



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y  
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE VIOLACIÓN DE LA  
LIBERTAD SEXUAL, VIOLACIÓN SEXUAL DE  
PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR, EN EL  
EXPEDIENTE N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH – HUARAZ, 2019.**

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

**AUTORA**

**BACH. JANET DELINA SANTOS CHARQUI**

**ASESOR**

**Mgtr. DOMINGO JESÚS VILLANUEVA CAVERO**

**HUARAZ – PERÚ**

**2019**

**JURADO EVALUADOR**

**Mgtr. Ciro Rodolfo Trejo Zuloaga**

**Presidente**

**Mgtr. Manuel Benjamín Gonzales Pisfil**

**Miembro**

**Mgtr. Franklin Gregorio Giraldo Norabuena**

**Miembro**

**Mgtr. Domingo Jesús Villanueva Cavero**

**DTI**

## **AGRADECIMIENTO**

A los notables catedráticos, de la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, por la dedicación y magna labor que realizan a favor de nuestra formación profesional.

*Janet Delina Santos Charqui*

## **DEDICATORIA**

**A Dios**, por ser guía incondicional en mi itinerario y emprender un nuevo rumbo al servicio de la sociedad.

**A mis padres**, Rigoberto y Delina, y a mis hermanos; por quienes gracias a su apoyo moral e incondicional he logrado alcanzar mi superación profesional y gracias a ello poder contribuir en la formación de una sociedad más justa.

**A mi compañero de vida**, por su apoyo y comprensión en la realización de este nuevo sendero.

*Janet Delina Santos Charqui*

## RESUMEN

En la presente investigación el objetivo general ha sido analizar y determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Ancash - Huaraz, 2019. Es un estudio de tipo cuantitativo; nivel exploratorio descriptivo; diseño transeccional, retrospectivo y no experimental. La fuente de recolección de datos, es un expediente judicial que contiene un proceso concluido, seleccionado según el muestreo no probabilístico de la técnica por conveniencia; se utilizó las técnicas de la observación y el análisis del contenido, se aplicó listas de cotejo elaborado y validado mediante juicio de expertos.

Obteniéndose los siguientes resultados de la parte expositiva, considerativa y resolutive; de la sentencia de primera instancia se ubicaron en el rango de: muy alta, alta y alta y de la sentencia de segunda instancia en: muy alta, muy alta y alta, respectivamente. Finalmente, las conclusiones son: la sentencia de primera instancia se ubica en el rango de muy alta calidad, y la sentencia de segunda instancia en el rango de muy alta calidad.

**Palabras Clave:** Calidad, Motivación, Violación Sexual, Indemnidad y Sentencia.

## **ABSTRACT**

In the present investigation the overall objective was to analyze and determine the quality of the judgments of first and second instance on Violation of Sexual Freedom, rape of a person unable to resist, according to the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 of the Judicial District of Ancash – Huaraz, 2019. It is a quantitative study, descriptive exploratory level; transeccional retrospective, non-experimental design. The source of data collection, is a court record that contains a completed process, selected according to the non-probability sampling technique for convenience, the techniques of observation and content analysis was used checklists applied elaborate validated by expert judgment.

The following results of the descriptive, preamble and operative part; the judgment of first instance were located in the range: very high, high and high; and the judgment of second instance: very high, very high and high quality, respectively. Finally, the conclusions are: the judgment of first instance is located in the range of very high quality, and the appeal judgment in the range of very high quality.

**Keywords:** Quality, Motivation, Sexual Violation, Indemnity and Judgment.

## INDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
Carátula.....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>01</b>
<b>II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....</b>	<b>08</b>
2.1. ANTECEDENTES .....	08
2.2. BASES TEÓRICAS .....	11
2.2.1. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS PROCESALES RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.....	11
2.2.1.1. El derecho penal y el ejercicio del ius puniendi.....	11
2.2.1.2. Principios aplicables a la función jurisdiccional en materia penal.....	16
2.2.1.2.1. Principio de legalidad.....	16
2.2.1.2.2. Principio de presunción de inocencia.....	17
2.2.1.2.3. Principio de debido proceso.....	24
2.2.1.2.4. Principio de motivación.....	26
2.2.1.2.5. Principio del derecho a la prueba.....	27
2.2.1.2.6. Principio de lesividad.....	28
2.2.1.2.7. Principio de culpabilidad penal.....	30

2.2.1.2.8. Principio acusatorio.....	31
2.2.1.2.9. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	32
2.2.1.2.10. Principio de la irretroactividad de la ley penal.....	34
2.2.1.2.11. Principio de juez natural.....	35
2.2.1.2.12. Principio de la pluralidad de instancia.....	36
2.2.1.2.13. Principio del derecho a defensa.....	36
2.2.1.2.14. Principio de contradicción.....	37
2.2.1.2.15. Principio de proporcionalidad de la pena .....	38
2.2.1.3. El Proceso Penal.....	39
2.2.1.3.1. Definiciones.....	39
2.2.1.3.2. Finalidad del proceso penal.....	39
2.2.1.3.3. Clases de proceso penal.....	40
2.2.1.3.4. Etapas del nuevo código procesal penal.....	41
2.2.1.3.5. Las garantías del derecho procesal penal.....	42
2.2.1.4. La Teoría de la Prueba en el Proceso Penal.....	43
2.2.1.4.1. Definiciones.....	43
2.2.1.4.2. Medio de prueba.....	44
2.2.1.4.3. Actividad probatoria.....	44
2.2.1.4.4. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio.....	45
2.2.1.5. La Deliberación y la Sentencia.....	62
2.2.1.5.1. Definiciones.....	62
2.2.1.5.2. Partes de una sentencia.....	63
2.2.1.5.3. Características principales de la sentencia penal.....	65
2.2.1.5.4. La Sentencia absolutoria.....	67



2.2.1.5.5. La Sentencia condenatoria.....	68
2.2.1.6. Los Medios Impugnatorios.....	69
2.2.1.6.1. Definiciones.....	69
2.2.1.6.2. Clases de medios impugnatorios en el proceso penal.....	69
2.2.1.6.3. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio.....	73
2.2.2. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS SUSTANTIVAS RELACIONADOS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO.....	73
2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas para abordar el delito investigado en el proceso judicial en estudio.....	73
2.2.2.1.1. La teoría del delito.....	73
2.2.2.1.2. Componentes de la teoría del delito.....	74
2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito.....	76
2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio.....	78
2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado.....	78
2.2.2.2.2. Ubicación del delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en el código penal.....	78
2.2.2.2.3. El delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir .....	78
2.2.2.2.3.1. Regulación.....	78
2.2.2.2.3.2. Tipicidad.....	81
2.2.2.2.3.2.1. Elementos de la tipicidad objetiva.....	81
2.2.2.2.3.2.2. Elementos de la tipicidad subjetiva.....	89
2.2.2.2.3.3. Antijuricidad.....	90
2.2.2.2.3.4. Culpabilidad.....	90

2.2.2.2.3.5. La pena la violación sexual en persona de incapacidad de resistencia .....	91
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	92
2.3.1. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS EN ESTUDIO.....	95
<b>III. METODOLOGÍA.....</b>	<b>96</b>
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	96
3.1.1 Tipo de investigación.....	96
3.1.2. Nivel de investigación.....	96
3.2. Diseño de investigación.....	97
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.....	97
3.4. Fuentes de recolección de datos.....	98
3.5. Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos.....	98
3.5.1. La primera etapa abierta y exploratoria.....	98
3.5.2. La segunda etapa más sistematizada en términos de recolección de datos...	98
3.5.3. La tercera etapa consistente en un análisis sistemático.....	99
3.6. Consideraciones éticas.....	99
3.7. Rigor científico.....	99
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>101</b>
4.1. Resultados.....	101
4.2. Análisis de resultados.....	126

## ÍNDICE CUADRO DE RESULTADOS

	Pág.
<b>Resultados Parciales de la Sentencia de Primera Instancia</b>	
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva.....	101
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa.....	104
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive.....	108
<b>Resultados Parciales de le Sentencia en Segunda Instancia</b>	
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva.....	111
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa.....	115
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	119
<b>Resultados Parciales de la Sentencia en Segunda Instancia</b>	
Cuadro 7. Calidad de la Sentencia en Primera Instancia.....	122
Cuadro 8. Calidad de la Sentencia en Segunda Instancia.....	124
<b>V. CONCLUSIONES.....</b>	<b>132</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>135</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>139</b>

# I

## INTRODUCCIÓN

La Administración de Justicia ha evolucionado a gran magnitud en la sociedad por lo que, es preciso tratarlo en forma contextualizada debido a que comprende muchos sistemas judiciales a nivel mundial.

Algunos autores sostienen que los procesos judiciales se ejecutan con demora, el exceso de documentación y algunos mecanismos dilatorios en el proceso hacen que las decisiones de los órganos jurisdiccionales se otorguen de manera tardía. Asimismo, cabe resaltar, que uno de los problemas para la ineficaz organización judicial, es político, debido a que los órganos de gobierno no son controlados efectivamente por los órganos judiciales.

Para corregir dicho problema, cada Estado crea estrategias con el fin de mejorar y brindar un buen servicio en la administración de justicia, como es el caso del Estado mexicano, que a través del Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartición de Justicia, quien elaboró “El libro blanco de la justicia en México” propuso un conjunto de acciones para realizar la reforma judicial; principalmente, perfeccionar la calidad de sentencias de los órganos que imparten justicia, es un claro ejemplo de la búsqueda de superación en el sistema jurídico.

En el ámbito nacional, el Perú no es ajeno a la problemática expuesta líneas arriba, por ello también se crearon propuestas de solución como es la elaboración óptima de las resoluciones judiciales a través de una metodología de evaluación de las sentencias con el fin de lograr eficacia en ellas; sin embargo, se cuestiona su aplicación certera por parte de la población, generando así una percepción negativa

del Poder Judicial.

Mientras que, en el ámbito local el proceder de los operadores del derecho, es cuestionado por la población en su conjunto debido a la mala aplicación de las leyes y la parcialidad con el que actúan algunos jueces. De este modo, la praxis negativa de los administradores de justicia deviene en irregularidades y en actos de corrupción que aquejan a la comunidad ancashina.

De otro lado, en el ámbito institucional universitario ULADECH Católica “Conforme a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación. Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación se denomina *Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales*” (ULADECH, 2011); por lo que se selecciona y se utiliza un expediente judicial.

La Administración de Justicia es dinámica y por ello con el devenir del tiempo se da la aparición de nuevas tendencias que influyen en la actuación funcional de los órganos encargados de la investigación y juzgamiento así como de los defensores. Una reforma implica un cambio de actitud, mayor dinamismo, celeridad, observancia al debido proceso y a las normas de procedimiento, y por tanto, respeto a las autoridades judiciales y a sus decisiones.

Es importante resaltar la necesidad de políticas de las instituciones comprometidas en la administración de justicia. No cabe duda que se requiere no solo de la decisión política institucional, sino también de la decisión política y económica del propio gobierno para alcanzar los éxitos en el sistema jurídico. Debe haber una congruencia

entre la política institucional y de gobierno, es ahí, donde radica también la direccionalidad de la administración de justicia.

Por otro lado, las sentencias deben ser emitidas después de haber pasado por un minucioso análisis, debido a que permite reducir los problemas que acontecen en la realidad, del mismo modo, el juzgador debe demostrar una actitud imparcial; es decir, la carencia de interés en el resultado a favor de alguna de las partes intervinientes. La imparcialidad como principio posee una estrecha relación con el principio del debido proceso, pues este último, propugna por la existencia de un equilibrio real de las partes dentro del litigio.

Por lo expuesto, en el presente trabajo se aborda un caso específico en materia penal, en el que se analiza e interpreta las decisiones de los jueces a cargo. Siendo ello así, la tema de análisis se encuentra en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash – Huaraz, donde la sentencia de primera instancia fue emitida por el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Transitorio donde se condenó a la persona de E.V.G.O. por el delito contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir en agravio de M.E.V.L., a una pena privativa de la libertad efectiva de veinte años, y al pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles, lo cual fue impugnado, pasando el proceso al órgano jurisdiccional de segunda instancia, que fue la Sala Penal de Apelaciones, donde se resolvió confirmar la sentencia condenatoria imponiendo a veinte años de pena privativa de la libertad efectiva y la reparación civil de cinco mil nuevos soles en favor de la agraviada.

Asimismo, en términos de tiempo, se trata de un proceso que concluyó luego de 2 años, 15 días, respectivamente.

Finalmente, de la descripción precedente surgió el siguiente enunciado:

**¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash - Huaraz, 2019?**

Para resolver el problema planteado se traza un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash - Huaraz, 2019.

Por otro lado, para alcanzar el objetivo general se traza los siguientes objetivos específicos:

***Respecto a la sentencia de primera instancia***

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil.

3. Establecer la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

#### ***Respecto de la sentencia de segunda instancia***

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

La investigación se sustenta, para otorgar al Estado recomendaciones contra los delitos contrarios el pudor en menores de edad, del estudio realizado en el ambiente internacional, nacional, y local, en el que la administración de justicia es una labor estatal que muestra situaciones problemáticas y que se realiza en un ambiente de corrupción en los que se encuentran involucrados tanto hombres y mujeres que son parte de dicho sector; también se identificaron insatisfacciones en las decisiones tardías, como es la demora en los procesos, debido a la carga procesal; que en los propósitos de reforma jurisdiccional, la calidad de las decisiones es un rubro fundamental; y que muy al margen que los resultados puedan ser discutibles, por ello se considera que es necesario realizar estudios acerca de las sentencias que dictan los órganos judiciales.



Los resultados serán ventajosos, porque a diferencia de las encuestas de opinión donde la información se recopila de personas, no necesariamente justiciables; la presente investigación adquirirá datos de un producto objetivo, que serán las sentencias emitidas de un caso concreto, por tanto se orienta a obtener resultados objetivos.

Son los usuarios quienes manifiestan su desconfianza frente a los actos de corrupción y por tanto se crea la incertidumbre en el ámbito social. Por ello, este estudio, orienta a determinar la calidad de las sentencias, teniendo como referencia a un conjunto de parámetros seleccionados de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia.

En la elaboración de una sentencia se pueden encontrar ciertas limitaciones, sin embargo, se constituye en una forma de expresión orientada a mitigar un complejo problema en la realidad actual; aportando de esta manera a los conocimientos, procedimientos y diseño que aplican los jueces para redactar las sentencias. Del mismo modo los resultados son útiles y buscan sensibilizar a los operadores de justicia; a las autoridades competentes que tienen la responsabilidad de representar y dirigir las Políticas de Estado sobre asuntos de justicia; a los estudiantes y profesionales de derecho y la sociedad en su conjunto.

Con lo expuesto, no se pretende resolver la problemática, sino principalmente sensibilizar a los jueces, instándolos a que, en el instante de sentenciar, lo hagan pensando que será examinada, no necesariamente por los justiciables, los abogados de la defensa ni el órgano superior revisor; sino por un tercero; a modo de representante de la ciudadanía; ya que en la sentencia se debe verificar la existencia o no de un conjunto de parámetros, sesgados a las cuestiones de forma, debido a la complejidad que importa hacer investigación, con ésta clase de información.

Así mismo, el fundamento normativo para la realización de la presente actividad se encuentra previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece el principio del derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley.

Por tanto, la presente justificación recomienda a las autoridades competentes y de gobierno poner mayor énfasis en los delitos de violación de la libertad sexual de persona en incapacidad de resistir, debido a que dicha situación podría incrementarse y agravar las relaciones interpersonales en la sociedad.

Espero que la presente investigación incentive y sea útil para los estudiantes, docentes y en general para todas las personas dedicadas a la labor jurídica.

## II

### REVISIÓN DE LA LITERATURA

#### 2.1. ANTECEDENTES

Según Ramírez (2009), investigó: *La Argumentación Jurídica en la Sentencia*, resultado acertado, que en tiempos de reforma penal las administraciones de justicia en los países latinoamericanos, fuere cual fuere su sistema de enjuiciar, incorporen elementos novedosos que perfeccionan la resolución judicial en cuestión y, que la resolución que pone fin al proceso contenga algo más que una mera relación de pruebas como sustento de la libre convicción.

Mientras que para García (2015), en relación al estudio investigó: la sentencia es además, un acto procesal a cargo del juez, que pone fin a la instancia dirimiendo a través de la aplicación de la ley el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social.

De este modo, para la práctica jurisdiccional cubana toda sentencia debe tener claro: a) el lugar donde se pronuncia, b) los nombres de los jueces, que a su cargo tuvieron conocimiento del juicio oral y la práctica de las pruebas en el mismo, c) los nombres y apellidos del acusado y demás generales, d) los hechos conducentes a los puntos resolutive de la sentencia, e) la valoración de las pruebas practicadas, f) las consideraciones y fundamentos legales, g) condenación o absolución correspondiente y demás puntos resolutive.

Para Arenas (2015), La exigencia de motivación de las sentencias se relaciona de una manera directa con el principio del Estado de Derecho y con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional, los fundamentos de la sentencia se deben

dirigir a lograr el convencimiento, no solo del acusado, sino también de las otras partes del proceso, respecto de la corrección y justicia de la decisión judicial sobre los derechos de un ciudadano. Sólo si la Sentencia está motivada es posible a los Tribunales que deban atender en el trámite de algún recurso, controlar la correcta aplicación del Derecho, si el Tribunal de instancia ejerció la potestad jurisdiccional "sometido únicamente al imperio de la Ley".

La exigencia de motivación de las sentencias, incluye: la determinación de los hechos que se hubiesen estimados probados, valoración de las pruebas, (es esencial los fundamentos de la subsanación del hecho estimado como probado en la calificación técnico legal correspondiente), los fundamentos doctrinales y legales de la participación que en los referidos hechos hubiese tenido cada uno de los procesados, los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de las circunstancias atenuantes, agravantes o eximentes de responsabilidad criminal, en caso de haber concurrido, los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiesen estimado probados con relación a la responsabilidad civil en que hubiesen incurrido los procesados, la cita de disposiciones legales que se consideren aplicables, el fallo, en que se condenará o absolverá no solo del delito principal y sus conexos, sino también por las faltas incidentales que se hubieran conocido en la causa; también se resolverán en la sentencia todas las cuestiones referentes a la responsabilidad civil que hubieran sido objeto del juicio y otras sometidas a debate, intrínsecamente ligadas al hecho punible sanciones accesorias, piezas de convicción y medidas cautelares.

Por otro lado García (2014), expresó en su *Libro la Redacción de la Sentencia Penal y el Recurso de Casación*, el voto así emitido será rubricado por quien presida el

Tribunal y se unirá a las actuaciones a continuación de la sentencia. Cuando el Juez no pueda votar ni aun de ese modo, se vota la causa por los no impedidos que asistieron a la vista y, si hay los necesarios para formar mayoría, éstos dictarán la sentencia. Cuando no resulte mayoría, se repetirá la votación y se procederá, siendo posible, en la forma que previene el Artículo 46, y si de este modo tampoco hubiere los suficientes votos para formar mayoría, se anulará el juicio o la vista y se procederá de nuevo a su celebración. En el supuesto de que algún miembro del Tribunal haya votado y después no pudiere firmar, el que presida firmará por el impedido y hará constar al pie de la resolución que votó y no pudo firmar.

Según Aguilar (2013), investigó referente a la *Reforma Constitucional Chileno*, señala que el Tribunal Constitucional ha rechazado de forma sostenida el rango constitucional a los tratados de derechos humanos, reconociéndoles expresamente rango supra-legal. Los principales argumentos expuestos en este sentido por la jurisprudencia uniforme del Tribunal Constitucional son: 1) la Constitución no contiene una mención explícita sobre el rango normativo de los tratados internacionales, tampoco cuando estos versan sobre derechos humanos; 2) los tratados tienen un rango infra-constitucional al encontrarse sometidos al control previo de constitucionalidad ejercido por el Tribunal Constitucional; 3) el rango infra-constitucional de los tratados se arma por la “jurisprudencia constitucional” de forma invariable; 4) reconocer jerarquía constitucional a los tratados significaría permitir una reforma de la Constitución por una vía distinta a la prevista en el Capítulo XV de la Carta Fundamental sobre reforma constitucional.

Por su parte Sotomayor (2007), indagó referente a las *Reformas Penales en Colombia, Nuevo*, En la línea de las reformas realizadas en alguna medida con una

perspectiva de actualización legislativa debe mencionarse la expedición de los códigos de procedimiento penal. El CPP de 2000 (ley 600) se presentó por el entonces fiscal general de la nación Alfonso Gómez Méndez junto con el actual CP y el fallido proyecto de código de ejecución de penas, por lo que surge en el mismo contexto del ya comentado estatuto sustantivo. Por su parte la ley 906/2004 fue aprobada a partir de una previa y quizás innecesaria reforma constitucional (acto legislativo 03/2002), que instauró un sistema de tendencia acusatoria y oral. Las razones por las cuales se presentó a consideración del Congreso una reforma integral al procedimiento penal a menos de un año de la entrada en vigencia del código de procedimiento penal anterior son un verdadero misterio, que al parecer tiene que ver con razones partidistas y rivalidades personales entre los fiscales que lideraron ambas propuestas y no tanto con razones de fondo, las cuales sólo se adujeron después para justificar la reforma.

Los dos estatutos regulan de manera comprensiva los distintos aspectos usuales de un código procesal penal, aunque dadas las diferencias de perspectiva los cambios desde el punto de vista de la dogmática procesal entre ellos son de mucha importancia.

## **2.2. BASES TEÓRICAS**

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

#### **2.2.1.1. El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi.**

Para Villa Stein (citado por Rodríguez Martínez, 2012, p. 32) el derecho penal se conceptúa del siguiente modo “es una ciencia social normativa. Su materia comprende no solo las normas existentes y su referente conductual implicado

paradigmáticamente y realmente en la teoría del delito, sino las normas que deben elaborarse conforme al avance de las teorías jurídicas, lo mismo que de la observación del entorno social”.

Por otro lado, Peña (citado por Rodríguez Martínez, 2012, p. 32) afirma que el derecho penal “trata del conjunto de normas establecidas por el Estado, que determinan los delitos, las penas y las medidas de seguridad que se aplican, a los titulares de los hechos punibles, con la finalidad de prevenir y reprimir dichos hechos”.

Entonces, a partir de estas concepciones se puede afirmar que el desarrollo de las instituciones jurídicas, como el derecho penal, no son estáticas sino dinámicas debido a que el comportamiento de los individuos cambia en el tiempo y espacio. Por ello, se puede decir que de un hecho punible se deriva consecuentemente la sentencia penal, como un acto de la materialización del derecho penal a un caso específico y concreto resultado de una conducta particular.

En términos de Pozo (2005), el Ius Puniendi del Estado que se manifiesta en el aspecto coercitivo de las normas y por otro, que es también objeto de la regulación de las mismas, así y siguiendo al mismo autor “el ejercicio de su poder punitivo está determinado por las opciones sociales y políticas que haya adoptado en relación con la organización de la comunidad, en general. Por lo tanto, la política criminal del Estado se halla encuadrada y condicionada por su política social general”.

Por otro lado el Tribunal Constitucional Peruano, si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales, derivan del Ius Puniendi del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no solo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada

caso son distintos (recaudación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y represiva en el caso de las administrativas). A ello hay que agregar que en el caso del derecho administrativo sancionador, la intervención jurisdiccional es posterior, a través del proceso contencioso administrativo o del proceso de amparo, según corresponda.

