el investigado transitó por el lugar donde ocurrieron los hechos no es requisito para que pueda haber apreciado los hechos y más aún que dicha inferencia sustente una pena privativa de libertad; debido a que es un indicio solitario que no ha sido corroborado con algún otro medio indirecto, puesto que pudo haber transitado momentos antes de ocurridos los hechos o también momentos después de ocurridos y no haber podido presenciar los mismos, cabe recordar que si bien es cierto los moradores de dicha zona pudieron apreciar los hechos, también es cierto que ninguno de ellos pudo reconocer a los autores del ilícito, producto de ello es que el colegiado recurre a la prueba indiciaria para poder legitimar su ilegal proceder.

INDICIO 3: Los padres del acusado y uno de sus abuelos han buscado contactarse de manera reitera con la madre del menor agraviado, a través de un testigo y le han ofrecido dinero para que retire la denuncia. Este hecho es irrelevante para la configuración del delito, toda vez que se tiene como cierta la mera declaración solitaria de la madre del menor agraviado, no se ha podido corroborar con algún medio periférico idóneo su dicho, por lo que es una inferencia inválida por cuanto no se puede llegar al pleno convencimiento que por dicha declaración es que el investigado es el responsable del delito, no habiéndose aplicado correctamente las reglas de la lógica al realizar dicha inferencia.

V. CONCLUSIONES.

- Para aplicar la prueba indiciaria, el Juzgador, debe realizar un válido análisis de los supuestos fácticos y que estos cumplan con las reglas de las máximas de la experiencia y la lógica, ello para obtener una inferencia válida.
- En el caso estudiado el Juzgado Penal Colegiado del Santa no valoró adecuadamente los indicios y procedió a realizar una interpretación parcializada de los mismos forzándolos con el simple hecho de validar una ilegal sentencia condenatoria.
- Los indicios analizados, por el Juzgado Penal Colegiado, no han sido corroborados con medios periféricos idóneos, es decir no existe pluralidad de indicios que sustenten la validez de la prueba indiciaria.
- Se ha expedido una sentencia condenatoria vulnerando los derechos del investigado por cuanto las inferencias han sido construidas contraviniendo los requisitos establecidos taxativamente por el Código Procesal Penal para la configuración de la prueba indiciaria.

VI.RECOMENDACIONES.

- El Juzgado debe analizar con mayor esmero los indicios y la validez de su inferencia para que pueda configurar la llamada Prueba Indiciaria en un proceso penal.
- Los Jueces no deben vulnerar el derecho fundamental y constitucional a la libertad personal sin contar con elementos que acrediten indubitablemente la responsabilidad del acusado.
- Los magistrados deben tener en cuenta, a lo largo del proceso penal instaurado, que no se deben vulnerar derechos fundamentales por el solo hecho de querer administrar justicia.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- Binder, C. (2009). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Argentina: Ad. Hoc.
- Caroca, P. (1998). *Garantía Constitucional de la Defensa Procesal*. Barcelona: José María Bosch.
- Cubas, J. (2009). *El Nuevo Proceso Penal Peruano*. Lima: Palestra.
- Duce, M. (2002). *Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal*. Santiago de Chile: Universidad Diego Portales.
- Gimeno, V. (2000). *Los Procesos Penales*. Barcelona: Bosch.
- Goldshmidt, J. (1961). *Principios Generales del Proceso II Problemas Jurídicos y políticos del proceso penal*. Buenos Aires: Editorial Jurídicas Europa - América.
- Gutierrez, F. (1973). *Aspectos del derecho de defensa en el proceso penal*. Lima: Revista de Derecho Procesal Iberoamericana .
- Jauchen, E. (2005). *Derechos del Imputado*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni Editores.
- MArtín, C. S. (2006). *Derecho Procesal Penal Tomo I*. Lima: Grijley.
- Montero, J. (2005). *Derechos Jurisdiccional I, Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Neyra, J. (2015). *Manual del Nuevo Derecho Procesal Penal*. Lima: IDEMSA.
- Oré, A. (2014). *Derecho Procesal Penal*. Lima: IDEMSA.
- Peña, A. (2018). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: IDEMSA.
- Sagües, N. (2003). *Libertad personal, seguridad individual y debido proceso de Argentina*. Talca: Ius et Praxis.
- Sánchez, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Idemsa.
- Urquiza, J. (2010). *Código Penal*. Lima: MOréno S.A.

Vásquez, J. (2004). *Derecho Procesal Penal*. Bogotá: Universidad Externa de Colombia.

Vogler, R. (2005). *Adversarialidad y el Dominio Angloamericano del Proceso Penal*. Bogotá: Universidad Externa de Colombia.