El Tribunal Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han reconocido la existencia de un solo Derecho sancionador en el ordenamiento jurídico peruano que se manifiestan en el Derecho Penal, la potestad punitiva del Estado está condicionada, en cuanto a su propia validez, al respecto de la Constitución Política del Perú de los principios constitucionales y en particular, la observancia de los derechos fundamentales.

Según Ferrajoli (2007), señala que "es difícil negar el carácter pletórico, antiliberal, irracional, tendencialmente clasista y contrario a la Constitución de la escala de bienes tutelados por nuestro Derecho Penal, en contradicción con el escaso valor otorgado a la libertad personal, de la que se priva incluso por infracciones levísimas". Es así que las penas legítimas serán aquellas que cumplan con los requisitos garantistas en donde el tema central deberá ser la proporcionalidad entre la conducta realizada y la pena a aplicar, cuando señala que una teoría proporcionalista de las penas resulta ser una buena alternativa al utilitarismo.

Para Muñoz (2007), debe entenderse la sanción como un producto de la decisión democrática en el ejercicio de la libertad como derecho a la autodeterminación. Al parecer no existe un acuerdo ni siquiera a nivel teórico de la finalidad que pretende alcanzarse con las penas, pero considero que existen razones para creer que la sociedad en general está de acuerdo en que se imponga una pena a aquellos que



afecten ciertos bienes jurídicos de formas especialmente reprochables. Y entonces, desde un punto de vista agnóstico, puede decirse que la finalidad de las penas consiste en cumplir con el mandato democrático de sancionar; es por ello referente a las conductas delictivas sobre casos graves, la reparación debe ir acompañada de otra pena "para distinguir entre la gravedad de la conducta y la del daño", es decir, debe sancionarse a quien delinque y debe atenderse a la víctima de forma debida.

Al respecto Peña (2008), sostiene que el tema de la proporcionalidad está estrechamente vinculado con el desvalor de acción y de resultado propios del delito ya que son éstos los criterios que deben tomarse como base para establecer la proporcionalidad de la pena; se señala que en un sistema garantista deben acogerse criterios tanto objetivos como subjetivos, y señala que "los límites de la pena tienen que variar tanto en relación con el daño como en relación con la culpa. Pero el problema es precisamente el del peso que haya de asignarse a cada uno de los dos criterios respecto del otro".

Por ello, el Estado, para cumplir con el modelo de Estado social y democrático de Derecho, requiere atender tanto la problemática del delincuente como la de la víctima, y si bien no parece deseable que el tratamiento a la víctima se haga desde el Derecho Penal, se debe considerar que debe tener una vinculación especial y un tratamiento igual de importante por parte del Estado.

El Estado tendrá, desde esta perspectiva, una doble función. Sancionar a quienes cometan delitos e implementar mecanismos para resarcir a las víctimas de dichos delitos, ya sea de forma directa o mediante figuras jurídicas que tiendan a ello.

Según Peña (2008), señala que del delito nacen dos acciones independientes, una del lesionado ante los tribunales civiles (resarcitoria) y una de la sociedad ante los

tribunales penales, "para lograr el fin de la represión". Por su parte señalaba que "la satisfacción es casi tan necesaria como la pena".

Se ha optado por utilizar el concepto "resarcir" ya que expresa más nítidamente el contenido de la propuesta. Se trata de un concepto inclusivo en el que se abarca la indemnización, la reparación y la compensación de daños, perjuicios o agravios, este concepto está más enfocado a cuestiones de índole jurídica.

Esta figura propuesta parte de asumir que, quien ha sido víctima de un delito, siempre va a tener una merma. Independientemente del tipo o monto de la indemnización recibida, siempre habrá una parte no resarcible. Sin embargo, es necesario que esa parte sea reducida a su mínima expresión y que la propuesta que se realiza ayude en gran parte a que la víctima padezca lo menos posible.

"Más importante que encontrar al culpable de la victimación para sancionarle es fomentar en todos nosotros el sentido de solidaridad y obligarlos a pagar una especie de impuesto de fraternidad para indemnizar a las víctimas de cualquier accidente, peste, agresión, incluso del terrorismo y/o de la tortura". Cabrera (2008). Así como lo manifiesta el autor, el elemento social, que en este caso es la víctima debería recibir con mayor énfasis una tratativa especial.

Se debe comprender el sentido de considerar que la resarcición a las víctimas, de los delitos, por parte del Estado es un derecho fundamental social y no solo un derecho individual de la víctima, porque esto obedece a las exigencias más elementales de justicia y solidaridad.

Si se tratara de un derecho surgido en automático por la única razón de ser víctima de un delito, se incurriría en injusticias sociales e ineficiencias evidentes. No todas las lesiones tienen la misma intensidad y necesidad de ser resarcidas, por lo que en

principio puede suponerse que existe un campo de víctimas que pueden ser reparadas por otros mecanismos que no necesariamente sean proveídos por el Estado aunque sí regulados, como el caso de los seguros.

### **2.2.1.2. Principios Aplicables a la Función Jurisdiccional en Materia Penal**

Los principios de la Administración de Justicia se encuentran consagrados en el art. 139 de la Constitución Política del Perú de 1993, así como han sido desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia nacional. También estos principios rectores se encuentran en el Código Penal, siendo los siguientes:

#### **2.2.1.2.1. Principio de legalidad**

Según Asúa (2004), dice: "La única fuente productora del Derecho Penal es la Ley. Tomada ésta en su sentido formal y más solemne, es la manifestación de la voluntad colectiva expresada mediante los órganos constitucionales, en la que se definen los delitos y se establecen las sanciones", entonces, podemos afirmar que la ley para el Derecho Penal es fuente y medida del poder sancionador del Estado.

Pozo (2005), agrega que "el Principio de legalidad tiende igualmente a establecer exigencias en relación a la manera cómo el legislador redacta las disposiciones legales. Al respecto, muchos autores dicen con precisión: "Nullum crimen nulla poena sine lege certa", esto tiene en nuestro Derecho Penal confirmación ya que es necesario que la calificación de un hecho susceptible de sanción debe ser formulada de manera expresa e inequívoca.

Ahora bien, el Derecho Penal ha materializado el rol fundamental de las garantías en el llamado "principio de legalidad", cuya expresión latina "Nullum crimen nulla poena sine lege" fue formulada por primera vez, por el jurista alemán Feuerbach.

Según Arias (2005), contribuye a esclarecer el concepto del principio: "La sumisión del Derecho Penal a la Ley, como única fuente creadora de delitos y penas se conoce generalmente con el nombre de "principio de legalidad". Consiste en no admitir otras infracciones penales ni otras sanciones de tal carácter que las previamente previstas por la ley", de este modo únicamente a la ley se puede acudir cuando se quiere sancionar un hecho que se estima susceptible de sanción penal.

La Asamblea de las Naciones Unidas, reunida el 10 de Diciembre de 1948, aprobó el texto de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el cual adopta el referido principio en su art. 11 al declarar: "Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho Nacional o Internacional, tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de comisión del delito".

#### **2.2.1.2.2. Principio de presunción de inocencia**

Según este principio toda persona es considerada inocente hasta que se demuestre lo contrario, su culpabilidad en forma indiscutible, y que se haya concretizado en una sentencia definitiva (cosa juzgada). Siendo así, Cárdenas (2006), señala que "la presunción de inocencia es un derecho subjetivo público, [que se ha elevado a la categoría de derecho humano fundamental que opera en las situaciones extra procesales y en el campo procesal] con influjo decisivo en el régimen de la prueba" (p. 23).

Mientras que para Binder (2002), "Para facilitar la interpretación del principio de presunción de inocencia, efectúa una formulación negativa del principio: si nos referimos a la existencia de una presunción de inocencia, [seguramente que encontramos muchos criterios; sin embargo, si afirmamos que ninguna persona

puede ser culpable hasta que una sentencia declare su culpabilidad], posiblemente el acuerdo sea total, señalando que si bien sobre quien se envuelve en un proceso pesa una sospecha” (p. 120).

Para Pozo (2005), esto no merma la garantía de la presunción de inocencia, que es una garantía política del ciudadano de ser tratado como inocente hasta que el juez penal con todo lo acontecido en el proceso penal, adquiera certeza sobre su responsabilidad, además señala que la presunción de inocencia significa que nadie tiene que construir su inocencia, que sólo una sentencia declarará su culpabilidad jurídicamente construida lo cual implica un grado de certeza, que nadie puede ser tratado como culpable mientras no exista esa declaración judicial y que no puede haber ficciones de culpabilidad. Entonces, la sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

Según Maienr (2002), “En el mismo sentido que comparte esa opinión al indicar que las discusiones acerca de la [presunción de inocencia se habría evitado si se hubiera comprendido el principio invirtiéndolo], pues éste principio no es para afirmar que una persona es inocente sino que no puede ser considerada culpa” (p. 490).

Hasta que exista una condena judicial, Cárdenas (2006) sustenta que es uno de los límites la presunción de inocencia y que solo quiere significar que toda persona debe ser tratada como si fuera inocente, desde el punto de vista del orden jurídico, mientras no exista una sentencia penal de condena, por tanto la situación jurídica de un individuo frente a cualquier imputación es la de un inocente, mientras no se declare formalmente su culpabilidad y, por ello, ninguna consecuencia penal le es aplicable, permaneciendo su situación frente al Derecho regida por las reglas aplicables a todos, con prescindencia de la imputación deducida, desde esa

perspectiva es lícito afirmar que el imputado goza de la misma situación jurídica de un inocente, por cuanto se trata de un punto de partida político que asume o debe asumir la ley de enjuiciamiento penal en un Estado de Derecho, punto de partida que constituyó en su momento, la reacción contra una manera de perseguir penalmente que, precisamente partía desde el extremo contrario, siendo que la Ley penal fundamental impida que se trate a quien se le atribuye un hecho punible, cualquiera que sea el grado de verosimilitud de la imputación, hasta tanto el Estado por intermedio de los Órganos Judiciales establecidos para exteriorizar su voluntad en esta materia, no pronuncie la sentencia penal firme que declare la culpabilidad y someta a una pena.

Ahora bien Gozaini (2003), afirma que el imputado es inocente durante la sustanciación del proceso o que los habitantes de la Nación gozan de un estado de inocencia. Mientras no sean declarados culpables por sentencia firme, aun cuando respecto a ellos se haya abierto una causa penal y cualquiera que sea el proceso de esta causa, más importantes al poder del Estado.

Por su parte Tiedemann (2001), considera que el principio de presunción de inocencia determina el comportamiento de los órganos de persecución penal frente a la opinión pública y a los medios de comunicación, como derecho fundamental faculta a los ciudadanos a exigir el trato y consideración de inocencia, o si se quiere de no autor, hasta que se dicte la sentencia.

Según Vallejo (2001), nos señala que el principio de inocencia como el *in dubio pro reo* son manifestaciones del principio general a favor que inspira el proceso penal e inspira en distintos planos como principio constitucional el principio de presunción

de inocencia, crea a favor del ciudadano el derecho subjetivo a ser considerado inocente.

Mientras que el *in dubio pro reo* constituye un principio general del derecho, que se dirige al juzgador como una norma de interpretación para que, a pesar de haber realizado actividad probatoria y existiendo duda razonable en el ánimo del juez, sobre la existencia de culpabilidad del acusado se declare la absolución.

Por su parte Gomes (2002), considera que la presunción de inocencia resalta su valor ideológico como presunción política tendiente a garantizar la libertad del imputado frente al interés estatal de la represión penal y como tal debe servir de presupuesto y parámetro de todas las actividades estatales concernientes a la represión criminal, constituyéndose un modelo de tratamiento del sospechoso, inculcado o acusado, que antes de la condena no puede sufrir ninguna equiparación con el culpable.

Sánchez (2005), señala que “la inocencia del imputado es considerada un principio rector del proceso penal, [de ineludible observancia por la autoridad judicial principalmente, y por aquellas autoridades encargadas por la persecución del delito, siendo que la persona imputada de infracción penal debe ser considerada como inocente en tanto en cuanto la autoridad], dentro de un proceso penal, no establezca que es culpable mediante una sentencia” (p. 299).

Además considera que en doctrina se puede apreciar una apreciación positiva y negativa del principio: “toda persona es inocente mientras no se declare en una sentencia su culpabilidad” y “ninguna persona puede ser culpable hasta que una sentencia lo declare como tal”. La primera es la que se encuentra en la constitución y en los Pactos Internacionales; la segunda es, a decir de Binder (2002), “Las que generan menos dificultades en su interpretación, por lo que desde la perspectiva de la

[autoridad judicial la presunción de inocencia constituye un principio fundamental que debe orientar su actuación investigadora y juzgadora respecto al imputado] a quien debe considerarse como no autor del delito hasta la culminación del proceso penal y desde la perspectiva del justiciable, la presunción de inocencia constituye un derecho, el derecho del imputado a que las autoridades judiciales encargadas de la investigación y juicio” (p. 301).

Tener el trato y consideración de persona inocente hasta el momento de la resolución final, por la que se está ante un principio de naturaleza fundamental, que impone incluso existiendo suficiencia de elementos probatorios de cargo, el requerimiento de la sentencia judicial.

Por otra parte San Martín (2002), “considera que la Constitución configura a la presunción de inocencia como un derecho fundamental y en la [norma constitucional se crea un verdadero derecho subjetivo a ser consideradas inocentes de cualquier delito] que se atribuya mientras no se presenten pruebas para destruir dicha presunción, respecto a los contornos de este principio describe los presupuestos doctrinarios” (p. 114).

Por su parte Mixán (2005), respecto al principio de presunción de inocencia, considera que uno de los límites que impone la práctica del Debido Proceso, sustentando que enmarca su teleología en impedir la imposición arbitraria de la pena, además de otras seguridades jurídicas, como aquello de que el procesado no tiene deber alguno de probar su inocencia frente a una imputación concreta, por cuanto el deber de probar la verdad de la imputación es de quien la formula, por la que la presunción de inocencia es descartable.



Solamente mediante una investigación y una actividad probatoria suficiente y realizadas legítimamente. Mientras subsista algún tanto de duda metódica o resulte insuperable la duda o mientras la actividad probatoria está incompleta, la presunción de inocencia persiste, por cuanto la prueba en contrario debe ser contundente para tener la eficacia de excluir la presunción de inocencia.

Además, el jurista Mixan (2005), sostiene que el modelo procesal idóneo para que la prueba en contrario a la presunción de inocencia sea actuada con eficiencia, eficacia y legitimidad se encuentra constituido por un procedimiento único.

Acusatorio, oral y adversarial, sin perjuicio de procedimientos que impliquen soluciones alternativas (terminaciones sin juicio), en cambio se encuentra probado y es notorio que el modelo de estirpe inquisitorial o inquisitivo reformado es inadecuado. Siendo otros de los corolarios de la presunción de inocencia la libertad de la declaración del procesado, por cuanto está exento de probar su inocencia y está se presume, por tanto no se encuentra obligado a aportar prueba alguna en su contra mediante su propio dicho.

De allí que la confesión del procesado solo tienen eficacia si es formulada mediante el ejercicio de su libertad individual y además, si es corroborada con otras fuentes de prueba legítimamente incorporadas al proceso, por la que el jurista acotado postula que programar como secuencia obligatoria del juicio la declaración por tanto del acusado es seguir manteniendo la práctica inquisitorial. De esa forma si el procesado solicita declarar, las preguntas deben ser formuladas con estricta fidelidad al principio de libertad de declaración, por tanto como lo prescriben las leyes pertinente, se debe evitar preguntas capciosas, oscuras, ambiguas. Anfibológicas, con respuestas sugeridas.

Según Rosas (2005), considera que la presunción de inocencia como derecho fundamental consagrado constitucionalmente representa por excelencia la máxima garantía del imputado, porque se trata de una presunción *iuris tantum*, o sea tiene vigencia en tanto conserve su estado de inocencia mientras no se expida una resolución definitiva.

Siendo imprescindible para llegar a esta resolución de que materialice la actuación de medios probatorios, siendo de rigor que quienes hacen la imputación tengan la obligación de probarla y no debe ocurrir lo contrario que el procesado debe probar que es inocente a través del descargo pues en la mayoría de veces se invierte se invierte este principio y se presume la responsabilidad del imputado sin tenerse las pruebas suficientes, de manera que la importancia de la presunción de inocencia se relaciona con la carga de la prueba, pues si la inocencia se presume. Es lógico entonces que corresponda a los autores de la imputación probar la verdad de los cargos.

En esa perspectiva Quispe (2002), señala que hablar de un estado de inocencia, resulta contrario a la realidad, pues el sostener que alguien es inocente siempre a lo largo del proceso, presente más aristas que sostener que debe ser considerado como inocente, en cuanto este jurista afirma que no es el estado de todas las personas ser inocentes; sino el estado natural es el de libertad, por la que considera a la presunción de inocencia como una actitud impuesta a favor del inculgado que obliga a los operadores del derecho y a la comunidad a un determinado comportamiento que garantice al imputado el trato y consideración de no autor, hasta que una sentencia judicial declare la condena, basada en una actividad probatoria suficiente para destruir la presunción.

La finalidad de los procesos penales y, en general, sancionadores consiste en determinar si al acusado le corresponde la sanción que el órgano acusador exige que se le imponga por haber cometido una infracción. Como presupuesto a la imposición de la sanción, el Juez debe determinar si el acusado cometió, o no, la infracción que se le imputa.

El mecanismo institucional que han creado los ordenamientos jurídicos para determinar si una persona cometió una infracción es el proceso, en el cual se realizarán una serie de actos y actividades que permitirán determinar si el acusado es responsable de los hechos que se le imputan.

#### **2.2.1.2.3. Principio del debido proceso**

Respecto al principio del debido proceso Hoyos (2013), menciona que el proceso no debe ser visto como un concepto rígido y lleno de dogmas y categorías sino, debe ser visto desde una doble perspectiva, encontrando en el debido proceso o proceso justo una doble manifestación: una formal o procesal y otra sustantiva o sustancial las cuales se encuentran estrechamente relacionadas.

Y cualquier separación que se haga de ellas, no sólo contrariaría su evolución histórica, sino que, además, significaría una contravención a los principios de justicia que inspiraron su origen, desarrollo y contenido.

Por otro lado, Quispe (2002), afirma que el debido proceso, no sólo requiere de una dimensión formal para obtener soluciones materialmente justas, pues ello, no será suficiente. Por eso la dimensión sustantiva, también llamada sustancial es aquella que exige que todos los actos de poder, ya sean normas jurídicas, actos administrativos o resoluciones judiciales, sean justas esto es, que sean razonables y respetuosos de los

derechos fundamentales, de los valores supremos y demás bienes jurídicos constitucionalmente protegidos.

Por consiguiente, el debido proceso sustantivo se traduce en una exigencia de razonabilidad, de todo acto de poder, y busca la prescripción de la arbitrariedad y lo absurdo.

Así pues, Espinoza (2015), manifiesta que ningún ordenamiento jurídico puede estar al margen de un tratamiento del debido proceso. Por ello, es conveniente analizarlo en primer lugar desde un acercamiento al texto constitucional, pues es él quien refleja el grado de reconocimiento de los derechos fundamentales, tales como el debido proceso, y sus alcances en cuanto a protección. Más aún, el análisis que se propone no sería posible, sin considerar el tratamiento jurisprudencial que le viene dando al debido proceso nuestro Tribunal Constitucional.

En la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órgano jurisdiccional de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. Linares (2013).

Por otro lado Saldaña (2014), “Menciona que sin embargo, [aparente restricción de los alcances al derecho al debido proceso a causa de precisión expresa no tiene sentido] en la medida que el principio de razonabilidad y proporcionalidad, que distingue al debido proceso sustantivo, es también el fundamento de toda norma constitucional.

#### **2.2.1.2.4. Principio de motivación**

Este principio radica fundamentalmente en que se debe realizar un razonamiento lógico que debe fundamentar y explicar las resoluciones judiciales de algún hecho concreto que se juzga.

Según Gascón (2000), “La justificación responde a la [pregunta por qué se debió tomar tal decisión, por qué la decisión tomada es correcta]; o, para nosotros: ¿por qué la decisión tomada es objetiva y materialmente justa? por eso pensamos que no sólo se trata de exponer razones que muestren que la decisión es razonable o simplemente correcta” (p.12).

Sino que si consideramos que el derecho tiene como uno de sus fines realizar el valor justicia, y el proceso tiene como fin abstracto promover la paz social en justicia, entonces el Juez, a través de la motivación, tiene el deber de mostrar las razones de la sentencia justa, acorde con aquel valor superior del ordenamiento jurídico, los fines del proceso y el Estado Democrático y Social de Derecho.

Por su parte Atienza (2002), menciona que la justificación debe ser de carácter jurídico, por ello debe descartarse razones filosóficas, económicas, sociales, etc. La Constitución le impone al Juez decidir, utilizando el derecho objetivo, de manera justa el conflicto de intereses, porque el fin último del proceso es la justa resolución de litigio; de allí que el juez tiene como contrapartida a su independencia, su vinculación a la Constitución y a la Ley.

Argumentar es la actividad que consiste en dar razones a favor o en contra de una determinada tesis que se trata de sostener o refutar. En este orden de ideas, se puede afirmar que la actividad argumentativa importa la exposición de un conjunto de argumentos (pudiendo distinguirse cada uno de los argumentos), y también de

conjuntos de argumentos para tomar decisiones parciales que constituyen las líneas argumentativas por ejemplo, unas para los hechos, otras para el aspecto normativo, pero todas ellas con la finalidad de sustentar o refutar una tesis. En una argumentación puede distinguirse dos elementos: aquello de lo que se parte, las premisas y aquello a lo que se llega, la conclusión.

#### **2.2.1.2.5. Principio del derecho a la prueba**

Para Echandía (2009), “No se trata de una certeza metafísica, absoluta que pueda confundirse con la prueba perfecta de la verdad, [sino de una certeza histórica, lógica, psicológica y humana, a la que llega el juzgador después de todo un procedimiento complejo] en el que escuchó a las partes, fijó los puntos controvertidos, admitió y actuó los medios probatorios” (p. 37).

Para, finalmente, apreciarlos conforme a las reglas de la lógica, de la técnica, del derecho y de las máximas de experiencia. Por tanto, se trata de una certeza, con sus naturales limitaciones y su inseparable posibilidad de error. De ahí que autores modernos ponen de presente la analogía entre la actividad del juez y la del historiador.

Según Alarcón (2001), la naturaleza de derecho subjetivo del derecho a probar es clara porque la obligación del juez del árbitro o de cualquier órgano administrativo o particular, encargado de resolver conflictos intersubjetivos de admitir, actuar y valorar debidamente los medios probatorios ofrecidos por los sujetos procesales legitimados para ello conforme a los principios que lo delimitan y le dan contenido, se genera de un acto de voluntad del interesado: su ofrecimiento o petición. Su ejercicio requiere de la voluntad de los sujetos procesales legitimados para ello, pues

estos son los que tienen el poder de proponer los medios probatorios que pretendan sean admitidos, practicados y valorados en el proceso o procedimiento.

Por otro lado Monroy (1999), asevera que el deber de los jueces de admitir, practicar y valorar debidamente los medios probatorios deriva únicamente del derecho a probar de las partes, pues en el caso de los procesos modernos adscritos al sistema publicista y por lo tanto, que recogen el principio inquisitivo en virtud del cual el juez investiga los hechos por propia iniciativa, hasta el punto de estar facultado para incorporar al proceso medios probatorios de oficio y ordenar su posterior actuación.

La norma recoge la opinión doctrinaria de que el juez civil sólo puede decretar la actuación de medios probatorios de oficio cuando éstos, habiendo sido ofrecidos por las partes para acreditar cada uno de los hechos que sustenten su pretensión o defensa, no son suficientes para producirle convicción. Por el contrario, si alguna de las partes no ha ofrecido medio probatorio alguno para acreditar un determinado hecho entre los varios que afirma y que acredita determinante para el éxito de su pretensión o defensa, el juez debe aplicar el instituto de la carga de la prueba declarando infundada la demanda o defensa según corresponda.

#### **2.2.1.2.6. Principio de lesividad**

Según Cancino (2015), sostiene que el fin del Derecho penal es la tutela del Derecho penal mismo; es decir, la protección de la vigencia de la norma, y que es la misma norma penal el objeto, lo que es lesionado por el delito.

De otro lado Gunter (2014), solo puede existir un delito cuando las acciones ejecutadas por un individuo afectan al derecho de otro; en consecuencia, el poder punitivo del Estado se manifiesta solo cuando la conducta de un sujeto afecta a los

demás. Es la consagración de la libertad como valor supremo; la libertad para hacer lo que se quiera sin más límite que la libertad de los otros.

Según Polaino (2004), como consecuencia de "*principio de lesividad*" y la idea de afectación a los derechos de terceros, nace lo que se constituye en la esencia del derecho penal, esto es, la violación a un bien jurídico.

Los bienes jurídicos son el conjunto de garantías, derechos e intereses que se hallan protegidos en la Constitución Política del Estado a lo largo de la vida Republicana y en otras leyes. Tales como el derecho a la vida, a la libertad, a la honra, a la propiedad, en suma, todo aquello a lo que tenemos derecho de disponer. Con los bienes jurídicos colectivos ocurre lo mismo, solo que son muchos los titulares.

El principio de lesividad exige que en todo delito exista un bien jurídico lesionado, y al cumplirse dicha exigencia es que se habilita el ejercicio posterior del poder punitivo. La acción humana tiene que acarrear daño para que el Estado pueda iniciar una persecución penal y así aplicarse el *ius puniendi*, facultad del Estado de castigar mediante la imposición de penas. Sin la existencia de un daño o lesión efectiva o potencial el Estado no puede intervenir. En doctrina se distingue lo que se conoce como el derecho penal de acto (el cual busca el respeto al ámbito de libertad de las personas) del derecho penal de autor (en donde se procura la sanción de culpables, por lo que se apunta a identificar a los peligrosos sin consideración de sus actos). Nuestro sistema legal se alinea con el derecho penal de acto (art. 19 de la C.N, a contrario sensu) propio de los sistemas democráticos, excluyendo toda posibilidad de sancionar penalmente a una persona en razón de sus ideas, creencias personalidad o supuestas peligrosidad sino media conducta delictiva.



### **2.2.1.2.7. Principio de culpabilidad penal**

Según Urquiza (2014), “La culpabilidad es un conjunto de condiciones que permite declarar a una persona como culpable o responsable de un delito, [el sentido asignado por el derecho penal se logra en un marco sistemático], dogmático y que tiene relación con la perspectiva del derecho penal dentro de un estado de derecho social y democrático, la elaboración conceptual de “*la culpabilidad*” obedece a la necesidad de dar respuesta concreta para la aplicación de la pena” (p. 75).

El derecho penal considera insuficiente la existencia de un hecho típico y antijurídico; para la imposición de la pena es necesaria afirmar la culpabilidad. El poder estatal interviene en la libertad de los ciudadanos a través de la pena. Para ello, requiere que el sujeto realice una acción típica y antijurídica.

Para que esa acción típica y antijurídica quede expresada en una pena requiere de la culpabilidad o responsabilidad penal, imputación personal, atribución penal. Sin el juicio de valor que comporta la culpabilidad penal no es posible fundamentar la pena. Si el sistema penal quiere ordenar la culpabilidad penal se declara así mismo como un sistema penal autoritario, abusivo y degradante. Entonces hay que cuestionarlo.

Asimismo Hurtado (2012), sostiene a cerca del principio: no hay pena sin culpabilidad, es una garantía propia del Derecho Penal, hay necesidad de mantener este concepto sin el cual disminuirían las posibilidades de limitar el poder punitivo estatal.

Según Núñez (2003), el Estado actual del tema nos lleva a aceptar la libertad presunta con la que actúa normalmente el hombre medio y en tal virtud éste es el presunto operacional de la culpabilidad del que debemos partir para evadir el criterio ontológico que de momento no conduce a nada por ser empíricamente inmanejable.

#### **2.2.1.2.8. Principio acusatorio**

Al respecto Talavera (2005), manifiesta acerca del principio acusatorio “Otra de las exigencias en este sistema es la evidente [correlación que debe existir entre acusación y sentencia y solo cuando el Fiscal o el querellante pida la ampliación de acusación al Juez]; el órgano jurisdiccional no podrá sancionar al imputado” (p. 87)

Por hechos no contemplados en la acusación inicial, pues la acusación debe contener todos los puntos o delitos que se atribuyen al imputado para no sorprender a la defensa y se respete el derecho de defensa que tiene el imputado y limitar su competencia fáctica a los hechos objeto del proceso. Además, en este sistema se encuentra vigente también la exigencia de la interdicción de *reformatio in peius*, que se debe seguir como garantía del imputado recurrente; esta prohibición implica analizar el derecho a recurrir el fallo ante un tribunal superior, que se produce cuando la condición jurídica del recurrente resulta empeorada a consecuencia exclusivamente de su recurso.

Según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (2005), en las sentencias del Tribunal Constitucional Peruano que a continuación se analiza se encuentra el tratamiento del “*Principio Acusatorio*” desde el ámbito Constitucional; así la sentencia 2005-2006-PHC/TC, de los fundamentos se establece que en este caso concreto se cuestiona una resolución que concedía a la parte civil la apelación contra el auto que declara el sobreseimiento de la acción penal, de acuerdo a la decisión del Ministerio Público de no emitir acusación. Se alega vulneración a la libertad individual, el principio acusatorio y al procedimiento preestablecido.

Al respecto podemos señalar que las pretendidas vulneraciones al procedimiento preestablecido y al principio acusatorio, constituyen elementos del debido proceso,

derecho susceptible de protección tanto por el proceso de amparo como por el habeas corpus, dado que la resolución que se cuestiona concede el recurso de apelación interpuesto contra un auto que pone fin a un proceso penal en el que los inculcados tenían mandato de comparecencia restringida, manteniendo así las restricciones a la libertad individual, que sufre el inculcado dentro del proceso penal, resulta procedente analizar las pretendidas vulneraciones al debido proceso en el Habeas Corpus interpuesto, también señala la Jurisprudencia que la primera de las características del principio acusatorio mencionadas guarda directa relación con la atribución del Ministerio Público reconocida en el artículo 159° de la Constitución, entre otras, de ejercitar la acción penal. Siendo exclusiva la potestad del Ministerio Público de incoar la acción penal y de acusar, a falta de ésta, el proceso debe llegar a su fin. (Sánchez Velarde, 2004 pág. 550) y que en atención a que el control de la legalidad sobre el dictamen fiscal tiene su límite en el principio acusatorio, únicamente es posible revocar el auto de sobreseimiento y disponer que el fiscal formule acusación, si es que el fiscal que interviene en la absolución del grado discrepa del dictamen en referencia; de no hacerlo, se debe sobreseer la causa sin más, dada la base persecutoria.

#### **2.2.1.2.9. Principio de correlación entre acusación y sentencia**

Para Ruiz (2001), al momento de precisar el alcance de la correlación, acusación y sentencia se presentan serios problemas de aplicación, pues concurren varios principios fundamentales del proceso penal, que requieren de un adecuado balance de fuerzas; de una parte está la vigencia del acusatorio, con la presencia de un tribunal equidistante de las partes, que esté separado de la acusación y al mismo tiempo debe lograrse un enjuiciamiento con todas las garantías y sin que se produzca

indefensión, para lo cual hay que garantizar una satisfactoria bilateralidad, con plena contradicción.

Por otro lado Aroca (2004), afirma que existe un criterio preponderante en la doctrina de que la exigida congruencia sólo debe darse con el objeto del proceso, definido ya como los hechos que conforman la acusación y no así con el resto de los aspectos que integran el pliego acusatorio, como la fundamentación jurídica o título de la pena y la sanción concreta que se interesa, pues en el proceso penal impera el principio *iura novit curia*, que condiciona que el Tribunal no deba hacer depender su calificación de lo planteado por el fiscal, sino que está sujeto al apego a la norma, según su propio criterio de tipificación. Este principio, que tiene vigencia en toda la actividad jurisdiccional, incluida la administración de justicia civil, en que los intereses en disputa son disponibles, adquiere en el proceso penal una mayor relevancia, pues el derecho aplicable es totalmente indisponible, lo que hace que algunos autores insistan de tal manera en la preponderancia de este proceso penal que sostienen que hipotéticamente es admisible que en un juicio el fiscal impute un hecho sin necesidad de plantear la calificación jurídica del mismo, pues el hecho es el que constituye el verdadero fundamento objetivo de la imputación.

Asimismo Gómez (2000), comenta al respecto esta posición de subordinación exclusiva al hecho controvertido y absoluta libertad en cuanto a la calificación, tiene su asiento en el principio acusatorio. Pero el problema se torna complejo cuando el Tribunal, en virtud de este proceder puede sorprender al imputado en su sentencia con una calificación distinta a la que había sido objeto de la imputación del fiscal. Se presenta entonces como un elemento de conflicto la vigencia del principio de contradicción y la prohibición de indefensión, que obligan a que no se pueda arribar

a una conclusión condenatoria, sin antes haber sometido a debate todos los aspectos contenidos en la acusación.

#### **2.2.1.2.10. Principio de la irretroactividad de la ley penal**

Para Ruiz (s.f.), el principio de la irretroactividad penal comprende cualquier supuesto que vaya a ser tomado en cuenta en la realización del injusto culpable y que contribuya a fundamentar desfavorablemente, y con carácter retroactivo naturalmente, un delito o una falta. (p. 158)

Como se puede comprender la ley tendrá vigencia y se aplicará desde que entre en vigor hasta que se derogue por una ley posterior, que los hechos que se cometan durante ese tiempo, se apliquen conforme la ley penal del momento. Sin embargo, la ley penal puede tener en ciertos casos un efecto retroactivo, es decir, una ley penal puede excepcionalmente aplicarse a un hecho cometido antes de su entrada en vigencia.

Roxin (s.f.), sostiene que la prohibición de retroactividad goza de una permanente actualidad político jurídico por el hecho que todo legislador puede caer en la tentación de introducir o agravar a posteriori las previsiones de pena bajo la impresión de hechos especialmente escandalosos, para aplacar estados de alarma y excitación políticamente indeseables.

Por las razones expuestas el principio de irretroactividad de la ley penal es una garantía fundamental de todo Estado de derecho. Asimismo, es un derecho constitucional que impide que a hechos pasados se apliquen disposiciones futuras más desfavorables para el imputado. Ello, a fin de evitar que la coyuntura actual motive al legislador a dictar leyes ad hoc, para el juzgamiento más severo de conductas pasadas que a su juicio revisten mayor gravedad. Se debe tener en cuenta

que al principio de irretroactividad penal, se constituye el principio de retroactividad benigna cuya virtud debe aplicarse la norma penal posterior a la comisión del hecho punible si es más favorable al imputado.

#### **2.2.1.2.11. Principio de Juez natural**

Por su parte Haro (2001), derecho que todo ciudadano tiene al “juez natural” forma parte del derecho a un debido proceso judicial (*due process of law*); y se manifiesta cuando un acusado es procesado por el juez o tribunal que le corresponde según las reglas fijadas anticipadamente por la Constitución Política. En consecuencia, el justiciable debe saber que el juez que lo va a juzgar es imparcial y fue nombrado con anterioridad de acuerdo a la ley.

De la afirmación vertida en el párrafo precedente advertimos, entonces, que es necesaria la intervención de una ley previamente vigente para determinar la “competencia” de los diversos agentes jurisdiccionales; por cuya razón se ejercite válida y eficazmente la función de administrar justicia. De aquí se colige que los Estados modernos, a partir de sus constituciones o leyes de nivel superior, regulan la manera cómo se distribuye entre los distintos organismos jurisdiccionales el ejercicio de esta función a partir de determinados criterios.

El derecho al juez natural también puede ser expresado de forma o manera negativa, en cuyo caso podemos afirmar que se encuentra terminante prohibido a los Estados expedir normas o realizar acciones tendientes a desviar de la justicia que para el ciudadano sometido a proceso le resulta ordinaria, natural; lo que importa, también, la prohibición de alejar al justiciable del juez que conforme a la ley de la materia le correspondería de acuerdo a la determinación efectuada de modo previo y objetivo por la norma pertinente.

#### **2.2.1.2.12. Principio de pluralidad de instancia**

Pues bien, Monroy (2002), afirma que “Los ordenamientos procesales contemporáneos deben ser diseñados para afrontar los problemas generados por la exigencia masiva de justicia por parte de las mayorías, casi desvalidas e incapacitadas para solventar un proceso largo.

Es a lo que se ha hecho referencia líneas arriba, [en el sentido que la pluralidad de instancia puede no ser un derecho que facilite el acceso a la justicia e incluso no garantice un resultado justo]. Ciertamente el hecho de que exista una sola instancia tampoco garantiza un resultado justo, y aquí manifiesta que ningún derecho procesal de las partes estaría asegurado si es que el juez actuara en el convencimiento de que sus resoluciones no podrían ser controlada.

Para Ariano (2002), “Ello es cierto, pero si bien todos concordamos en que es preferible un [proceso corto a uno largo, no queremos decir que los justiciables estén impedidos de atacar sentencias o autos que podríamos llamar arbitrarios] o que cometan violaciones evidentes y groseras de derechos constitucionales” (p. 402).

Sobre esto último, es pertinente la relativamente reciente tendencia jurisprudencial del TC, según la cual se podría garantizar la revisión de procesos en los cuales las sentencias se hayan expedido atentando contra los derechos fundamentales de contenido constitucional y contra el contenido constitucionalmente protegido de los otros derechos fundamentales distintos a los de naturaleza procesal.

#### **2.2.1.2.13. Principio del derecho de defensa**

Según la Revista de la Inquisición (2008), “*Intolerancia y Derechos Humanos*”, habla sobre el derecho de defensa del inculcado, pero el enjuiciamiento penal y, especialmente, la etapa de las investigaciones preliminares, puede durar largo tiempo

y el órgano de enjuiciamiento puede disponer que la investigación penal no se continúe, a pesar de pruebas abrumadoras; pero, según el texto, la persona investigada en esta etapa no puede ser asistida por un abogado. Del texto resulta que el órgano de investigación penal, cuando el llamado al interrogatorio como autor o persona investigada se presenta con abogado, puede oponerse y no permitir al abogado de ejercitar sus posibilidades de defensa, porque esta persona no está aún acusada o inculpada. El nuevo Código se encarga de mencionar también a otras personas, expresamente nombradas, cuando se presentan con un abogado, puede hacer el oficio de su preparación.

En el caso en que el enjuiciamiento se iniciara “*in rem*” (es decir, solo con respecto al hecho), aunque el círculo de sospechosos se reduzca a una sola persona, como es el caso de las investigaciones preliminares, ni el código actual, ni el nuevo código de procedimiento penal han establecido el momento hasta cual se puede adoptar una resolución, en el sentido de constatar si existe o no un acusado en la causa. Un dossier puede permanecer en la etapa de las investigaciones preliminares, para un enjuiciamiento iniciado *in rem*, hasta el último día de cumplir con el plazo de prescripción de la responsabilidad penal, como también el enjuiciamiento penal hecho *in rem* puede ser seguido por el comienzo del enjuiciamiento penal o por la puesta en marcha de la acción penal en el mismo día, con graves consecuencias para el estado de libertad del autor.

#### **2.2.1.2.14. Principio de contradicción**

Según Popper (2010), el contradictorio tiene lugar cuando se asegura que el imputado conozca en qué consiste la acusación y cuáles son las pruebas ya constituidas que la confirmarían, así como participar en la formación de la prueba



(buscar fuentes de prueba) y en el control de la prueba ya producida: “*contradictorio para la prueba y contradictorio sobre la prueba*”. Si bien es cierto que el fiscal tiene más poderes que el imputado en la formación de la prueba al tener la dirección de la investigación, ello importa que a la defensa se le reconozca en forma efectiva el papel contradictorio en todo momento y grado del procedimiento, tal es así, que como lo prevé los artículos del NCPP el imputado puede solicitar la actuación y asistir a las diligencias pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos durante la investigación preparatoria.

#### **2.2.1.2.15. Principio de proporcionalidad de la pena**

Para RODRÍGUEZ (2012) “Este principio también denominado prohibición de exceso, por cuanto permite la desproporcionalidad en la función legislativa y judicial, debiéndose tener en cuenta en este aspecto los fines de la pena así como la necesidad y el grado en la imposición de ésta, por cuanto la pena debe ser necesaria y a la vez infalible” por ello, Rodríguez agrega también que para la imposición de la pena se debe tener en cuenta muchos aspectos, como los señalados en el artículo 46 del Código Penal y el artículo 46-A aun cuando se discrepe con la inclusión de este articulado por contravenir la especificidad a cada tipo penal de la sanción.

Para Cabanellas (1999), el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado, asociando a hechos, estrictamente determinados por la ley, como presupuesto, una pena, medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica.

Cuando se habla de derecho penal se utiliza el término con diferentes significados, de acuerdo a lo que se desee hacer referencia; de tal modo, podemos mencionar una

clasificación preliminar tal como: derecho penal sustantivo, y por otro lado, el derecho penal adjetivo o procesal penal.

El primero de ellos está constituido por lo que generalmente conocemos como código penal o leyes penales de fondo, que son las normas promulgadas por el Estado, estableciendo los delitos y las penas, mientras que el derecho procesal penal es el conjunto de normas destinadas a establecer el modo de aplicación de aquellas.

### **2.2.1.3. El Proceso Penal**

#### **2.2.1.3.1. Definiciones**

Además del llamado proceso común, compuesto por las etapas de investigación preparatoria, intermedia y de juzgamiento, y regulado en los artículos 321° al 403° del nuevo Código Procesal Penal, esta norma contiene en su libro V, una serie de procesos especiales que se sustentan en la necesidad de tomar en cuenta circunstancias especiales de derecho penal o procesal penal, conjugadas con la asunción de distintas modulaciones en la configuración de determinadas garantías procesales específicas y en la concreción diferenciada de varios principios procesales y procedimentales, que dieron lugar a que sea necesario plasmar respuestas concretas en la persecución procesal, las cuales examinaremos a continuación.

#### **2.2.1.3.2. Finalidad del Proceso Penal**

Por otro lado GÁLVEZ (2010), “Es una disciplina jurídica autónoma, con terminología propia y que no se encuentra subordinada a ninguna otra disciplina: i) determina la jurisdicción penal, a la cual se accede por medio de los particulares agraviados o por el Ministerio Público, de acuerdo a las reglas relativas a la acción

penal; lo que incluye principios, garantías y derechos en los cuales se inspira; así como sus límites, organización y funciones, ii) establece los actos procesales para el logro de sus objetivos, así como la investigación y verificación del hecho punible, con la búsqueda de los elementos probatorios para determinar el delito, quién es el autor, cuál es su responsabilidad y qué sanción o medida de seguridad corresponde imponer, iii) precisa el comportamiento de los sujetos que intervienen en el proceso penal, normando las obligaciones y atribuciones del juez, fiscal, imputado, defensa técnica, agraviado, terceros iv) intervinientes y auxiliares judiciales. El rol que le corresponde a cada uno de ellos se encuentra previsto en la ley procesal y leyes orgánicas respectivas. v) es un derecho realizador, ya que las normas que constituyen su fuente, forman parte de la realización del orden jurídico penalmente establecido” (p. 18).

#### **2.2.1.3.3. Clases de Proceso Penal**

Asimismo Sánchez (2012), de acuerdo al Código Procesal Penal que fue implementado el 2004, con el Decreto Legislativo N° 957 el 29 de julio del 2004, es por ello, la estructura del nuevo proceso penal, así como sus instituciones allí contenidas se identifican sobre la base del modelo acusatorio de proceso penal, cuya grandes líneas rectoras son: separación de funciones de investigación y juzgamiento; el juez no procede de oficio; el juez no puede condenar ni a persona distinta de la acusada, ni por hechos distintos de los imputados; el proceso se desarrolla conforme a los principios de contradicción e igualdad, la garantía de la oralidad es la esencia misma de la del juzgamiento y la libertad del imputado es la regla durante todo el proceso. Con esto los juicios se realizan con intermediación y publicidad.

El proceso común u ordinario, desarrollado siguiendo las líneas antes trazadas, se divide en tres etapas: investigación Preparatoria, etapa Intermedia y de Juzgamiento.

#### **2.2.1.3.4. Etapas del Nuevo Código Procesal Penal**

##### **a) Investigación preparatoria**

De acuerdo San Martín (2010), esta investigación está dirigida por el fiscal tiene como objetivo reunir los elementos de convicción, de la carga o descargo que permitan al Fiscal decidir si formula o no la acusación. En ese sentido, durante la investigación deberá determinar la naturaleza delictuosa de la conducta incriminada, las circunstancias de la perpetración, la identidad del autor, partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado por el hecho delictivo para cuantificar la futura reparación civil.

En esta etapa puede disponerse alguna de las medidas de coerción. Por ello se ha regulado la detención policial en flagrancia, el arresto ciudadano, es decir de que la posibilidad de cualquier persona en caso de flagrancia arrastre al delincuente y la detención preliminar Judicial. La detención preliminar y policial se encuentran regulados en sus plazos máximos, (veinte cuatro horas) y en supuestos determinados, una prolongación de hasta quince días.

##### **b) Etapa Intermedia**

Por otro lado RAMÍREZ (2010), “En la etapa intermedia se deciden entre dos únicas opciones, si las pruebas son insuficientes, o los hechos no constituyen delito, o no se ha identificado al presunto autor el camino a seguir es el de la solicitud del sobreseimiento por parte del Fiscal de la investigación preparatoria; caso contrario si

concurrer todos los elementos de convicción necesariamente se adoptara la opción de la acusación Fiscal.

### **c) El Juzgamiento**

Según Reyna (2011), “El juzgamiento o Juicio Oral se rige por un conjunto de principios, que tienen como base de la acusación. Sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de os Derechos Internacional de Derechos Humanos” de las cuales es signatario.

Se rige también por los principios de oralidad, la publicidad, la inmediación, la contradicción, continuidad, del juzgamiento.

#### **2.2.1.3.5. Las Garantías del Derecho Procesal Penal**

La Constitución Política del Perú del año 1993 ha recogido diversas normas procesales y algunas aplicables en particular al proceso penal, las cuales se presentan en una doble dimensión.

Por un lado, como derechos fundamentales explicitados principalmente en el inciso 24 del art. 2° de la Constitución, y por el otro, como garantías en la administración de justicia enumeradas en el art. 139° de la misma norma fundamental.

Por otra parte San Martín (2011), si bien muchos de los principios y garantías ya tienen sustento constitucional, vamos a referirnos específicamente a los que se encuentran recogidos explícita o implícitamente en la norma procesal penal.

En primer lugar, debemos señalar que los principios constituyen apotegmas, enunciados “maestros”, “líneas directrices” que orientan y limitan los actos procesales y decisiones del juicio oral en su inicio, desarrollo y finalización. Estas

formulaciones nacen de teorías abstractas, generales e inductivas, además, permiten el sustento del sistema procesal adoptado.

#### **2.2.1.4. La Teoría de la Prueba en el Proceso Penal**

##### **2.2.1.4.1. Definición**

Según BETZAIDA (2013), “Es conocimiento de la teoría de la prueba es determinante en la formación del estudiante de Derecho. [En su sentido etimológico, la palabra prueba deriva del vocablo latín probatio o probus], que significa bueno. Se entiende que todo lo probado es bueno, es conforme a la realidad, por ello probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa” (p. 45).

Asimismo Alva (2010), la prueba son el conjunto de razones, instrumentos, testimonios u otros medios con los que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algún hecho o algunos hechos. Prueba es también la demostración de la existencia de un hecho físico o jurídico, según las formas y condiciones exigidas por la ley.

Según el Artículo N° 14 del Decreto Legislativo 052 Ley Orgánica del Ministerio Público: sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba, en las acciones civiles y penales que ejercite, así como en los casos de faltas disciplinarias que denuncie.

Por otro lado Sánchez (2010), en un proceso penal necesariamente se va a producir el aporte, inversión de medios de prueba tanto de cargo como de descargo (es lo que se reconoce como actividad probatoria), de allí que lo que se alega debe probarse, a fin de acreditar la existencia o no del hecho delictivo. En esta última hipótesis, se debe establecer las circunstancias y móviles de realización del hecho punible, la

identificación del presunto autor (individualizándolo), así también, quién resultaría ser la víctima como la existencia del daño causado.

En atención a la naturaleza del proceso penal, cuyo norte es la búsqueda de la verdad sea material o consensual (llegar al convencimiento del juez), el criterio orientador es la libertad acerca del objeto de prueba. Para empezar, todo hecho penalmente relevante se puede probar, y por cualquier medio; es lo que se denominada el principio de libertad probatoria, cuyos límites son ciertos principios rectores que esencialmente se resumen en la pertinencia, conducencia y utilidad probatoria.

#### **2.2.1.4.2. Medio de Prueba**

Según Salazar (2010), se denomina así al procedimiento destinado a poner el objeto de prueba al alcance del juzgador. Se trata de elaboraciones legales destinadas a proporcionar garantía y eficacia para el descubrimiento de la verdad, y constituyen un nexo de unión entre el objeto a probarse y el conocimiento que el juzgador adquiera sobre ese objeto.

#### **2.2.1.4.3. Actividad Probatoria**

Según Sánchez (2012), la actividad probatoria en el proceso penal está regulada por la Constitución, los tratados aprobados y ratificados por el Perú y por el Código. Es por ello que la actividad probatoria tiene tres fases: i) Proposición, las solicitudes probatorias son los pedidos de actuación de la práctica de la prueba que las partes proponen al tribunal, en cuanto las consideren necesarias para la demostración de los hechos que a las mismas interesen. El derecho a presentar solicitudes probatorias en

función al desarrollo del enjuiciamiento penal se concreta en las dos fases: intermedia y de juicio oral.

En cuanto a los actos de investigación, fenómeno primario de los actos de aportación de hechos, las solicitudes pueden realizarse en cualquier momento de la instrucción o la investigación, ii) Admisión, estas solicitudes, las preparatorias y las instructivas, no son vinculantes al órgano jurisdiccional o al fiscal en cuanto director o conductor de la investigación. La ley fija un conjunto de requisitos que la solicitud probatoria debe cumplir para ser admitida en el juicio oral. Las pruebas ofrecidas por las partes se pueden denegar cuando importen pedidos de medios probatorios que no sean pertinentes y sean prohibidas por la ley. Asimismo, podrá limitarse los medios de prueba cuando resulten manifiestamente sobreabundantes o de imposible consecución. iii) Recepción, momento de la recepción de la prueba se produce inevitablemente en el acto oral, cuando el tribunal lleva a cabo el medio de prueba, posibilitando el efectivo ingreso en el proceso del dato probatorio que resulte de su realización. La prueba se actúa en el curso del acto oral, bajo la regla del cross examination, que supone la vigencia del principio de contradicción y la garantía genérica de igualdad de armas. Sin embargo, en el Código de Procedimientos Penales, el interrogatorio a los órganos de prueba es directo para el fiscal o indirecto para la defensa, la cual interroga por intermedio del tribunal.

#### **2.2.1.4.4. Las Pruebas Actuadas en el Proceso Judicial en Estudio**

Según Peña Cabrera (2010), el juez atenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la



declaración de la víctima o testigo, y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo el delito o la agresión sexual.

## **A. El Informe Policial**

### **a. Definición**

De acuerdo con Talavera (2012), la Policía Nacional en su función de investigación, debe inclusive por propia iniciativa, tomar conocimiento de los delitos y dar cuenta inmediatamente al Fiscal, sin perjuicio de realizar las diligencias de urgencia o imprescindibles para impedir sus consecuencias individualizar a sus autores y partícipes, reunir y asegurar los elementos de prueba que pueden servir para la aplicación de la ley penal.

Similar función también desarrollará tratándose de delitos de dependientes de instancia privada o sujetos a ejercicio privado de la acción penal.

### **b. Regulación**

La regulación del informe policial se encuentra en el artículo N° 332 del Nuevo Código Procesal Penal.

### **c. El Informe Policial en el Proceso Judicial en Estudio**

En el caso, materia de análisis, la denuncia verbal es planteada a nivel policial por cuanto ya se ha admitido al órgano de prueba en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02.

## **B. La Declaración del Imputado.**

### **a. Definición**

Por otro lado Asencio (2011), el imputado es un sujeto esencial en la relación jurídica procesal que se constituye en el procedimiento penal, sobre el pende la

imputación criminal que implica su sometimiento a estado de coerción estatal. Sin embargo debe precisarse que el imputado es un sujeto del proceso, y como tal debe ser tratado, por ende, de conformidad con el principio acusatorio, la declaración del imputado no puede considerarse como fuente de prueba en sentido incriminatorio, sino como expresión del derecho a defenderse. En otras palabras: el irrestricto respeto por un sistema garantista implica que la declaración del acusado no pueda utilizarse en su contra sus propios dichos deben ser valorados de acuerdo a su posición adversarial, como un medio de defensa. Cuestión distinta, es que el imputado haciendo uso de su mejor derecho a la defensa decida confesar su culpabilidad.

#### **b. Regulación**

La regulación de la declaración del imputado se encuentra en el Capítulo III artículo N° 86° del Nuevo Código Procesal Penal.

#### **c. La Declaración del Imputado en el Proceso Judicial en Estudio**

El acusado se ha declarado inocente de los cargos por delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, no admitiendo ser autor o partícipe del delito materia de acusación en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02.

### **C. El Agraviado**

#### **a. Definición**

Según MARTINEZ (1998), “En la dogmática jurídica penal, [se acostumbre denominar a la víctima como sujeto pasivo del delito], sobre quien recae la acción u omisión antijurídica, es el directo ofendido o perjudicado por el hecho punible que lesione o pone en peligro los bienes jurídicos penalmente titulados” (p. 91).

Por su parte Neyra (2010), al parecer la victimología avanza muy lentamente en la protección de ofendidos, perjudicados, agraviados, victimados, por un delito que atenta contra su vida e integridad física, su intimidad y prestigio, sobre su patrimonio.

Asimismo Villavicencio (2013), son aquellos individuos que tienen derecho a ser informado sobre sus derechos cuando interponga la denuncia, al declarar preventivamente en su primera intervención en la causa, de igual forma sucede con el imputado, las instancias de persecución oficial deberán informar al agraviado de los derechos con los cuales se encuentre revestido, en todas las etapas del proceso, incluyéndola etapa preprocesal.

#### **b. Regulación**

Dicha normatividad se encuentra normada en el Título IV, Capítulo I, el Agraviado, comprendido entre los artículos 94° y 97°, del Código Procesal Penal 2004.

#### **c. La Agraviada en el Proceso Judicial en Estudio**

En el presente caso la agraviada de iniciales M.E.V.L. es sordomuda y sufre de retraso mental moderado, obviamente por su condición, la persona de B.F.V.L., hermana de la víctima, declara como testigo presencial los siguientes hechos: mientras se hallaba en su domicilio ubicado en el sector de Uchuyacu, distrito de Taricá-Huaraz; se percató que su hermana la agraviada, no se encontraba al interior de su domicilio; lo que motivó que saliera a buscarla a inmediaciones de la carretera del anexo de Huanja Chico, distrito de Taricá, al llegar a la primera curva de la carretera, observó que su hermana agraviada (sordo muda), estaba siendo violentada sexualmente por el acusado; al presenciar el hecho acude en su ayuda, reclamándole al acusado a quien dijo que denunciaría. En el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash.

## **D. Documentos**

### **a. Definición**

Según SÁNCHEZ VELARDE (2012), “Señala que todo documento que pueda servir como [medio de prueba se podrá incorporar al proceso, obligando a quien lo tenga a que lo presente, exhibirlo o permitir su conocimiento durante el proceso], salvo que se requiera orden judicial” (p. 91).

Durante la investigación preparatoria el Fiscal solicitará la presentación del documento y en caso de negativa, solicitará al juez ordene la incautación del mismo, precisa la norma procesal, que declaraciones anónimas contenidas en documentos no podrán ser utilizadas en el proceso, menos incorporarlas, salvo que constituya cuerpo de delito o que provengan del imputado.

### **b. Regulación**

Dicha normatividad se encuentra reglada en él, Capítulo V, la Prueba Documental comprendido en el artículo N° 184°, del Código Procesal Penal 2004.

### **c. Clases de documento**

Las clases de documento son los manuscritos impresos fotocopias, películas, grabaciones, magnetofónicas, vídeo, disquetes, slides, fotografías, caricaturas, planos, pinturas, pentagramas, cartas, fax, códigos de comunicación, fórmulas, radiografías, representaciones gráficas y medios que contienen registro de sucesos, imágenes, voces y otros similares. Se encuentra normada en el artículo N° 185° del Código Procesal Penal 2004.

### **d. La prueba Documental existentes en el proceso judicial en estudio**

Se presentan los siguientes:

- El Acta de Constatación de fecha 31 de agosto del año 2014. Con el que se acreditará que el lugar donde ocurrieron los hechos era un lugar desolado ya que alrededor no se observaban viviendas, siendo el tránsito de personas muy ocasional.
- La denuncia verbal planteada a nivel policial.
- La declaración de B.F.V.L. brindada en sede policial.
- La Ficha Reniec del imputado E.V.G.O. con Número de Documento de Identidad N° 31648738.

Estos documentos se encuentran adjuntos en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash.

## **E. La Inspección Judicial y la Reconstrucción**

### **a. Definición**

De acuerdo con Peña Cabrera (2012), la inspección o reconocimiento judicial, conocida como la inspección ocular, es aquella actividad investigatoria dirigida por el Fiscal para examinar directamente la escena del crimen con la finalidad de lograr una mejor apreciación de los hechos y circunstancias así como recoger los elementos probatorios que aún se encuentren.

La disposición procesal establece que el objeto de dicha diligencia es “comprobar las huellas y otros efectos materiales que el delito haya dejado en los lugares y cosas o en las personas”.

Según Sánchez (2012), en esencia se trata de tales vestigios, huellas u otros efectos encontrados y relacionados con la comisión de un delito que permitan su conocimiento o participación de determinadas personas. Es un medio de

comprobación directa de parte de la autoridad, se dispone cuando sea necesario de oficio, o a petición de parte y siempre depende del hecho que se investiga, pues no todo delito requiere de dicha diligencia.

#### **b. Regulación**

Dicha normatividad se encuentra en el Sub Capítulo II, la Inspección Judicial y la Reconstrucción reglada en el artículo N° 192°, del Nuevo Código Procesal Penal 2004.

#### **c. La Inspección Judicial y la Reconstrucción en el Proceso Judicial en Estudio**

En la diligencia de Inspección Judicial que se realizó en el proceso en estudio detalla que, en la carretera Uchuyaco hacia el anexo de Huanja Chico a la altura de la primera curva del distrito de Taricá; siendo las 17:00 horas del día 31 de agosto de 2014, presentes los funcionarios de la Comisaría PNP de Taricá, la Dra. Paola Milagros Ángeles Rodríguez Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa de Huaraz, y la persona de B.F.V.L. (20), natural del caserío de Uchuyaco - Taricá, con la finalidad de constatar los siguientes detalles: ubicados a la altura de la primera curva de la carretera de Uchuyaco hacia el anexo Huanja Chico – Taricá a unos cinco minutos aproximadamente de la carretera de penetración Huaraz – Caraz en el lugar de los hechos donde se llevó a cabo la violación sexual de la persona de M.E.V.L. (27), al lado derecho existe un montículo de tierra con grass, también se observa un riachuelo que recorre el lugar hasta el río Santa, al lado izquierdo se observa varios árboles de eucalipto de gran tamaño como también al lado derecho se observa eucaliptos, además se observa montículos de piedras, que en la zona donde la recurrente encontró que la persona de E.V.G.O., abusaba sexualmente a su hermana M.E.V.L., existe un cerro de 20 metros aproximadamente, así como alrededor no se observan viviendas y en el tiempo de la constatación se ha

observado solo un vehículo particular desplazarse por la carretera de Uchuyaco a Huanja Chico, así como el tránsito de personas es muy ocasional. (Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash)

## **F. El Testimonio**

### **a. Definición**

Según Gálvez (2012), en principio todas las personas son hábiles para prestar testimonio son inhábiles los impedidos por la ley. Que sean consideradas idóneas física o psíquico, las personas citadas como testigos tienen el deber de concurrir y contestar con verdad las preguntas que se le hagan.

El testigo no puede ser obligado a declarar sobre hechos de las cuales podría surgir su responsabilidad penal: i) me niego a declarar porque podría incriminarme. Quedan revelados de revelar los nombres de sus informantes los testigos los castrenses que son miembros del servicio de inteligencia.

### **b. Regulación**

Dicha normatividad se encuentra reglada en, Capítulo II, El Testimonio normada en el artículo N° 162°, del Código Procesal Penal 2004.

### **c. El Testimonio en el Proceso Judicial en Estudio**

En el caso concreto se manifiesta la:

- La declaración testimonial de B.F.V.L. y F.T.V.L., hermanos de la agraviada.
- La declaración testimonial de A.C.M.CH. y F.F.L.O., ambos de ocupación agricultor.

- Declaración testimonial de G.R.A.S, profesión psicólogo, quien prestará su manifestación respecto a la interpretación que realizó la hermana de la supuesta agraviada en el examen psicológico.

## **G. La Pericia**

### **a. Definición**

Según Ugaz, (2010), la pericia se dispone para tener una mejor explicación y comprensión de algún hecho a quienes posean conocimiento especializado de naturaleza científica, técnica, artística con experiencia calificada.

Los peritos son designados por el Fiscal, juez de la investigación Preparatoria No requieren de designación expresa los peritos del laboratorio de criminalística de la Policía Nacional, el Instituto de Medicina Legal, el sistema nacional de control. Podrá requerirse peritajes a cualquier órgano del Estado, Universidades, Institutos de investigación especializada: i) los procedimientos de designación y obligaciones del perito, ii) impedimentos y subrogación del perito, iii) contenido de informe de la pericia oficial, iv) esquema del contenido de la pericia oficial, v) en caso de discrepancia el juez dispondrá el debate pericial.

### **b. Regulación**

Dicha norma se encuentra regulada en el Capítulo III, La Pericia, regulado en el Código Procesal Penal 2004. Artículo N° 172°.

### **c. La Pericia en el Proceso Judicial en Estudio**

Las pericias actuadas en el caso en estudio fueron:

- Examen del Perito Médico Legista V.O.M., quien emitió el Certificado Médico Legal N° 006283-EIS de fecha 31 de agosto de 2014, en el que concluye que



M.E.V.L. no evidencia signos de desfloración himeneal, se evidencia signos de himen dilatado, se evidencia signos de actos contra natura reciente y que evidencia Lesiones Traumáticas Extragenitales ocasionados por agentes contusos (por presión y fricción). Y respecto al Informe N° 036-2014-MP-IML/DML-ANCASH-ARCLIFOR/VFOM de fecha 13 de noviembre de 2014 emitido por su persona mediante el cual concluye que: “(...) de acuerdo a los hallazgos físicos del examen de Integridad Sexual practicado a la persona de M.E.V.L. tal como indica el CML N°006283-EIS corresponde al diagnóstico de signos de acto contranatura reciente, siendo el posible agente causante el miembro viril y otro objeto análogo (...)”

- Examen del Perito Otorrinolaringólogo E.D.S., quien emitió el Informe Médico N° 156-2015-GRA-HOSPITAL “VRG”.HZ/DPTO.CIRUGIA de fecha 15 de junio de 2015, en el que precisa como diagnóstico que M.E.V.L. es sordomuda.
- Examen del Perito Psicólogo W.C.T.B., quien emitió el Protocolo de Pericia Psicológica N° 005059-2015-PSC de fecha 05 de agosto de 2015, en el que concluye que el acusado E.V.G.O., asume un rol de inocente, intenta mostrar una imagen positiva de sí mismo, con necesidad de agradar a los demás, evade cualquier responsabilidad aduciendo que es una calumnia. A nivel psicosexual busca evadir preguntas relacionadas a su psicosexualidad y hacia motivos de la denuncia; además de indicar que solo tuvo una pareja sexual hasta la fecha, no habiendo tenido prácticas masturbatorias, evadiendo especificar el gusto físico hacia las mujeres; todo ello debido a su represión psicosexual, que le puede generar conflicto psicosexual. Rasgos de personalidad inmadura: impaciente,

comportamiento caprichoso, escaso control de impulsos, intolerancia a la frustración, dificultades para aceptar los propios fallos y limitaciones, inestable.

- Examen del Perito Psicólogo W.C.T.B., quien respecto al Protocolo de Pericia Psicológica N° 005366-2014-PSC de fecha 05 de agosto de 2015 concluye que a agraviada M.E.V.L. presenta Retraso Mental Moderado - F7L además evaluada debido a los siguientes indicadores presenta retraso en mayor grado; examinada sordomuda donde solo es posible la comunicación por señas no estandarizadas, gestos, con la ayuda de imágenes y representaciones. Retardo cultural (hace referencia a factores económicos o culturales que no favorecieron al desarrollo mental y académico de la evaluada). De todo ellos se determina que la examinada presenta una edad mental correspondiente a un niño de 5 a 8 años de edad, donde su desarrollo socioemocional se encuentra gravemente afectado debido a su retraso mental. (Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash)

## **H. Los Sujetos Procesales**

### **a. Definición**

Según San Martín (2010), “Bajo una óptica acertada, [define el rol que cumple cada uno de los sujetos procesales, en tal sentido], dedica la sección IV “El Ministerio Público y demás sujetos procesales” del libro primero Disposiciones Generales a desarrollar su participación, previamente en la sección III “la Jurisdicción y Competencia del mismo título primero, está desarrollado lo que concierne a la actividad jurisdiccional (p. 34).

Si bien es cierto se incorpora el rol de la Policía Nacional en el título primero, nominado Ministerio Público y la Policía Nacional no debemos entender que el código pretende darle la condición de sujeto procesal, sino que ello obedece a un criterio sistemático del legislador, en orden a la dependencia funcional de la policía al Fiscal, en el presente trabajo el rol que cumple la policía será tratado cuando abordamos la etapa de investigación preliminar, ya que por excelencia es en esa etapa de investigación, que su función como colaborador del proceso, cobra especial relevancia. Las funciones y atribuciones, obligaciones, están consignadas entre los artículos 60° al 66°.

## **I. El Juez Penal**

### **a. Definición**

Por otro lado CARNELUTTI (2013), “En el nuevo proceso penal la figura del juez penal adquiere especial preeminencia pues, a diferencia del sistema inquisitivo, garantiza la regularidad del procedimiento investigador y toma decisiones trascendentes en orden a la protección o limitación de los derechos fundamentales de la persona, el autor hace referencia señalando que el juez “no existe un oficio más alto que el suyo ni una dignidad más imponente. Esta colocado en el aula, sobre la cátedra; y merece esta superioridad” (p. 34).

Para San Martín (2014), el juez aparece como un sujeto procesal principal bajo las denominaciones de juez de investigación preparatoria, juez del juicio y juez de apelación. El juez adquiere distintos roles en el proceso, pero principalmente se aleja definitivamente de la función de instruir (investigar) que tenía conforme al código anterior en tal sentido el autor señala que el juez no interviene en la investigación

preparatoria ni define el objeto del proceso, siendo las partes que la delimitan e introducen los hechos y asumen la carga de la prueba. El juez pasa a ser exclusivamente un órgano jurisdiccional, que garantiza los derechos fundamentales y procesales de las personas involucradas en la investigación preparatoria, luego decide el paso al juicio oral a través del control jurisdiccional que realiza en la etapa intermedia y finalmente, otro juez, dirige la etapa de juzgamiento.

Cabe anotar que el Código Procesal Penal también asigna funciones a las instancias superiores del Poder Judicial; en tal sentido, el art. 26° precisa la competencia de la sala penal de la Corte Suprema, mientras que el art. 27° trata sobre las diferentes funciones para las cuales son competentes las salas penales superiores.

## **J. El Ministerio Público.**

### **a. Definición**

Según Vélez (2015), es posiblemente el sujeto procesal que, bajo el nuevo modelo, ha adquirido un rol protagónico en el proceso penal, dadas *las funciones* que le son asignadas en el artículo 60° del Código Procesal Penal (2004) y que, en concordancia con la Ley Orgánica del Ministerio Público, son las siguientes: i) promover de oficio o a petición de parte la acción judicial en defensa de la legalidad o de los intereses públicos tutelados por el derecho, ii) velar por la independencia de los organismos jurisdiccionales y la recta administración de justicia, iii) representar a la sociedad en procesos judiciales, iv) conducir la investigación del delito desde su inicio, para cuyo efecto, la Policía Nacional debe colaborar estrechamente, v) ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte. Emitir dictámenes previos a las resoluciones judiciales que dispone la ley.

Entre las distintas *funciones del fiscal* está la investigación del delito que se realiza durante la etapa de investigación preparatoria, al cumplir de manera efectiva su función de persecutor del delito en este modelo procesal; en ese sentido, el art. 65° del Código Procesal Penal (2004) establece una serie de disposiciones sobre el particular, las cuales detallamos a continuación: obtener los elementos de convicción que resulten necesarios para acreditar los hechos que configuran el delito, así como para identificar al autor o autores del mismo. i) Apenas tenga noticia de hechos que puedan configurar un delito, el fiscal deberá intervenir disponiendo las diligencias preliminares que sean pertinentes, para lo cual contará con la ayuda de la Policía Nacional, ii) la intervención policial ordenada por el fiscal debe ser precisa, por lo tanto, entre otras indicaciones, determinará su objeto y si es necesario, las formalidades específicas que deberán reunir los actos de investigación para garantizar su validez, iii) establecer la estrategia de investigación para cada caso, programando y coordinando con las personas o instituciones que corresponda, el empleo de pautas, técnicas y medios indispensables para la eficacia de la investigación.

## **K. El Imputado**

### **a. Definiciones**

Según Ramos (2014), el imputado es la persona sobre el cual recae la incriminación de un punible y la investigación también se le puede llamar procesado y acusado durante la etapa de juzgamiento. Sobre este sujeto procesal gira la relación jurídica aunque su presencia no es indispensable para el inicio y continuación del proceso.

Debe ser debidamente identificado desde el primer momento de la investigación preliminar. También se deben conocer sus datos personales, señas particulares, sus impresiones digitales, cuando sea necesario; en caso de negarse a proporcionar dicha información, o lo hace falsamente se faculta el empleo de testigos u otros medios útiles para conocer de su identidad. Es la persona a quien se va a imputar la presunta comisión del hecho delictivo. En términos generales, hablar del imputado comprende desde el acto inicial del proceso hasta la resolución firme. Puede ser denominado con otros términos semejantes o sinónimos, como reo, encausado, procesado, inculpado y acusado (propiamente cuando ya existe una acusación fiscal).

#### **b. Derechos del imputado**

El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su abogado defensor, los derechos que la constitución y las leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso, estos son esos derechos: i) conocer los cargos formulados en su contra, ii) ser asistido con un abogado o defensor público, iii) abstenerse de declarar, iv) que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios, v) ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional.

### **L. EL Abogado Defensor**

#### **a. Definiciones**

Según Bovino (2014), Etimológicamente, defensor proviene del latín defensoris, que significa “el que defiende o protege”; asimismo, defender denota “amparar, proteger, abogar”. El defensor desempeña un papel trascendente desde la investigación previa,

pasando por la etapa intermedia, el juzgamiento y la segunda instancia; es quien se encarga de materializar el derecho de defensa.

Sin lugar a dudas, la misión más importante del abogado es la que desarrolla dentro de un proceso judicial, en especial en el ámbito penal, pues es de interés público y de absoluta necesidad que exista un conocedor del derecho que asesore al imputado y ejerza su derecho de defensa. Es tal su importancia y necesidad, que en caso que una de las partes no pueda abonar los honorarios de un abogado particular, este le debe ser provisto obligatoriamente por el Estado.

#### **b. Derecho del Abogado Defensor.**

El TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial (1993) nos señala que además de patrocinar con sujeción a los principios de lealtad, veracidad, honradez y buena fe, el abogado defensor tiene como derechos los siguientes:

- Defender con independencia a quienes se lo soliciten en cualquier etapa del proceso. Concertar libremente sus honorarios profesionales.
- Renunciar o negarse a prestar defensa por criterio de conciencia.
- Exigir el cumplimiento de la defensa cautiva.
- Informar verbalmente o por escrito en todo proceso judicial, antes que se ponga fin a la instancia.
- Exigir el cumplimiento del horario del Despacho Judicial y de las diligencias o actos procesales.
- Ser atendido personalmente por los Magistrados, cuando así lo requiera el ejercicio de su patrocinio.
- Recibir de toda autoridad el trato que corresponde a su función.

## **M. La Víctima, Agraviado**

### **a. Definiciones**

Según Calderón (2013), el Código define al agraviado y dice que es todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito p perjudicado por las consecuencias de las mismas. Tratándose de incapaces, de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la ley designe. También son considerados agraviados las asociaciones, socios, asociados o miembros respecto de los delitos que afecten a una persona jurídica.

## **N. El Actor Civil**

### **a. Definiciones**

Asimismo Mellado (2015), el antecedente del actor civil es la parte civil denominada así a los agraviados por la comisión de un delito. El Actor Civil no es más que la persona natural o jurídica que como sujeto pasivo es la perjudicada o agraviada por hechos delictivos y previstos como tales en el Código Penal.

## **Ñ. El Tercero Civil**

### **a. Definiciones**

Según Cubas (2011), las personas que conjuntamente con el imputado tengan responsabilidad civil por las consecuencias del delito, podrán ser incorporados al proceso a solicitud del Fiscal o del Actor Civil. El trámite es por solicitud escrita al juez de la investigación preparatoria, quien mandará notificar al tercero civil para que intervenga en el proceso y al Fiscal acompañando el cuaderno, “incidente” para que se otorgue la incorporación procesal solicitada.



Es aquel sujeto procesal que sin haber intervenido directa o indirectamente en la ejecución del delito ni en el resultado, debe responder de las consecuencias civiles del ilícito; su accionar se encuentra regulado en los arts. 111° al 113° del Código Procesal Penal.

## **2.2.1.5. La Deliberación y la Sentencia**

### **2.2.1.5.1. Definiciones**

Para SENDRA (2011), “La sentencia en materia penal [pone fin a un proceso instaurado a nombre del Estado en contra de quien ha vulnerado un bien jurídico protegido y que según el Código Penal], debe ser sancionado con pena privativa de la libertad, el pago de días multa, inhabilitación para ejercer cargos o función.

Cometido un delito el Fiscal inicia la investigación preparatoria y formula acusación el juzgamiento es la última etapa del proceso, los juzgadores luego del Juicio Oral deben pronunciar sentencia.

Asimismo San Martín (2014), se acuerdo con el Código Procesal Penal (2004), recoge y enriquece la teoría y la doctrina penal al considerar varios aspectos como requisito para la deliberación y la sentencia, normando algunas consideraciones que no fueron tomados en cuanto al código del 40 dentro de su desactivación, derogación y extinción conforme avance su aplicación en todos los distritos judiciales de la República.

Según Gálvez (2010), etimológicamente la palabra sentencia viene del latín “sentencia” que a su vez deriva de “SENTIRE” que significa sentir, de donde procede “*sentiendo*”, o sea sintiendo, que quiere decir lo que se considera pertinente o criterio propio.

Para COUTURE (2011), “Sentencia es el acto procesal [emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o sometidos a su conocimiento], asimismo dice que es la resolución judicial en una causa, y fallo en la cuestión principal de un proceso” (p. 98).

Como bien explica García (2008), es la decisión que pone fin a la instancia, dictada por el Tribunal sobre la exclusiva base del juicio oral. Su objeto, lo constituye el objeto del proceso, tal y como se presenta según el resultado del debate. El juicio en todos los procedimientos debe concluir con el inmediato pronuncia-miento de la sentencia por el Presidente, dando lectura a su parte dispositiva, y comunicando los fundamentos de manera oral, sintética y rápida. La finalidad del documento de la sentencia, consiste en registrar la decisión del Tribunal y los argumentos que la determinan.

La sentencia es además, un acto procesal a cargo del juez, que pone fin a la instancia dirimiendo a través de la aplicación de la Ley el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social.

#### **2.2.1.5.2. Partes de la Sentencia**

##### **a) Parte Expositiva**

Por su parte Ticona (2008), señala que una sentencia, contiene la relación abreviada, precisa, sucesiva y cronológica de los actos procesales substanciales, desde la presentación o interposición de la demanda hasta el momento anterior a la sentencia. Es correcto indicar que no debe incluirse criterio calificativo o valorativo. El propósito de esta sección, es ejecutar el mandato legal señalado en el artículo 122 del

CPC, mediante el cual, el Magistrado o Juez debe descubrir y asimilar coherentemente el problema central del proceso que debe resolver.

#### **b) Parte Considerativa**

Según la Academia Nacional de la Magistratura (2015), contiene la parte racionalmente jurídica y fáctica de la sentencia. En ella el juzgador, el magistrado, expone la actividad o tarea razonada, valorativa y jurídica que realiza y fundamenta, en el propósito de resolver o solucionar la causa o controversia.

El objetivo es ejecutar el mandato constitucional de fundamentación de las resoluciones, comprendido en el artículo 139° inciso 5° de la Constitución de 1993, el artículo 122 del Código Procesal Civil, y el artículo 12 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Además se hace de conocimiento de las partes y de la sociedad civil en general, las razones y procedencias por las cuales la pretensión ha sido admitida o desestimada. En esta sección considerativa, el juzgador, teniendo en examen lo expuesto por el Ministerio Público y por la Defensa según sea el caso, establece la norma que aplicará para resolver el caso.

#### **c) Parte Resolutiva**

Según Ticona (2008), es la parte final de decisión y conclusión de todo lo anterior que permite dar por finalizado un litigio o declarar la responsabilidad penal. En esta parte, el Juez, manifiesta su decisión conclusiva respecto de las demandas y pretensiones de las partes. Como dice Cárdenas, tiene como objetivo y propósito, cumplir con el mandato legal del artículo 122 del CPC y proporcionar a las partes el conocimiento del fallo definitivo, permitiéndoles así, disponer su derecho impugnatorio.

### **2.2.1.5.3. Características Principales de la Sentencia Penal**

La sentencia penal constituye la forma típica de conclusión jurisdiccional del proceso penal. Es la verdadera encarnación del juicio de legalidad penal. Presenta las siguientes características:

- a. Con la exposición de los alegatos de clausura se cierra el debate y el órgano jurisdiccional pasará de inmediato a deliberar. Esta deliberación será secreta, en un plazo de dos días (en casos complejos cuatro días) para producir el fallo, caso contrario, deberá repetirse el juicio en otro juzgado, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias que corresponda. Se establece que la sentencia se decide por unanimidad o por mayoría; si no hay acuerdo sobre la pena o la reparación civil, se aplicará el término medio. Se prevé que para el caso de la aplicación de cadena perpetua, se requerirá decisión unánime.
- b. En el ámbito de la prueba, se señala que para efecto de la deliberación sólo podrán utilizarse aquellas pruebas legítimamente incorporadas al juicio; también se instruye al juez para que examine la prueba de manera individual y luego en conjunto con las demás pruebas y se precisa que la valoración de la prueba respetará las reglas de la sana crítica, con especial énfasis a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.
- c. La deliberación y votación estarán referidas a las cuestiones incidentales diferidas; a la existencia del hecho y sus circunstancias; a la responsabilidad del acusado, las circunstancias modificatorias y participación delictiva; a la calificación legal del delito; a la individualización de la pena aplicable y/o medida de seguridad; a la reparación civil y las consecuencias accesorias; y a las costas, si corresponde.

- d. Al margen de lo que establece la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), el nuevo código prevé los siguientes requisitos de la sentencia penal:
- Juzgado, lugar y fecha, nombre del Juez y las partes y los datos personales del acusado.
  - Los hechos y circunstancias objeto de la acusación.
  - Las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio y la posición de la defensa del acusado.
  - La motivación clara, lógica y completa de los hechos probados o no y la valoración de la prueba que la sustenta.
  - Los fundamentos de derecho, precisando las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales; calificar los hechos y fundar el fallo.
  - La parte resolutive con mención expresa de la absolución o condena del acusado por cada delito imputado.
  - Deberá comprender, según el caso, las costas, el destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.
  - Finalmente, la firma del juez.
- e. La sentencia será redactada por el juez o director del debate (en caso de órgano colegiado), en párrafos, en orden numérico, se podrán hacer anotaciones en números sobre las normas legales y jurisprudencia; también notas al pie de página para citar la doctrina o jurisprudencias.
- f. La lectura de la sentencia se produce, habiéndose convocado a las partes, después de la deliberación en la sala de audiencias. La ley señala una convocatoria verbal, lo que permite suponer que dicha convocatoria o notificación verbal se hará al finalizar los alegatos.

- g. Se establece que en casos complicados o teniendo en cuenta lo avanzado de la hora, se dará lectura a la parte dispositiva de la sentencia y se podrá diferir la lectura de la sentencia para hacerlo de manera integral en nueva fecha, pero no mayor de ocho días.
- h. El contenido de la sentencia no puede exceder los términos de la acusación, de esa manera se regula el principio de la correlación entre la acusación y sentencia:
- No podrá acreditar hechos distintos a la acusación escrita o complementaria.
  - Tampoco podrá modificar la valoración jurídica de la acusación, salvo el juez observe una calificación diferente en la audiencia y se lo haga saber al fiscal y al imputado.
  - El juez no podrá aplicar pena más grave que la pedida por el fiscal, salvo, como dice la ley, cuando se solicite una pena por debajo del mínimo legal sin que exista causa de atenuación.

#### **2.2.1.5.4. La sentencia absolutoria**

La sentencia absolutoria que estipula el artículo 398 de la ley procesal, presenta las mismas características expuestas líneas arriba pero en cuestiones de fondo se puede señalar los siguientes:

- Destacar la existencia o no del hecho incriminado.
- Las razones para concluir que el hecho no constituye delito.
- La posición negativa del acusado durante el proceso.
- La ausencia o insuficiencia de medios probatorios sobre su culpabilidad.
- Por último, la existencia de una duda razonable sobre su culpabilidad; o la causa que lo exime de responsabilidad.

Así mismo, la sentencia absolutoria trae como consecuencia determinados efectos procesales y que deben declararse: la libertad del acusado (si estuviera en prisión), la cesación de cualquier otra medida de coerción, las que se ejecutan aún o quede firme la sentencia; también la restitución de objetos que fueran afectados, las inscripciones y anulación de antecedentes judiciales y policiales; se fijará las costas.

#### **2.2.1.5.5. La sentencia condenatoria**

En este tipo de sentencia, deberá destacar la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; la pena efectiva o suspendida o medida de seguridad que se imponga como también las penas alternativas y las reglas de conducta correspondientes.

Cabe señalar que para los efectos del cómputo de pena efectiva, se descontará el tiempo de detención, prisión preventiva y de detención domiciliaria que hubiese cumplido el acusado antes de la condena.

En la misma sentencia se podrán unificar las condenas o penas, según corresponda, o se podrá revocar el beneficio penitenciario.

En cuanto a la reparación civil, se ordenará la restitución del bien o su valor y la indemnización, las consecuencias accesorias del delito. También se debe disponer la devolución de los objetos secuestrados, cuando proceda y las costas.

Por otro lado, se establece también la posibilidad de una detención preventiva del condenado, si el juez estima razonadamente que aquel no se someterá a ejecución de la pena una vez que se encuentre firme. Lo que en la práctica podría ser de reducida aplicación, pues siempre existe la posibilidad de que la sentencia no sea confirmada y carecería de objeto haber tenido en prisión al condenado.

## **2.2.1.6. Los Medios Impugnatorios**

### **2.2.1.6.1. Definición**

Los medios impugnatorios son los instrumentos legales puestos a disposición de las partes y destinados a atacar una resolución judicial para provocar su reforma o anulación.

Por otro lado, también se dice de los medios impugnatorios que son el conjunto de actos de postulación a través de los cuales la parte agravada por la resolución definitiva puede obtener su revisión, ya sea por el mismo órgano judicial que la dictó o por otro superior, con el propósito de evitar errores judiciales y asegurar la aplicación correcta y uniforme del Derecho. Por ello, se manifiesta que a través de la impugnación se incorporan mecanismos de revisión y de control de las resoluciones judiciales.

La existencia de los medios impugnatorios se fundamenta en la falibilidad humana, que se puede materializar en errores o vicios, y según CARNELUTTI, “El ordenamiento del proceso no puede permanecer indiferente a ese peligro”. Por dicha razón, el sistema jurídico proporciona un correctivo necesario, que en este caso son los medios impugnatorios.

### **2.2.1.6.2. Clases de medios impugnatorios en el proceso penal**

#### **a) Recurso de apelación**

La apelación constituye uno de los recursos impugnatorios de mayor uso en el proceso penal; puesto que, a través de aquel un órgano jurisdiccional de grado superior puede juzgar y resolver de nuevo cuestiones fácticas y jurídicas ya resueltas



y hacerlo con la amplitud que determine el recurrente y de esa manera posibilitar un mayor acierto y justicia de la resolución.

En cuanto a su ámbito de aplicación, el recurso de apelación procede contra dos tipos de resoluciones: las sentencias y los autos, tal como se encuentra en el art. 416 del Código Procesal Penal.

En cuanto a sus características, el plazo para interponer la apelación contra sentencias es de cinco días. Dicho plazo se contará desde el día siguiente de la notificación de la resolución. Cuando el recurso de apelación sea interpuesto oralmente, en audiencia, contra resoluciones finales, se tendrá que formalizar por escrito en el plazo de cinco días.

La apelación tendrá efectos suspensivos cuando se trate de sentencias, autos que resuelvan sobreseimientos o que pongan fin a la instancia. En el caso que se trate de una sentencia condenatoria que imponga pena privativa de libertad, ese extremo se ejecutará provisionalmente.

En la apelación contra sentencias el juicio de apelación constituye una nueva institución procesal que evidencia cambio sustancial en la forma de resolver las impugnaciones que se hagan a la sentencia. La revisión de la sentencia impugnada importa un nuevo juicio oral, con las mismas garantías y principios, pero con determinadas limitaciones en orden a la actividad probatoria. Se entiende que el mencionado juicio no debe ser extenso y las reglas del mismo dan la responsabilidad al mismo tribunal colegiado o Sala Penal Superior.

El juicio de apelación de la sentencia se encuentra regulado en los artículos 421 al 426 del nuevo código y establece las reglas que se relacionan con la admisibilidad, actuación de las pruebas, audiencia pública y la sentencia de segunda instancia.

## **b) Recurso de casación**

Para ROXIN (s.f.) “la casación es un recurso limitado, permite el control *in iure*, lo que significa que la situación de hecho fijada en la sentencia es tomada como ya establecida y solo se investiga si el tribunal inferior ha incurrido en una lesión al Derecho material o formal”.

La casación, en materia penal, constituye una de las instituciones procesales de mayor arraigo en la doctrina, que permite la formación de la jurisprudencia suprema. Por otro lado, la casación también ha sido definida como el medio de impugnación extraordinario, con efectos devolutivos y a veces suspensivo y extensivo, mediante el cual se somete al Tribunal Supremo el conocimiento a través de unos motivos tasados, de determinadas sentencias y autos definitivos dictados por órganos colegiados con el fin de lograr la anulación de la resolución recurrida, todo ello con fundamento en la existencia de vicios en la aplicación e interpretación de las normas de Derecho material o procesal, aplicables al caso.

La finalidad de la casación es el aseguramiento de una protección jurídica realista, pudiendo ser presentadas a la revisión del tribunal de casación solo aquellas partes de la decisión de los jueces.

La nueva ley procesal penal incorpora la casación penal bajo reglas de procedimiento, indicando en primer orden que procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, dictadas en apelación por las Salas Superiores.

Además, se debe tener en cuenta la exigencia de determinado *quantum punitivo* previsto en la norma penal para su procedencia; así, se requiere que el auto que

ponga fin al procedimiento se refiera a un delito cuyo extremo mínimo de la pena prevista en la ley sea superior a seis años; o la sentencia dictada sea por delito que tenga señalada en la ley en su extremo mínimo pena superior a seis años; en ambos casos se trata de la pena conminada que establece el código penal para el delito y no la pena que se haya impuesto o solicitada en la acusación escrita.

#### **c) Recurso de reposición**

Se trata de un recurso no devolutivo, ya que su tramitación y resolución corresponde al órgano judicial que dictó la resolución impugnada; es decir, procede contra las resoluciones interlocutorias dictadas por el órgano jurisdiccional con la finalidad de que el juez que lo dictó examine nuevamente el caso y dicte la resolución que corresponda.

El Código Procesal Penal diferencia el procedimiento de este recurso en función a que si fue presentado en audiencia o no. En el primer caso, será admisible contra todo tipo de resolución, debiendo el juez resolver el recurso en ese mismo acto, sin suspender la audiencia. En el segundo caso, cuando se trate de una decisión que no fue dictada en audiencia, el recurso se interpondrá por escrito, en un plazo de 2 días, que se contará desde el día siguiente a la notificación de la resolución; sin embargo, si el juez considera necesario conferirá traslado por un plazo de 2 días y una vez vencido el plazo resolverá.

#### **d) Recurso de queja**

La queja es un recurso extraordinario que tiene como objetivo alcanzar la admisibilidad de una impugnación denegada por la instancia anterior. Se busca que el juez superior pueda examinar si la resolución de inadmisibilidad decidida por el juez anterior se ha ceñido o no al derecho.

Se denomina queja de derecho y de acuerdo con la ley procede en dos casos: primero, cuando el juez declara inadmisibles un recurso de apelación; y, segundo, cuando la Sala Superior declara inadmisibles un recurso de casación. En esencia, el plazo para su interposición es de tres días y el juez superior revisa la resolución que deniega la impugnación deducida ante el a-quo.

Si el mencionado recurso es declarado fundado, se concederá el recurso que fuera denegado y se ordenará al juez remita el expediente o haga cumplir lo que corresponda, notificándose a las partes. Si la queja es declarada infundada, se notifica al Fiscal y a las demás partes.

#### **2.2.1.6.3. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio**

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado y planteado por el abogado defensor del acusado fue el recurso de apelación, por cuanto la sentencia de primera instancia se trata de una sentencia expedida en un Proceso Común, por lo que la sentencia fue emitida por el órgano jurisdiccional denominado Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Transitorio.

### **2.2.2. DESARROLLO DE INSTITUCIONES JURÍDICAS SUSTANTIVAS RELACIONADAS CON LAS SENTENCIAS EN ESTUDIO**

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

##### **2.2.2.1.1. La teoría del delito**

Es un medio técnico jurídico que tiene como propósito establecer a quién se debe imputar por ciertos hechos y quién debe responder por dichos actos.

Para VILLA STEIN (citado por Rodríguez, 2012) La teoría del delito “es un constructo epistémico que facilita la definición conceptual y el análisis del delito como conducta humana compleja e inaceptable transgresora de la norma penal estatal prohibitiva o imperativa” (p. 255)

Por consiguiente, la teoría del delito es un instrumento teórico cuyo objetivo es permitir una aplicación racional de la ley penal a un caso específico.

#### **2.2.2.1.2. Componentes de la Teoría del Delito**

##### **A. Teoría de la tipicidad**

Para PEÑA y ALMANZA (2010) la tipicidad “*es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley penal como delito, a ello agrega, es la adecuación, el encaje, la subsunción del acto humano voluntario al tipo penal. Si se adecua es indicio de que es delito. Si la adecuación no es completa no hay delito. La adecuación debe ser jurídica, no debe ser una adecuación social*”. (p. 132)

La tipicidad, en términos de RODRÍGUEZ (2012) “tiene un carácter objetivo, pues solo comprende los elementos externos u objetivos del hecho previsto en la descripción legal. De esa manera quedan fuera del tipo todas las circunstancias subjetivas o internas del delito”. (p. 259)

Vale decir, que la tipicidad es caracterizada por la descripción que se realiza del hecho, mas no implica una valoración negativa o positiva, así la conducta del hecho se encuentre descrita en la ley. De ahí, que la tipicidad es el dispositivo que permite o impide la formalización y continuación de la investigación preparatoria.

## **B. Teoría de la antijuricidad**

Según LÓPEZ (citado por Peña y Almanza, 2010) “la antijuricidad es el acto voluntario típico que contraviene el presupuesto de la norma penal, lesionando o poniendo en peligro bienes e intereses tutelados por el Derecho. La antijuricidad es un juicio impersonal objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico”.

Para WELZEL (citado por Peña y Almanza, 2010) la antijuricidad es la contradicción de la realización del tipo de una norma prohibitiva con el ordenamiento jurídico en su conjunto. La antijuricidad es un juicio de valor “objetivo”, en tanto se pronuncia sobre la conducta típica, a partir de un criterio general: el ordenamiento jurídico.

Por otro lado, Rodríguez (2012) sostiene que también es para esta concepción un elemento objetivo, valorativo y formal, pues solo se enjuicia la parte externa del hecho, lo antijurídico, que consiste en modificar o perturbar un estado o situación jurídica valiosa y aunque se hace una valoración negativa de la acción, lo valorativo recae sobre lo objetivo; puesto que, lo que se valora negativamente de la conducta son los resultados externos malos o indeseables jurídicamente.

## **C. Teoría de la culpabilidad**

En la culpabilidad se da la relación o el nexo psicológico, no material, entre el autor y el hecho. Ello da lugar a las formas de culpabilidad que reiteradamente mantuvo la anterior doctrina sustentadora de este concepto: el dolo y la culpa (Rodríguez, 2012, p. 260).

El nexo psíquico al que se refiere el autor es el que une al sujeto con el hecho, es la voluntad de obtener el resultado desde el momento que este tiene la intención.

Según PEÑA (2013) La culpabilidad “es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena”. También el autor agrega, es una relación de causalidad ética y psicológica entre un sujeto y su conducta.

Eso significa que la culpabilidad incluye la participación subjetiva del autor en el hecho aislado; es decir, la pena se ajusta a lo que el acusado hizo, mas no a lo que es. Para Zaffaroni (2005) la culpabilidad es el juicio necesario para vincular en forma personalizada el hecho punible a su autor, y es necesario aplicar como principal indicador el grado máximo del poder punitivo que puede ejercerse sobre éste.

#### **2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito**

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

## **A. Teoría de la pena**

La teoría de la pena se encuentra ligada a lo que significa teoría del delito, pues, a su vez, la sanción penal sería consecuencia jurídica ejecutable de la comprobación debida del hecho punible (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad).

RODRÍGUEZ (2012) manifiesta expresamente que “La pena tiene la función de ratificar las normas que han sido vulneradas y, de esta manera, reforzar la confianza general en las mismas”.

Se debe tener en consideración que esta confianza no consiste en la creencia de que nunca más se cometerán hechos semejantes, pues “destinatarios de la pena, en primera línea, no son algunas personas consideradas como autores potenciales, sino que todas las personas tienen que saber lo que deben esperar en estas situaciones”.

Por tanto, la función de la pena es, resumiendo; “prevención general mediante ejercicio del reconocimiento de la norma” (Bacigalupo, 1994)

## **B. Teoría de la reparación civil**

La consecuencia jurídica del delito no solo importa la imposición de una pena, sino también la de una reparación civil, que viene a ser una indemnización pecuniaria por los daños irrogados con el delito que se ha cometido (Rodríguez, 2012, p. 487).

La reparación civil se sustenta legalmente en el art. 92 y siguientes del Código Penal, y principalmente se encuentra orientado a dos aspectos; uno referido a la restitución del bien, y si no es posible, se reintegra el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios.

Roxin (1997) en cuanto a la reparación civil no acepta que sea una forma de pena, pero admite que ello puede considerarse como una “sanción automática”, como tercero



respuesta posible del delito, junto a la pena y a la medida a que puede moderar, pero también sustituir.

La reparación civil para GÁLVEZ (citado por Rodríguez, 2012, p. 491) “no puede configurar bajo ningún supuesto una sanción jurídica penal, ya que sustenta en un interés particular, tiene naturaleza distinta a la pena y por ningún motivo puede cumplir las funciones de esta”.

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

##### **2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado**

De acuerdo a la denuncia fiscal, los hechos evidenciados en el proceso en estudio, y las sentencias en revisión, el delito investigado fue: violación sexual de persona en incapacidad de resistir (Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash).

##### **2.2.2.2.2. Ubicación del delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en el Código Penal**

El delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir se encuentra estipulado en el art. 172 del Código Penal, Libro Segundo: Parte Especial, Título IV: Delitos Contra la Libertad, Capítulo IX, Violación de la libertad sexual.

##### **2.2.2.2.3. El delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir**

###### **2.2.2.2.3.1. Regulación**

El delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia se encuentra previsto en el primer párrafo del art. 172 del Código Penal, en el cual textualmente se

establece lo siguiente: El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años.

- **Definición de violación sexual**

El acceso carnal o acto sexual se realiza en contra de la voluntad del sujeto pasivo. El verbo “obligar” utilizado en la redacción del tipo penal, indica que para realizar el acceso carnal, se vence la resistencia u oposición de la víctima. Asimismo, del propio tipo penal se desprende que los medios ilícitos previstos por el legislador para vencer la resistencia del sujeto pasivo lo constituyen la violencia y la amenaza grave.

El delito de violación se perfecciona con acciones sexuales. Es decir, mediante acciones con las que el agente involucra a otra persona en un contexto sexual determinado, entendiendo por contexto sexual toda situación para cuya valoración el autor de la conducta, cuando menos, acude a juicios de valor referentes al instinto humano que suscita atracción entre los sexos. Esto es importante tenerlo en cuenta, pues si el agente con su actuar no persigue satisfacer cualquiera de sus apetencias sexuales, y por el contrario solo persigue lesionar la vagina de la mujer por ejemplo, se descartará la comisión del delito de violación sexual así se haya introducido en la cavidad vaginal objetos o partes del cuerpo. (Salinas, 2007).

Del contenido del supuesto de hecho del tipo penal se desprende que la conducta típica de violación sexual se perfecciona cuando el sujeto activo obliga a realizar el acceso carnal sexual al sujeto pasivo haciendo uso de la fuerza física, intimidación o de ambos factores; el acto sexual o acceso carnal puede ser tanto por la vía vaginal, anal, bucal o mediante la realización de otros actos análogos, como puede ser la introducción de objetos o partes del cuerpo en la vagina o ano del sujeto pasivo. (Cancio, 2005).

De esa forma se amplía el campo de los instrumentos de acceso sexual, ya no limitándose al miembro viril sino que también se prevé como elementos de acceso a otros objetos o partes del cuerpo, pues estos “son igual de idóneos para producir la afectación, mediante invasión, de la libertad sexual”. (Villavicencio, 2002).

En los delitos contra la libertad - violación sexual- el legislador busca proteger el derecho a la libertad sexual, entendida en un doble sentido: un derecho a la libertad, a la autodeterminación sexual en los mayores de edad y un derecho a la indemnidad e intangibilidad de los menores de edad. (Rosas, 1990).

- **La incapacidad de resistir**

La circunstancia de incapacidad de resistir se verifica cuando el sujeto activo previamente produce incapacidad física de la víctima para poder defenderse. Aquí el sujeto pasivo conserva su plena capacidad de entender, pero las circunstancias materiales del suceso demuestran que es obvio que está privada de la potestad de querer. (Peña, 2010).

La víctima conserva su capacidad de percepción y sus facultades volitivas, pero las circunstancias por las cuales se está realizando el hecho impide que pueda actuar, un caso común es que se ate a la víctima para que no pueda actuar y el sujeto activo pueda consumar el delito. (Hurtado, 2005)

Lo que busca el agente al imposibilitar al sujeto pasivo es no fallar en la consumación del acceso carnal, el mismo actúa alevosamente poniendo o colocando a su víctima en un estado de indefensión con la finalidad de que no pueda evitar ni resistir el acceso carnal por algunas de las modalidades tipificadas. (Castillo, 2001).

La imposibilidad de resistencia es la situación del sujeto pasivo procurada por el agente para que no pueda ofrecer resistencia a la conducta delictuosa. El sujeto pasivo conserva su capacidad de percepción pero las circunstancias materiales demuestran que el sujeto pasivo se halla privado de la facultad de reaccionar, puede causar una lesión o atarle las manos. (Arce, 2010)

Finalmente, se tiene que tener en cuenta que la imposibilitar de resistir no es la falta de conciencia, la cual siempre debe existir, sino se hecha de menos y está ausente de manera total y absoluta una voluntad que resista y se oponga a la conducta del actor. (Fuentes, 2001).

#### **2.2.2.2.3.2. Tipicidad**

##### **2.2.2.2.3.2.1. Elementos de la tipicidad objetiva**

###### **A. Bien jurídico protegido**

Es un elemento imprescindible porque el bien jurídico es objeto de tutela o protección penal de una persona, sea hombre o mujer; en este caso el bien jurídico

protegido es la libertad sexual de una mujer (sordomuda), entendida como la facultad que tiene toda persona para disponer libremente de su sexualidad, mas por el contrario, el sujeto activo contravino sobre el bien jurídico, sobre el cuerpo del sujeto pasivo, con el fin de satisfacer su apetito sexual.

La norma penal tiene la función protectora de bienes jurídicos. Un bien jurídico en la teoría del delito es un valor considerado fundamental para una sociedad que la norma penal quiere proteger de comportamientos humanos que puedan dañarlo (Peña, 2013, p.187).

Según URQUIZO (citado por Matos, 2016, p. 110) refiere que el concepto de bien jurídico cumple funciones dogmáticas que quedan determinadas por la norma penal.

Por ello, el bien jurídico cumple una función sistemática al jerarquizar las faltas particulares contenidas en la parte especial. El Código Penal peruano clasifica las diferentes infracciones partiendo de los delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, el honor, la libertad personal, entre otros; por esa razón la persona humana es el fin supremo de la sociedad.

Para MATOS (2016), el bien jurídico es el interés jurídicamente protegido por la norma penal, llámese vida, libertad personal, indemnidad sexual, patrimonio, etc., los cuales se encuentran insertos en la parte especial del Código Penal vigente.

De modo que, en el presente caso de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, se señala, que el bien jurídico en esta clase de delitos es la Indemnidad o intangibilidad sexual de las personas que sufren anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental que garantizan su normal desarrollo psicosexual, esta incapacidad mental le impide comprender el sentido y consecuencias de una práctica. Por ello, este Colegiado cita al penalista español Manuel COBO DEL

ROSAL, que ha sido mencionado en la sentencia emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Piura en el Expediente N° 01494-2011-24-JR-PE-02, incorporó a la doctrina penal española y latinoamericana, el concepto de indemnidad sexual entendida como “un presupuesto garantizador de la libertad sexual futura del individuo”; siendo así es obligación del Estado proteger a las personas que carecen de esa capacidad y debe mantenerlas excluidas de ser instrumentadas por terceros para evitarles cualquier daño de índole sexual. Una persona adolece de retardo mental cuando adolece de un déficit intelectual serio que le impide entender a cabalidad lo que ocurre en su medio ambiente.

### **B. Sujeto activo**

El delito como obra humana siempre tiene un autor, aquel que precisamente realiza la acción penal prohibida u omite la acción esperada. (Peña, 2010, p.141)

Asegún MATOS (2016), el sujeto activo es la persona física que comete el Delito, llamado también; delincuente, agente o criminal. Será siempre una persona física, independientemente del sexo, edad, (la minoría de edad da lugar a la inimputabilidad), nacionalidad y otras características. Cada tipo, descripción legal de un delito, señala las calidades o caracteres especiales que se requieren para ser sujeto activo. (p. 102)

En este caso, según el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Ancash, el Sujeto Activo lo es cualquier persona física, hombre o mujer, que conociendo que la agraviada sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, mantiene acceso carnal con ella, en el presente caso se imputa tal hecho al acusado E.V.G.O.

### **C. Sujeto pasivo**

Es la persona física o moral sobre quien recae el daño o peligro causado por la conducta realizada por el delincuente. (MATOS, 2016, p. 102)

Para PEÑA (2013), el sujeto pasivo es todo titular de un interés que se ve perjudicado con el delito, pudiendo ser una persona individual o colectiva, y no pueden serlo ni los muertos ni los animales, por no ser titulares de ningún interés.

En el presente análisis, según el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Ancash, el Sujeto Pasivo lo es también cualquier persona física, hombre o mujer que padece la discapacidad mental ya referida. En este caso, la persona es M.E.V.L.

### **D. Tipicidad objetiva**

La tipicidad tiene un carácter objetivo porque solo comprende los elementos externos u objetivos del hecho previsto en la descripción legal, pues aparecen de forma expresa en la norma. (Rodríguez, 2012)

Entonces, la tipicidad es la adecuación de un acto a la descripción legal, que se origina a partir de la transgresión de la norma prohibitiva o perceptiva que sostiene el cuerpo normativo penal.

Por otro lado, Peña (2013), expresa que la tipicidad es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley penal como delito. (p.182)

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la coincidencia del comportamiento con

el escrito del legislador, es en suma, la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa. (MATOS, 2016, p. 102)

En el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Ancash, se realiza el comportamiento típico del delito principal como “El delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, que ha sido materia de acusación por el Ministerio Público, se encuentra establecido en el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal; entendiéndose que en el presente caso al tratarse de una persona con características precisadas en el referido artículo, se comete el ilícito investigado sin que se requiera de violencia ni de amenaza; en estos casos el consentimiento de la víctima es irrelevante, justamente porque existe una presunción jure et de jure que le favorece, justamente por la situación mental que ha señalado el legislador como límite de protección”.

### **E. Acción típica**

La acción para Matos (2016), consiste en actuar o hacer, es un hecho positivo, el cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales y comete la infracción a la ley por sí o por medio de instrumentos, animales, mecanismo personas.

Para Rodríguez (2012), la acción es todo comportamiento humano exterior evitable; es decir, una conducta que el autor hubiera podido evitar si hubiera tenido un motivo para hacerlo.

Del caso en estudio, la agraviada evidencia signos de actos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el ano, que se produce por la introducción violenta de un pene o análogo; habiendo hallado asimismo lesiones traumáticas



extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo. Por ello, los magistrados precisan que en el caso de violación sexual de personas con retardo mental se produce lo que la doctrina y jurisprudencia ha denominado como violación presunta o ficta, consistente en el ayuntamiento sexual con personas incapacitadas para resistir el acto por enfermedades de mente o del cuerpo, por su corta edad, o por semejantes condiciones de indefensión; no se hace necesario el uso de la violencia o la amenaza, inclusive la voluntad se encuentra viciada por ausencia de discernimiento y el “consentimiento” se encuentra viciado por causas diversas a la violencia o intimidación. Es viciado, entre otros casos, cuando la víctima es menor de 13 años o privada de sentido o sufre un trastorno mental, o cuando se obtiene consentimiento mediante prevalimiento.

#### **F. Tipicidad subjetiva**

En términos de Matos (2016), la tipicidad subjetiva es de aspecto intrínseco del delito. Se trata principalmente del dolo, que es el conocimiento y voluntad de realización del tipo objetivo.

Según GRISANTI (citado por Peña, 2013, p. 190), manifiesta que el dolo es la voluntad consciente, encaminada u orientada a la perpetración de un acto que la ley tipifica como delito.

Para Peña (2013), el dolo es conocimiento y voluntad de realizar un delito o una conducta punible. Por tanto, el dolo está constituido por dos elementos, el cognitivo y el volitivo; y a través de ellas se manifiesta el querer de la acción típica.

Pues así, el delito puede ser punible a título de dolo directo, no admite culpa, y se cumple con elemento psicológico de acuerdo con lo dispuesto por el Código Penal Art. 12, cuando el agente cumple ambos elementos del dolo.

En el presente caso el elemento subjetivo del tipo es la concurrencia del dolo y lo que la doctrina ha denominado el *animus lubricus* o *animo lascivo*, en la que la finalidad, el objetivo del agente activo es asumir una conducta destinada a la satisfacción de su apetencia sexual.

Por otro lado, cabe mencionar que el error en el delito de violación, de acuerdo a los elementos del tipo; el error en el agente no puede ser factible, ya que éste no puede distinguir que su comportamiento, ya sea amenazando o realizando violencia para consumir el acto sexual, constituye a una violación sexual.

### **G. Atenuantes**

PEÑA (2010, p. 84), explica que una atenuante “es una circunstancia del delito que disminuye la responsabilidad y, por ende, la pena por el delito cometido, dentro de los límites legales y de la precisión discrecional de los juzgadores”.

En el presente objeto de estudio, efectivamente el acusado carece de antecedentes penales, se aprecia asimismo carencias sociales sufridas por el agente toda vez que cursó estudios solamente hasta el tercer grado de primaria para dedicarse a trabajar y solventar sus gastos personales, además, al momento de cometer el ilícito contaba con cuarenta y siete años de edad. En el extremo de reparar voluntariamente el daño ocasionado o las consecuencias derivadas del peligro generado; el acusado no ha asumido tal accionar de manera voluntaria. Presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido la conducta punible, para admitir su

responsabilidad; no resulta de aplicación al caso al acusado debido a que aquel ha sido denunciado previamente por la hermana de la agraviada y es a raíz de esta denuncia que se iniciaron las investigaciones.

También se tiene presente, que el legislador ha establecido criterios necesarios para individualizar la pena, como se indica el Recurso de Nulidad N<sup>a</sup> 1589-2014 LIMA, se debe de valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la capacidad y personalidad del presunto delincuente; en el presente caso observamos que en la acusación del Ministerio Público del delito cometido y considerado como principal, es el de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, el delito que el colegiado considera que es aplicable en el presente caso y que se encuentra previsto por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, y que se encuentra sancionado con pena privativa de la libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, ha existido afectación de la indemnidad sexual de la agraviada quien es una persona con retardo mental. Descartándose la calificación alternativa propuesta por el señor fiscal con calificación jurídica contenida en el artículo 170 primer párrafo del Código Penal.

#### **H. Agravantes**

Una agravante es una circunstancia del delito que aumenta la responsabilidad criminal y la penalidad consecuente. (PEÑA, 2010, p. 84)

En el caso, se ha verificado que no existen agravantes. Solicitando el señor representante del Ministerio Público que en la aplicación del artículo 45-A numeral 2 literal a) del Código Penal, se imponga al acusado 21 años 5 meses y 26 días de

pena privativa de la libertad, esto en mérito a su calificación del ilícito imputado, que ha sido asumida por el colegiado por los motivos ya señalados.

#### **2.2.2.2.3.2.2. Elementos de la tipicidad subjetiva**

##### **A. Criterios de determinación de dolo**

MANZINI (citado por Peña, 2013, p.191) define al dolo como la voluntad consciente y no coaccionada de ejecutar u omitir un hecho lesivo o peligroso para un interés legítimo de otro, del cual no se tiene la facultad de disposición conociendo o no que tal hecho está reprimido por la ley.

El dolo viene a ser el conocimiento y voluntad de la realización de un tipo; es decir que el dolo contiene un elemento cognitivo, entendido como el conocimiento que debe tener el agente de estar realizando todos los elementos del tipo objetivo; así como un elemento volitivo, pues con esto se constata la voluntad de ejecutar el acto lesivo del bien jurídico. (RODRÍGUEZ, 2012, p. 311)

En la investigación, el Código Procesal Penal en su artículo 158°, ha precisado las reglas que deben utilizarse para valorar los medios de prueba actuados en el proceso, señala para tal efecto que el juzgador deberá observar las reglas de la lógica, de la ciencia y las máximas de la experiencia, exponiendo los resultados obtenidos y los criterios adoptados, con la finalidad de dar cumplimiento a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales. Así mismo, conforme lo establece el literal e) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”, aquello va en concordancia con el artículo 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, el artículo 14 inciso 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos, así como el artículo 8 inciso 2 del Pacto de San José de Costa Rica. Cabe señalar que el derecho a la presunción de inocencia, exige que la condena vaya precedida de una suficiente actividad probatoria, en sumo suficiente prueba de cargo, que es la que recae sobre los hechos objeto de acusación, los hechos en los que se apoya la pretensión punitiva, es decir los relativos a las circunstancias objetivas y subjetivas del delito; ante ello los hechos constitutivos externos son los que permiten determinar que se ha cometido un hecho que podría ser delito y que el sujeto que lo ha cometido es el acusado, incluyendo aquello el grado de participación en tales hechos; por lo que a decir de Mercedes Fernández López, en su libro Prueba y presunción de inocencia, la aplicación de la consecuencia jurídica que contiene la norma penal exige la prueba de la concurrencia de todos los elementos fácticos y normativos que configuran el supuesto de hecho de la norma.

#### **2.2.2.2.3.3. Antijuricidad**

Para MATOS (2016), conceptúa a la antijuricidad como la contradicción del Derecho. En el ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica. (p. 105)

La antijuricidad es lo contrario al Derecho, significando que el ordenamiento jurídico está constituido por cánones prohibitivos y preceptos permisivos. La violación de los primeros define una conducta típica, un indicio de antijuricidad. (Peña, 2013)

#### **2.2.2.2.3.4. Culpabilidad**

La culpabilidad comprende individualizar una conducta, determinar si la persona a quien se le imputa el hecho delictivo, goza de capacidad penal para responder por

dicho comportamiento o es inimputable, para tal caso se tiene que determinar los cargos de responsabilidad que establece el código penal.

La culpabilidad es la reprensión que se le hace al autor de un delito por su acción punible. (Matos, 2016)

#### **2.2.2.2.3.5. La pena en violación sexual en persona de incapacidad de resistencia**

Habiendo cumplido el agente la acción típica del delito y establecido el grado de responsabilidad. De acuerdo a lo señalado en el tipo penal, se le impondrá la pena privativa de la libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, según el art. 172 del Código Penal.

### 2.3. MARCO CONCEPTUAL

- **Actor civil:** es el sujeto facultado para ejercitar la acción civil, por ser quien ha sufrido un perjuicio, patrimonial o moral, ocasionado por el hecho punible, y que solamente interviene reclamando una restitución, reparación e indemnización por el daño causado. (Matos, 2016)
- **Bien jurídico:** es el interés jurídico protegido o tutelado mediante el derecho, es un bien de los hombres reconocido por el Derecho y protegido por el mismo. También, bien jurídico es el fin reconocido por el legislador en los preceptos penales individuales en su fórmula más sucinta, o bien como una síntesis categorial en la cual el pensamiento jurídico se refuerza en captar el sentido y fin de cada una de las prescripciones penales. (Matos, 2016)
- **Calidad:** conjunto de cualidades o propiedades inherentes de una persona o cosa, que la distingue como igual, mejor o peor que las demás de su especie. (Real Academia de la Lengua Española, 2014)
- **Corte Superior de Justicia:** es el órgano superior del Estado que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia. (Cabanellas, 2011)
- **Distrito Judicial:** es la parte de un territorio donde el Magistrado ejerce su competencia.
- **Expediente:** asunto que se ventila ante los tribunales, a instancia de parte interesada, o de oficio, pero sin existir juicio contradictorio. En tal sentido, pueden calificarse de expedientes todos los actos de la jurisdicción voluntaria. (Cabanellas, 2011). En derecho procesal, es el conjunto de escritos, actas y resoluciones donde se encuentran consignados todos los

actos procesales realizados en un proceso, los cuales son ordenadas según la secuencia de su ejecución en folios debidamente numerados correlativos. (Poder Judicial, 2013).

- **Imputado:** individuo a quien cabe atribuirle un delito por la conciencia, libertad, voluntad y lucidez con que ha obrado. (Cabanellas, 2011)
- **Indemnidad:** seguridad, caución o fianza dada a una persona de que no experimentará daños o perjuicios por la realización de algún pacto. Condición o estado del exento de padecer un mal en su persona o bienes. (Cabanellas, 2011).
- **La indemnidad sexual:** es un bien jurídico que se encuentra protegido. Se trata del derecho de un ser humano a no sufrir interferencias en el desarrollo de su propia sexualidad. La indemnidad sexual suele aplicarse a las personas incapaces y a los menores de edad.
- **Instancia:** dos acepciones tiene esta palabra en Derecho. Por la primera equivale a solicitud, petición o súplica, y en esta forma cuando se dice que el juez debe proceder a instancia de parte, se da a entender que debe proceder previa petición de parte, y no de oficio. Por la segunda, se designa con este nombre cada conjunto de actuaciones practicadas, tanto en la jurisdicción civil como en la criminal. (Cabanellas, 2011).
- **Juzgado penal:** es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales.
- **Medios Probatorios:** son las actuaciones que en un proceso judicial se orientan a confirmar la veracidad o demostrar la falsedad de los hechos llevados en juicio.



- **Primera instancia:** se denomina así, el ejercicio de la acción ante el primer juez que debe conocer del asunto. (Cabanellas, 2011).
- **Reparación civil:** es aquel conjunto de obligaciones de naturaleza civil, exigibles a las personas responsables criminalmente del delito o falta generador del daño que vienen a reparar, o por insolvencia de estas o su intervención lucrativa en los efectos del hecho delictivo, a otras ajenas a su comisión señalada por la ley penal. (Matos, 2016)
- **Segunda instancia:** se designa el ejercicio de la misma acción ante el juez o tribunal de apelación, con el objeto de que reforme la sentencia del primer juez. (Cabanellas, 2011)
- **Sistema jurídico:** denominado también ordenamiento jurídico. El sistema jurídico implica el conjunto de fundamentos culturales e ideológicos así como los principios, reglas y métodos técnicos expresados dentro de un ordenamiento legal. (Matos, 2016)
- **Sistema penal:** es el conjunto de instituciones y sus actividades, que intervienen en la creación y aplicación de normas penales, concebidas estas en su sentido más extenso. (Matos, 2016)
- **Sujeto pasivo:** es la persona titular del bien jurídico penalmente protegido que ha sido vulnerado o puesto en peligro a consecuencia de la comisión u omisión de un hecho punible, doloso o culposo. (Matos, 2016)
- **Sentencia:** decisión extrajudicial de la persona a quien se encomienda resolver una controversia, duda o dificultad. Resolución judicial en una causa. Fallo en la cuestión principal de un proceso. El más solemne de los mandatos de un juez o tribunal. (Cabanellas, 2011)

- **Sentenciado:** es el sujeto juzgado, a quien se le atribuye la materialidad de un hecho delictivo y el grado de responsabilidad.

### **2.3.1. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS EN ESTUDIO**

En qué medida el análisis de la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el delito de violación sexual en persona de incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, ayudarán en mejorar la administración de justicia en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Ancash-Huaraz, 2019.

### III

## METODOLOGÍA

### 3.1. TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACIÓN

#### 3.1.1. Tipo de investigación: cuantitativo - cualitativo

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

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

#### 3.1.2. Nivel de investigación: exploratorio - descriptivo

Exploratorio: porque la formulación del objetivo, evidencia que el propósito será examinar una variable poco estudiada; además, hasta el momento de la planificación de investigación, no se han encontrado estudios similares; mucho menos, con una propuesta metodológica similar. Por ello, se orientará a familiarizarse con la variable en estudio, teniendo como base la revisión de la literatura que contribuirá a resolver el problema (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Será un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

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

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

Retrospectivo: porque la planificación y recolección de datos se realizará de registros, de documentos (sentencias), en consecuencia no habrá participación del investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010)|. En el texto de los documentos se evidenciará el fenómeno perteneciente a una realidad pasada.

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

### **3.3. Objeto de estudio y variable en estudio**

Objeto de estudio: estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre violación sexual de persona en incapacidad de resistir manifiestas en

el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash – Huaraz.

Variable: la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de persona en incapacidad de resistir. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

**3.4. Fuente de recolección de datos.** Será, el expediente judicial el N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Ancash – Huaraz; seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

**3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.** Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). Estas etapas serán:

**3.5.1. La primera etapa: abierta y exploratoria.** Será una actividad que consistirá en aproximarse gradual y reflexivamente al fenómeno, estará guiado por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión será una conquista; es decir, será un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretará, el contacto inicial con la recolección de datos.

**3.5.2. La segunda etapa: más sistematizada, en términos de recolección de datos.** También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos serán trasladados literalmente, a un registro (hojas digitales) para asegurar la

coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

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

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

### **3.6. Consideraciones éticas**

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, estará sujeta a lineamientos éticos básicos de objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). El investigador asume estos principios, desde el inicio, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005). Se suscribirá una Declaración de Compromiso Ético, que se evidenciará como Anexo 3.

**3.7. Rigor científico.** Para asegurar la credibilidad del caso e identificar los datos en su fuente empírica se insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

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

IV

RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro N° 1

Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCION, Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<b>Introducción</b> <b>JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL TRANSITORIO</b> <b>EXPEDIENTE: N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02</b> <b>JUECES</b> : GARCIA VALVERDE, EDISON PERCY CORNEJO CABILLA, JUAN VALERIO SALAZAR APAZA, VILMA MARINERI <b>ESPECIALISTA</b> : EMERSON OSTERLING OBREGON DOMINGUEZ <b>MINISTERIO PUBLICO:</b> SEGUNDA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA DE HUARAZ <b>TESTIGO</b> : F.T.V.L., A.C.M.CH., F.F.L.O., B.F.V.L. <b>TERCERO</b> : E.D.S., W.C.T.B., G.R.A.S., V.F.O.M. <b>IMPUTADO</b> : E.V.G.O <b>DELITO</b> : VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL (TIPO BASE) <b>AGRAVIADO</b> : M.E.V.L. RESOLUCIÓN N° 07, Huaraz, cuatro de febrero del año dos mil dieciséis.-	<b>1. Evidencia el encabezamiento.</b> (El contenido evidencia individualización de la sentencia: N° de expediente; N° de resolución que le corresponda; lugar y fecha de expedición; la identidad de las partes, del Juez/Juzgado; en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad). <b>Si cumple</b> <b>2. Evidencia el asunto.</b> (El contenido evidencia: ¿Quién plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? En la sentencia). <b>Si cumple</b> <b>3. Evidencia individualización del acusado.</b> (Datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad; en algunos casos sobrenombre o apodo). <b>Si cumple</b>					X					9	



	<p><b><u>I.- PARTE EXPOSITIVA:</u></b>  <b><u>PRIMERO: IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO</u></b>  La audiencia se ha desarrollado ante el Juzgado Penal Colegiado Supra provincial Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Ancash, conformado por los señores jueces Edison García Valverde (D.D.), Vilma Salazar Apaza y Nanci Menacho Lopez, en el proceso número 00240-2015, seguido contra E.V.G.O., por el delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L.</p> <p><b><u>SEGUNDO: IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES</u></b>  <b>2.1 ACUSADO:</b> E.V.G.O, identificado con DNI. 31648738, de nacionalidad peruana; nacido el dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, en Huanja Chico del distrito de Tarica, Provincia de Huaraz, Departamento de Ancash; casado; 49 años de edad, grado de instrucción tercer año de primaria, hijo de Jorge y María; domiciliado en el anexo de Huanja Chico, Distrito de Tarica, Provincia de Huaraz-Ancash, ocupación agricultor, sin antecedentes de ningún tipo.  <b>2.2 AGRAVIADA:</b> persona de M.E.V.L., cuya progenitora se ha constituido en actor civil en la presente causa.</p>	<p><b>4. Evidencia aspectos del proceso</b> (Se explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso que corresponde sentenciar. En los casos que correspondiera: aclaraciones: modificación o aclaración de nombres y otros; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p><b><u>TERCERO: DESARROLLO PROCESAL</u></b>  <b>3.1</b> Iniciado el Juicio Oral por el Colegiado ya citado, en la Sala de Audiencias Número cinco de esta Corte Superior de Ancash, el Ministerio Público formuló acusación, reiterada en el alegato inicial en contra de E.V.G.O, por el delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L. y alternativamente por el delito de violación sexual previsto y penado por el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal. Por otro lado efectuó del mismo modo sus alegatos de apertura la abogada defensora del acusado, quien luego de su exposición solicitó la absolución de su patrocinado.  <b>3.2</b> Efectuada la lectura de derechos al acusado se le preguntó si admitía ser autor o partícipe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil, luego de consultar con su abogada defensora, dicho acusado no efectuó reconocimiento de la responsabilidad penal y civil de los cargos por el delito considerado principal ni por el delito considerado alternativo; no habiéndose ofrecido de acuerdo a Ley medios probatorios nuevos, se dio por iniciada la actividad probatoria, preguntándose al acusado si iba a declarar en este acto, habiendo manifestado su deseo de declarar, por lo que el colegiado procedió al procedimiento correspondiente, luego de lo cual fue actuada la prueba testimonial y pericial ofrecida por el Ministerio Público, oralizada la prueba documental, presentados los alegatos finales, concluyendo con la autodefensa del acusado; cerrando el debate para la deliberación y expedición de la sentencia.</p>	<p><b>1. Evidencia los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</b>  <b>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</b>  <b>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal</b> (y de la parte civil, en los casos que correspondiera, se ha constituido en parte civil). <b>Si cumple</b>  <b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>				<b>8</b>		

**Fuente:** Sentencia de Primera Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**Nota:** El cumplimiento de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes fueron identificados en el texto completo de la parte expositiva.

**LECTURA.** El cuadro N°1 revela que la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia** se ubica en el rango de **Alta** calidad. Lo que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de: muy alta y alta calidad respectivamente. **En el caso de la “introducción”**, de los 5 parámetros previstos se cumplieron los 5: el asunto; la individualización del acusado, los aspectos del proceso y la claridad, el encabezamiento, **Respecto de “la postura de las partes**, de los 5 parámetros se cumplieron 5: la calificación jurídica del fiscal y la claridad, la evidencia de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal y la evidencia de la pretensión de la defensa de acusado.

**Cuadro N° 2**

**Calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil de la sentencia de primera instancia sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIDAD DE LA MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS, DEL DERECHO, DE LA PENA Y DE LA REPARACIÓN CIVIL					CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				
			Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 -4]	[5- 8]	[9-12]	[13 -16]	[17 -20]
<b>Motivación de los hechos</b>	<p><b><u>II.- PARTE CONSIDERATIVA:</u></b></p> <p><b><u>CUARTO: DELIMITACIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL</u></b></p> <p><b>4.1. HECHOS IMPUTADOS</b> Según ha precisado el señor representante del Ministerio Público en su alegato correspondiente, siendo aproximadamente las 08:00 horas del día 31 de agosto del año 2014, en circunstancias que la persona de B.F.V.L. se hallaba en su domicilio ubicado en el sector de Uchuyacu, distrito de Taricá-Huaraz; se percató que su hermana la agraviada, no se encontraba al interior de su domicilio; lo que motivó que saliera a buscarla a inmediaciones de la carretera del anexo de Huanja Chico, distrito de Taricá, al llegar a la primera curva de la carretera, observó que su hermana agraviada (sordo muda), estaba siendo violentada sexualmente por el acusado; al presenciar el hecho acude en su ayuda, reclamándole al acusado a quien dijo que denunciaría; ante ello éste empezó a insultarla con palabras soeces; efectuadas las diligencias preliminares, se practicó el examen de integridad sexual a la agraviada, emitiéndose el certificado médico legal de su propósito, asimismo se llevó a cabo la pericia para corroborar la sordomudez de la agraviada, y las pericias psicológicas y de coeficiente intelectual, a fin de determinar si padecía de algún retardo mental y cuál es la magnitud del mismo.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i><b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i><b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni arcaicos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>				<b>14</b>		

<p style="text-align: center;"><b>Motivación del derecho</b></p>	<p><b>CALIFICACIÓN JURÍDICA</b>  <i>Respecto a la calificación principal</i>  El delito contra la libertad en su modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, se encuentra previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, la misma que precisa: “El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años”.</p> <p><i>Respecto a la calificación alternativa</i>  El delito contra la libertad - Violación de la libertad sexual-Tipo base, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal, preceptúa: “El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años”.</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>					<b>14</b>	
<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la pena</b></p>	<p><b>Pena concreta a aplicarse</b>  a.- En el presente caso se tiene que la pena conminada para el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia (primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, calificación principal del Ministerio Público, asumida por el Colegiado), es no menor de veinte años ni mayor de veinticinco de pena privativa de la libertad; se tiene que el espacio punitivo es de cinco años que convertidos en meses suman sesenta meses los mismos que divididos en tres hacen un total de veinte meses equivalente a un año con ocho meses, por lo que el tercio inferior será entre 20 años a 21 años 8 meses, el tercio medio entre 21 años y 08 meses a 23 años 4 meses y el tercio superior entre 23 años 4 meses a 25 años y teniendo en consideración que en el caso que nos ocupa se presentan solo atenuantes, resultaría de aplicación el tercio inferior, es decir la pena concreta a imponer al acusado estaría dentro del rango no menor de 20 años ni mayor de 21 años 08 de pena privativa de la libertad, entendiéndose que el Colegiado tiene un margen de discrecionalidad para determinar la pena dentro del tercio ya referido, para lo cual se deberá tener en consideración que es un agente primario con pronóstico favorable de resocialización, es una persona joven, es carente de antecedentes penales; en tal sentido, en aplicación irrestricta de los principios de prevención, protección y resocialización, contenidos en el artículo nueve del Título Preliminar del Código Penal,</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45 del Código Penal (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y del artículo 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa).</i> <b>No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).</i> <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>					<b>13</b>	



**LECTURA.** El cuadro N° 2, revela que **la parte considerativa de la sentencia de primera instancia es de alta calidad.** Lo que se deriva de la calidad de “la motivación de los hechos”, “la motivación del derecho”, “la motivación de la pena” y “la motivación de la reparación civil”, que son todas calificadas como alta calidad. **En el caso de “la motivación de los hechos”,** de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: las razones que evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones que evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. **Respecto de “la motivación del derecho”,** de los 5 parámetros se cumplieron todos: Evidenciando claridad, las razones evidencian la determinación de la tipicidad, las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa), los juicios evidencian la determinación de la culpabilidad, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. **Respecto de “la motivación de la pena”,** de los 5 parámetros si se cumplieron todos, por cuanto la sentencia en análisis es Condenatoria. Las cuales son: Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45 del Código Penal y del artículo 46 del Código Penal. También las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad, así como la proporcionalidad con la culpabilidad; así mismo, evidencian la apreciación efectuada por el Juzgador, respecto de las declaraciones del acusado y Evidencia claridad. **Respecto de “la motivación de la reparación civil”,** Las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, así como la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. Por tanto se evidencia que el monto se ha fijado prudencialmente considerando las posibilidades económicas del obligado.

**Cuadro N° 3**

**Calidad de la parte resolutive con énfasis en el principio de correlación y la descripción de la decisión de la sentencia de primera instancia, sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.**

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORRELACIÓN, Y LA DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN					CALIDAD DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Correlación	<p>Según ha precisado el señor representante del Ministerio Público en su alegato correspondiente, siendo aproximadamente las 08:00 horas del día 31 de agosto del año 2014, en circunstancias que la persona de B.F.V.L. se hallaba en su domicilio ubicado en el sector de Uchuyacu, distrito de Taricá-Huaraz; se percató que su hermana la agraviada, no se encontraba al interior de su domicilio; lo que motivó que saliera a buscarla a inmediaciones de la carretera del anexo de Huanja Chico, distrito de Taricá, al llegar a la primera curva de la carretera, observó que su hermana agraviada (sordo muda), estaba siendo violentada sexualmente por el acusado; al presenciar el hecho acude en su ayuda, reclamándole al acusado a quien dijo que denunciaría; ante ello éste empezó a insultarla con palabras soeces; efectuadas las diligencias preliminares, se practicó el examen de integridad sexual a la agraviada, emitiéndose el certificado médico legal de su propósito, asimismo se llevó a cabo la pericia para corroborar la sordomudez de la agraviada, y las pericias psicológicas y de coeficiente intelectual, a fin de determinar si padecía de algún retardo mental y cuál es la magnitud del mismo.</p> <p>Decisión:CONDENANDO a E.V.G.O., cuyas generales obran en la parte expositiva de la sentencia; como AUTOR de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD; con el carácter de EFECTIVA, la misma que se computará desde la fecha en que es internado en el Establecimiento Penal de Sentenciados de Huaraz, para lo cual debe de cursarse los oficios correspondientes a las autoridades policiales pertinentes para su ubicación captura e internamiento en el establecimiento penal citado, contabilizándose desde dicha fecha la pena impuesta, la que una vez cumplida, será puesto en libertad siempre y cuando no exista dictada en su contra medida coercitiva de prisión preventiva.</p> <p>SEGUNDO.-ESTABLECEMOS por concepto de reparación civil la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES monto que deberá ser cancelada por el sentenciado a favor de la agraviada, en ejecución de sentencia.</p>	<p><b>1. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple</b></p> <p><b>2. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que correspondiera). Si cumple</b></p> <p><b>3. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. No cumple</b></p> <p><b>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple</b></p> <p><b>5. Las razones evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). Si cumple</b></p>				<b>X</b>				<b>7</b>		

<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b>FALLO:</b>  <b>PRIMERO:</b> CONDENANDO a E.V.G.O., cuyas generales obran en la parte expositiva de la sentencia; como AUTOR de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD; con el carácter de EFECTIVA, la misma que se computará desde la fecha en que es internado en el Establecimiento Penal de Sentenciados de Huaraz, para lo cual debe de cursarse los oficios correspondientes a las autoridades policiales pertinentes para su ubicación captura e internamiento en el establecimiento penal citado, contabilizándose desde dicha fecha la pena impuesta, la que una vez cumplida, será puesto en libertad siempre y cuando no exista dictada en su contra medida coercitiva de prisión preventiva.</p> <p><b>SEGUNDO.-ESTABLECEMOS</b> por concepto de reparación civil la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES monto que deberá ser cancelada por el sentenciado a favor de la agraviada, en ejecución de sentencia.</p> <p><b>TERCERO.- ORDENAMOS</b> que el condenado previo examen médico y psicológico, sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social.</p> <p><b>CUARTO.- DISPONEMOS</b> la imposición de costas al sentenciado.</p> <p><b>QUINTO.- MANDAMOS</b> que, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se remitan copias certificadas de la misma a los Registros Judicial y Central de Condenas, y demás pertinentes para fines de su registro. TÓMESE RAZÓN Y HÁGASE SABER.-</p>	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado y del agraviado. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado. <b>No cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura. <b>Si cumple</b></p> <p>5. El contenido del pronunciamiento evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>					<b>8</b>	
-----------------------------------	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	----------	--

**Fuente:** Sentencia de Primera Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**Nota:** El cumplimiento de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión fueron identificados en el texto completo de la parte resolutive.



**LECTURA.** El cuadro N° 3 revela que la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** se ubica en el rango de **Alta** calidad. Se derivó de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, pues ambas resultaron de rango Alto respectivamente. En la aplicación del principio de correlación se encontraron 4 de los cinco parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; así mismo, el pronunciamiento evidencia relación recíproca con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento no evidencia correspondencia con las pretensiones de la defensa del acusado; el pronunciamiento evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad. En la descripción de la decisión se encontraron 4 parámetros de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado y del agraviado, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve; el pronunciamiento no evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura y finalmente el contenido del pronunciamiento evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).

**Cuadro N° 4**

**Calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes de la sentencia de segunda instancia, sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.**

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIDAD DE LA INTRODUCCIÓN Y DE LA POSTURA DE LAS PARTES					CALIDAD DE LA PARTE EXPOSITIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<b>Introducción</b>	<p align="center">CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH SALA PENAL DE APELACIONES EXPEDIENTE: 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 IMPUTADO: E.V.G.O. DELITO: VIOLACIÓN SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR AGRAVIADA: M.E.V.L. RESOLUCIÓN NÚMERO: 17 Huaraz, quince de Setiembre Del año dos mil dieciséis.- ASUNTO Visto y oído, el recurso de apelación interpuesto por E.V.G.O., a través de su abogado defensor, contra la sentencia, contenida en la resolución número siete, de fecha cuatro de febrero de dos mil dieciséis; que CONDENA a E.V.G.O., como AUTOR de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD; con el carácter de EFECTIVA; y FIJA la reparación civil en la suma de Cinco mil soles, con lo demás que contiene.</p>	<p><b>1. Evidencia el encabezamiento.</b> (Su contenido evidencia individualización de la sentencia, indicación del número, lugar, fecha, identidad de las partes, mención del Colegiado, etc.). <b>Si cumple</b>  <b>2. Evidencia el asunto.</b> (Su contenido evidencia: ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? El objeto de la impugnación). <b>Si cumple</b>  <b>3. Evidencia la individualización del acusado.</b> (Datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad; en algunos casos sobrenombre o apodo). <b>Si cumple</b>  <b>4. Evidencia aspectos del proceso</b> (Su contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, que se ha agotado los plazos, el trámite en segunda instancia, que ha llegado el momento de sentenciar, según corresponda). <b>Si cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>					<b>8</b>	

<b>Postura de las partes</b>	<p><b>Resolución apelada</b>  Que el Juzgado Colegiado, decidió condenar a E.V.G.O., básicamente por los siguientes fundamentos:</p> <p>a) La declaración del Perito Psicólogo, en relación al informe de Pericia Psicológica N° 5366 - 2015, realizada a la agravada M.E.V.L., en la que luego del análisis correspondiente concluye que solo se determinó el coeficiente intelectual debido a que ya había sido evaluada respecto a la afectación emocional que tenía, de este modo presenta un retraso mental moderado, es sordo muda, además presenta un retardo cultural que se evidencia por la falta de estimulación y factores que no favorecen a su aspecto cultural; asimismo podemos decir que la inteligencia de la evaluada no funciona como de una persona normal, su comportamiento responde a de una menor de 5 a 8 años, siendo visible el retardo. Acto seguido se evaluó al mismo psicólogo en relación al informe pericial N° 5059-2015, correspondiente al acusado, en la que el citado perito refiere que el acusado presenta una conducta inmadura, con escasa tolerancia a la frustración, caprichoso, impaciente a la evaluación, tiene rasgos de personalidad inmadura, a nivel sexual podría tener una cierta represión psicosexual, intenta mostrar un imagen positiva de sí mismo, se muestra hermético, con necesidad de agradar a los demás, de otro lado podemos decir que sus respuestas no han guardado relación con las preguntas que se le hacían, trata de acomodar las preguntas, no responde evade las preguntas, se muestra hermético; indica que los hechos son una calumnia pero no dice el motivo, tiene represiones a nivel psicosexual que no le permiten hablar libremente sobre las relaciones sexuales.</p> <p>b) Se procedió a la evaluación del Perito Médico Legista, en relación al examen Médico Legal N° 06283-EIS, de integridad sexual realizado a la agravada, concluye que no se evidencian signos de desfloración himeneal, se evidencian signos de himen elástico, dilatado, asimismo que se evidencian signos de actos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el ano, que aquello se produce por la introducción violenta de un pene o análogo; asimismo indica la presencia de lesiones traumáticas extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo; paciente con signos de alteración mental por lo que sugirió que sea atendida por un especialista en psicología.</p>	<p><b>1. Evidencia el objeto de la impugnación</b> (El contenido explicita los extremos impugnados). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia correlación con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación.</b> (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la formulación de la pretensión del sentenciado.</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria</b> (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>					<b>X</b>					<b>9</b>
------------------------------	---	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	----------

<p><b>Análisis de impugnación</b></p> <p>Que, viene en apelación, por parte de E.V.G.O., la sentencia, que lo condena por el delito de Violación sexual de persona en incapacidad de resistir -por retardo mental-, solicitando que se revoque o se declare nula; y deliberada la causa en sesión secreta, produciéndose la votación, corresponde expedirse la presente resolución, que se leerá en acto público, conforme al artículo cuatrocientos veinticinco numeral cuatro del Código acotado. Que, asimismo debe recordarse, que el principio de limitación o taxatividad previsto en el artículo 409 del Código Procesal Penal determina la competencia de la Sala Penal Superior solamente para resolver la materia impugnada, en atención a los agravios que se esbocen; lo que ha sido afianzado en la Casación N° 300-2014-Lima (del trece de noviembre del dos mil catorce), señalando que el citado artículo, “delimita el ámbito de alcance del pronunciamiento del Tribunal Revisor. La regla general ha sido establecido en el numeral 1, según ella el Tribunal Revisor solo podrá resolverla materia impugnada. Dicha regla se basa en el principio de congruencia. Este principio determina que existe una correlación directa entre el ámbito de la resolución de segunda instancia y el objeto de la apelación planteado por las partes. Décimo: De esta forma, el objeto de la apelación determina el ámbito de actuación del Tribunal Revisor, el cual en principio -debe limitarse solo a los extremos que han sido materia de impugnación.”; ello quiere decir que, el examen del Ad quem sólo debe referirse a las únicas peticiones promovidas o invocadas, por el impugnante en su recurso de apelación -salvo que le beneficie al imputado-; por tanto, tampoco merece pronunciamiento, las pretensiones que las partes no han formulado en su escrito de apelación, ni en el fundamento oral impugnatorio que se hace en la correspondiente audiencia; teniéndose también en consideración, que la Sala Superior, no puede otorgarle diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de Primera Instancia, salvo que sus valor sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia -lo que no ha ocurrido en el caso de autos-, conforme lo estipula el artículo 425, numeral 2 del Código Procesal Penal. Que, el Ministerio Público sustentó su Requerimiento acusatorio señalando que el acusado E.V.G.O.; siendo aproximadamente las 08:00 horas del día 31 de agosto del año 2014, en circunstancias que la persona de B.F.V.L. se hallaba en su domicilio ubicado en el sector Uchuyacu, distrito de Taricá – Huaraz; se percató que su hermana la agraviada, no se encontraba al interior de su domicilio; lo que motivó que saliera a buscarla a inmediaciones de la carretera del anexo de Huanja Chico, distrito de Taricá, al llegar a la primera curva de la carretera, observó que su hermana agraviada (sordomuda), estaba siendo violentada sexualmente por el acusado; al presenciar el hecho acude en su ayuda, reclamándole al acusado a quien dijo que denunciaría; ante ello este empezó a insultarla con palabras soeces; efectuadas las diligencias preliminares, se practicó el examen de integridad sexual a la agraviada, emitiéndose el certificado médico legal de su propósito, asimismo se llevó a cabo la pericia para corroborar la sordomudez de la agraviada, y las pericias psicológicas y de coeficiente intelectual, a fin de determinar si padecía de algún retardo mental y cuál es la magnitud del mismo.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

**Fuente:** Sentencia de Segunda Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**Nota:** El cumplimiento de los parámetros de la introducción y de la postura de las partes fueron identificados en el texto completo de la de la parte expositiva.

**LECTURA.** El cuadro N° 4 revela que la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** se ubica en el rango de alta y muy alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de: alta y muy alta calidad, respectivamente. **En el caso de la “introducción”,** de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: evidencia el encabezamiento; evidencia el asunto, evidencia la individualización del acusado, evidencia aspectos del proceso y por último evidencia claridad. **Respecto de “la postura de las partes”,** de los 5 parámetros se cumplieron todas: el objeto de la impugnación, evidencia correlación con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la formulación de la pretensión del sentenciado, evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria y también evidencia claridad.

Cuadro N° 5

**Calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho y la pena de la sentencia de segunda instancia, sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.**

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIDAD DE LA MOTIVACIÓN DE LOS HECHOS, DE LA PENA					CALIDAD DE LA PARTE CONSIDERATIVA DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			2	4	6	8	10	[1-4]	[5-8]	[7-12]	[13-16]	[17-20]
Motivación de los hechos	<p>Que, el principio de RESPONSABILIDAD, previsto por el art. VII del Título Preliminar del Código Penal, establece “la pena requiere de la responsabilidad penal del autor”. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”, proscripción de la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado, que dispone que para la determinación de una sanción penal se hace imprescindible, que en el proceso penal quede debidamente acreditado que el actor haya querido causar la lesión que se le imputa, en el caso del dolo; y en el caso de la culpa, de haber tenido la posibilidad de prever el resultado; en este sentido, la Responsabilidad penal es la consecuencia jurídica cuando existe una violación de la ley, realizada por un sujeto imputable que lleva a término actos previstos como ilícitos, lesionando o poniendo en peligro un bien material o la integridad física de las personas. La responsabilidad penal la impone el Estado, y consiste en una pena que busca castigar al delincuente e intentar su reinserción para evitar que vuelva a delinquir; en este orden de ideas, resulta necesario que se acredite en forma indubitante, que el imputado haya intervenido en la comisión de un delito ya sea como autor o partícipe del mismo, para dictarse condena.</p> <p>El acto sexual debe ser entendido en su acepción normal, vale decir como la penetración total o parcial del miembro viril: pene en la vagina u otro análogo”, pero que además desde la nueva perspectiva normativa, ya no solo la conjunción de miembro viril en las cavidades vaginal y anal resulta ser un acto sexual, sino que también dará lugar con el acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, hecho que requiere la conciencia y voluntad de realizar los elementos que dan realización a la acción típica. Dolo, que en su dimensión cognitiva debe recorrer todos los factores y circunstancias que se encuentra abarcados en la tipicidad objetiva, en tal sentido el agente debe saber que está quebrantando la esfera sexual de una persona, dolo que consiste en el genérico propósito y conocimiento de realizar un <i>acto de significado sexual</i>. En la concurrencia del tipo subjetivo, entonces se exige que el agente dirija su conducta con conciencia y voluntad de hacer sufrir el acto sexual al sujeto pasivo.</p>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los extremos a resolver.</b> (En función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión del impugnante). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> (Se ha realizado análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Las razones evidencian claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>				X					15	

Motivación del derecho	<p>Que, como segunda objeción el apelante señala que en la sentencia no se fundamenta fehacientemente que su persona hizo el hecho punible imputado, porque no se ha encontrado ningún tipo de fluido de su persona en el cuerpo de la agraviada; entonces como podría probarse que el recurrente sea quien haya cometido el hecho punible, si no se ha determinado que con tipo de objeto ha realizado el acto contra natura a la agraviada, pues su persona se encontraba en otro lugar haciendo labores agrícolas como lo han manifestado los testigos.</p> <p>Que el tipo penal de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, no requiere para su configuración penal, que el agente haya dejado sobre su víctima algún tipo de fluido (como el seminal), pues basta la introducción de objetos, partes del cuerpo o el pene, dentro de la cavidad vaginal, bucal o anal; y en este caso al examinarse al perito médico legista Ordaya Montoya, este se ha ratificado en el juicio oral al ser examinado, manifestando que al hacer el examen a la agraviada, la halló con evidencias de signos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el año, indicando que aquello se produce con la introducción violenta de un pene o análogo. Entonces por la lógica y las máximas de la experiencia, aunado a las pruebas actuadas en juicio es posible, efectuar el razonamiento siguiente, teniendo en cuenta como hecho conocido: que la agraviada el día de los hechos, fue hallado con signos de actos contra natura reciente, más lesiones traumáticas extragenitales en diferentes partes del cuerpo, lo que acredita fehacientemente que la agraviada padeció el acto sexual contranatura; del cual la testigo B.F.V.L., vio -en la carretera del anexo de Huanja Chico - distrito de Taricá, que la agraviada estaba siendo violentada sexualmente por el sentenciado, para acudir en ayuda de la agraviada y reclamarle al acusado por los hechos, para luego denunciarlo y pasar la agraviada examen de integridad sexual el mismo día de los hechos, expidiéndose el Certificado médico N° 006283-EIS ratificado por su emitente en el juicio oral. Entonces, de acuerdo a las máximas de la experiencia, dan cuenta que si el agente ha sido visto en el lugar de los hechos junto a la víctima, violentándola sexualmente, es decir hallándose en ese instante el sujeto activo junto o próximo al agraviado, bajo escenas que vislumbran que se dio el acto sexual, (para luego, ante el examen ginecológico hallarse a la agraviada con evidentes signos de acto contranatura, con presencia de fisuras recientes en el ano), dan lugar a concluir que el acompañante o quien estaba junto a la víctima es su agresor sexual, al no haber a su lado otra persona. Entonces, para el caso de autos, al haber si hallados por la testigo presencial en el lugar de los hechos, tanto el acusado como la agraviada, del cual al primero se le sindicó como el agresor sexual de la agraviada, y para luego de los exámenes, resultar ésta con signos de acto contra natura reciente, como lesiones traumáticas extragenitales. Por lo que, podemos concluir, (hecho consecuencia), que los signos de acto contranatura y las lesiones traumáticas extragenitales que presenta la agraviada han sido causadas por el ahora sentenciado; máxime si dicha testigo ha manifestado en juicio que halló al sentenciado violentando sexualmente a su hermana la agraviada; lo que tiene virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado.</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					X					17
------------------------	---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	----

Motivación de la pena	<p>El apelante señala que no existe pleno juicio de culpabilidad y no existe medio probatorio suficiente para poder condenar a una persona a un tiempo exorbitante, como es a 20 años de pena privativa de libertad; y se debe de tener suficientes medios probatorios, y que en el caso de autos no existe medios probatorios plenos, y no se ha desarrollado si la agraviada puede emitir o exteriorizar su voluntad y cuál sería el grado de esa emisión, y son hechos que pueden determinar el presente caso.</p> <p>En el caso de autos si existe juicio de culpabilidad por parte del acusado E.V.G.O., pues como se ha desarrollado precedentemente, en el considerando décimo tercero, sí conocía de la prohibición de hacer padecer del acto sexual, a la agraviada, quien presenta retardo mental, y es sordomuda; y respecto a que no se ha desarrollado si la agraviada puede emitir o exteriorizar su voluntad y cuál sería el grado de esa emisión, debe indicarse, la testigo B.V.L., ha manifestado en juicio oral, que cuando vio al acusado ultrajaba a su hermana la agraviada, también observa que esta gritaba a su manera, ello se entiende, al ser la agraviada sordomuda y presentar retraso mental moderado. Situación que indudablemente la hace más vulnerable, que sumado a su retardo mental, ello le impedía entender a cabalidad lo que le ocurría; por lo que el hecho imputado se subsume en la comisión del delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, que reprime con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años; y en el caso de autos al haberse hallado responsabilidad penal al citado acusado, es que se debe hacer efectivo la sanción punitiva establecida por el Estado, y de la sentencia apelada se observa que le ha impuesto la pena privativa de la libertad efectiva de veinte años con el carácter de efectiva, lo que viene a ser el extremo mínimo, por lo que, este Colegiado estima, que más bien se le ha impuesto una pena benigna, y como quiera que no se puede efectuar una reforma en peor, al ser el acusado el único apelante, debe mantenerse la pena impuesta, en dicho quantum punitivo.</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los <b>artículos 45</b> (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) <b>y 46 del Código Penal</b> (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido</i>).<b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>				X					15	
-----------------------	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	----	--

**Fuente:** Sentencia de Segunda Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**Nota:** El cumplimiento de los parámetros de la motivación de los hechos y la motivación de la pena, fueron identificados en el texto de la parte considerativa.



**LECTURA.** El cuadro N° 5, revela que la **parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** se ubica en el rango de alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de “la motivación de los hechos” “la motivación del derecho” y “la motivación de la pena”, que son de: alta, muy alta y alta calidad. **En el caso de “la motivación de los hechos”**, de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: Las razones evidencian la selección de los extremos a resolver; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones que evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones que evidencia la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Respecto a la **“motivación del derecho”**: las razones evidencian la determinación de la tipicidad, evidencian la determinación de la antijuricidad, las razones evidencian la determinación de la culpabilidad, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión y, por último, las razones evidencian claridad. **En cuanto a “la motivación de la pena”**; de los 5 parámetros si se cumplieron por cuanto de que la sentencia en análisis es Confirmatorio.



<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b>DECISIÓN:</b></p> <p>I.- DECLARARON infundado el recurso de apelación, interpuesto por el sentenciado E.V.G.O.; consiguientemente CONFIRMARON la sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha cuatro de febrero de dos mil dieciséis; que CONDENA a E.V.G.O., como AUTOR de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD; con el carácter de EFECTIVA; y FIJA la reparación civil en la suma de Cinco mil soles, con lo demás que contiene, y;</p> <p>II.- DEVUÉLVASE al Juzgado de origen, para su ejecución, cumplido que sea el trámite en esta instancia, Notificándose. Vocal Ponente Juez Superior Máximo Francisco Maguiña Castro.</p>	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado y del agraviado. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura. <b>No cumple</b></p> <p>5. El contenido del pronunciamiento evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>				<b>X</b>					<b>7</b>	
-----------------------------------	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	----------	--

**Fuente:** Sentencia de Segunda Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**Nota:** El cumplimiento de los parámetros de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión fueron identificados en el texto completo de la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro N° 6 revela que la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** se ubica en el rango de **Alta** calidad. Lo que se deriva de la calidad de **“la aplicación del principio de correlación”** y **“la descripción de la decisión”**, que son de Alta y Alta calidad, respectivamente. En el caso de **“la aplicación del principio de correlación”**, de los 5 parámetros previstos se cumplieron: El contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal, el contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con las pretensiones de la defensa del acusado las razones del contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente, el contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil y la claridad. Respecto de **“la descripción de la decisión”**, de 5 parámetros, se cumplieron: el contenido del pronunciamiento que evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado y del agraviado, las razones del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve, el pronunciamiento evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura y el contenido del pronunciamiento evidencian claridad.

Cuadro N° 7

Calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.

VARIABLE EN ESTUDIO	DIMENSIÓN DE LA VARIABLE	SUBDIMENSIÓN DE LA VARIABLE	CALIFICACION					DIMENSIÓN	RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA DIMENSIÓN		RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA CALIDAD DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA					
			RANGOS - SUBDIMENSIÓN						Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta									
			1	2	3	4	5									
CALIDAD DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta						
		Postura de las partes					X			[7 - 8]						Alta
										[5 - 6]						Mediana
							X			[3 - 4]						Baja
										[1 - 2]						Muy baja
	Parte considerativa	Motivación de los hechos				X		16	[17 - 20]	Muy alta						
		Motivación del derecho				X			[13 - 16]	Alta						
		Motivación de la pena				X			[9 - 12]	Mediana						
		Motivación de la reparación civil				X			[5 - 8]	Baja						
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de correlación				X		8	[9 - 10]	Muy alta						
									[7 - 8]	Alta						
		Descripción de la decisión				X			[5 - 6]	Mediana						
									[3 - 4]	Baja						
									[1 - 2]	Muy baja						

Fuente: Sentencia de Primera Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**LECTURA:** El Cuadro 7 demuestra, que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de persona en incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: muy alta, alta y alta, respectivamente. Donde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y alta; asimismo; la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena y la motivación de la reparación civil, fueron: Alta, alta, alta y alta; finalmente la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fueron: alta y alta, respectivamente.

Cuadro N° 8

Calidad de la sentencia de segunda instancia sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, 2019.

VARIABLE EN ESTUDIO	DIMENSIÓN DE LA VARIABLE	SUBDIMENSIÓN DE LA VARIABLE	CALIFICACION					DIMENSIÓN	RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA DIMENSIÓN		RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA CALIDAD DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA						
			RANGOS - SUBDIMENSIÓN						Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta										
			1	2	3	4	5										
CALIDAD DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA	Parte expositiva	Introducción				X		[9 - 10]	Muy alta								
		Postura de las partes					X		[7 - 8]						Alta		
								X							[5 - 6]	Mediana	
									X							[3 - 4]	Baja
															X		[1 - 2]
	Parte considerativa	Motivación de los hechos				X		[17 - 20]	Muy alta								
		Motivación del derecho					X		[13 - 16]						Alta		
		Motivación de la pena				X			[9 - 12]						Mediana		
		Motivación de la reparación civil				X			[5 - 8]						Baja		
						X			[1 - 4]						Muy baja		
	Parte resolutive	Aplicación del Principio de correlación				X		[9 - 10]	Muy alta								
							X		[7 - 8]						Alta		
		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]						Mediana		
								X							[3 - 4]	Baja	
									X							[1 - 2]	Muy baja

Fuente: Sentencia de Segunda Instancia en el Expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz.

**LECTURA:** El Cuadro 8 demuestra, que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre violación sexual de persona en incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz, fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: muy alta, muy alta y alta, respectivamente. Donde, el rango de la calidad de la introducción y la postura de las partes, fueron: alta y muy alta; asimismo; la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena y la motivación de la reparación civil, fueron: alta, muy alta, alta y alta; y por último, la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fueron: alta y alta, respectivamente.



## **4.2. Análisis de Resultados**

De acuerdo a los resultados de la investigación, las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° **00240-2015-81-0201-JR-PE-02** perteneciente al Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Transitorio de Huaraz, del Distrito Judicial de Ancash, se ubicaron en el rango de muy alta y muy alta calidad, conforme se observan en los cuadros N° 7 y 8, respectivamente.

### **Dónde:**

La calidad de la sentencia de primera instancia se determinó, de acuerdo a los resultados de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que se ubicaron en el rango de: muy alta, alta y alta calidad, conforme se observa en los cuadros N° 1, 2 y 3, respectivamente. Por su parte, la calidad de la sentencia de segunda instancia se ha determinado, de acuerdo a los resultados de su parte expositiva, considerativa y resolutive, que se ubicaron en el rango de: muy alta, muy alta y alta conforme se observa en los cuadros N° 4, 5 y 6 respectivamente.

### **En relación a la sentencia de primera instancia:**

**1. La parte expositiva de la sentencia de primera instancia se ubicó en el rango de muy alta calidad.** Se determinó, con énfasis en los resultados de la “introducción” y la “postura de las partes”, que se ubicaron en el rango de: muy alta y alta calidad, conforme se observa en el cuadro N° 1, respectivamente.

En principio; porque en “la introducción” que se ubicó en el rango de: muy alta calidad; de los 5 parámetros previstos se cumplieron el asunto, la individualización del acusado, los aspectos del proceso y la claridad, se cumplieron; mientras que, en “la

postura de las partes” que se ubicó en el rango de alta calidad, de los 5 parámetros previstos se cumplieron todos.

**2. La parte considerativa de la sentencia de primera instancia se ubicó en el rango de alta calidad.** Se determinó, con énfasis en los resultados de “la motivación de los hechos”; “la motivación del derecho”; “la motivación de la pena” y “la motivación de la reparación civil”, que se ubicaron en el rango de: alta, alta, alta y alta calidad, conforme se observa en el cuadro N° 2, respectivamente. En el caso de **“la motivación de los hechos”**, de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5, las razones que evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones que evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones que evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. **Respecto de “la motivación del derecho”**, de los 5 parámetros se cumplieron todos: Evidenciando claridad, las razones evidencian la determinación de la tipicidad, las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa), los juicios evidencian la determinación de la culpabilidad, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. **Respecto de “la motivación de la pena”**, de los 5 parámetros si se cumplieron todos, por cuanto la sentencia en análisis es Condenatoria. Las cuales son: Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45 del Código Penal y del artículo 46 del Código Penal. También las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad, así como la proporcionalidad con la culpabilidad; así mismo, evidencian la apreciación efectuada por el Juzgador, respecto de las declaraciones del acusado y Evidencia claridad. **Respecto de “la motivación de la**

**reparación civil**”, Las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, así como la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. Por tanto se evidencia que el monto se ha fijado prudencialmente considerando las posibilidades económicas del obligado.

**3. La parte resolutive de la sentencia de primera instancia se ubicó en el rango de alta calidad.** Se determinó, con énfasis en los resultados de “la aplicación del principio de correlación” y la “descripción de la decisión”, que se ubicaron en el rango de: alta calidad para ambos, conforme se observa en el cuadro N° 3, respectivamente. Así mismo, en el cuadro N° 3 revela que la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** se ubica en el rango de **Alta** calidad. Se derivó de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, pues ambas resultaron de rango Alto respectivamente. En la aplicación del principio de correlación se encontraron 4 de los cinco parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; así mismo, el pronunciamiento evidencia relación recíproca con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento no evidencia correspondencia con las pretensiones de la defensa del acusado; el pronunciamiento evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad. En la descripción de la decisión se encontraron 4 parámetros de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado y del agraviado, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve; el pronunciamiento no evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado; el pronunciamiento

evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura y finalmente el contenido del pronunciamiento evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas).

**En relación a la sentencia de segunda instancia:**

**4. La parte expositiva de la sentencia de segunda instancia se ubicó en el rango de muy alta calidad.** Se determinó, con énfasis en los resultados de la “introducción” y la “postura de las partes”, que se ubicaron en el rango de: muy alta calidad, conforme se observa en el cuadro N° 4, respectivamente.

En el cuadro N° 4 revela que la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** se ubica en el rango de alta y muy alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de: alta y muy alta calidad, respectivamente. **En el caso de la “introducción”**, de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: evidencia el encabezamiento; evidencia el asunto, evidencia la individualización del acusado, evidencia aspectos del proceso y por último evidencia claridad. **Respecto de “la postura de las partes”**, de los 5 parámetros se cumplieron todas: el objeto de la impugnación, evidencia correlación con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la formulación de la pretensión del sentenciado, evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria y también evidencia claridad.

**5. La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia se ubicó en el rango de muy alta calidad.** Se determinó, con énfasis en los resultados de “la motivación de los hechos” y “la motivación de la pena” que se ubicaron en el rango de: alta, muy alta, alta y alta calidad conforme se observa en el cuadro N° 5, respectivamente.

El cuadro N° 5, revela que la **parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** se ubica en el rango de alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de “la motivación de los hechos” “la motivación del derecho” y “la motivación de la pena”, que son de: alta, muy alta y alta calidad. **En el caso de “la motivación de los hechos”**, de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: Las razones evidencian la selección de los extremos a resolver; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones que evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones que evidencia la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Respecto a la **“motivación del derecho”**: las razones evidencian la determinación de la tipicidad, evidencian la determinación de la antijuricidad, las razones evidencian la determinación de la culpabilidad, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión y, por último, las razones evidencian claridad. **En cuanto a “la motivación de la pena”**; de los 5 parámetros si se cumplieron por cuanto de que la sentencia en análisis es Confirmatorio.

**6. La parte resolutive de la sentencia de segunda instancia se ubicó en el rango de alta calidad.** Se determinó con énfasis en los resultados de “la aplicación del principio de correlación” y la “descripción de la decisión”, que se ubicaron en el rango de: alta y alta calidad para ambos conforme se observa en el cuadro N° 6, respectivamente.

El cuadro N° 6 revela que la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia** se ubica en el rango de **Alta** calidad. Lo que se deriva de la calidad de “**la aplicación del principio de correlación**” y “**la descripción de la decisión**”, que son de Alta y Alta calidad, respectivamente. En el caso de “**la aplicación del principio de correlación**”, de los 5 parámetros previstos se cumplieron: El contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal, el contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con las pretensiones de la defensa del acusado las razones del contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente, el contenido del pronunciamiento que evidencia correspondencia con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil y la claridad. Respecto de “**la descripción de la decisión**”, de 5 parámetros, se cumplieron: el contenido del pronunciamiento que evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado y del agraviado, las razones del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve, el pronunciamiento evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura y el contenido del pronunciamiento evidencian claridad.

## CONCLUSIONES

Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Áncash – Huaraz fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

1. Respecto a la parte expositiva de la sentencia de primera instancia se concluyó que fue de rango de muy alta calidad; y lo que se deriva de la calidad de la: “introducción” y “la postura de las partes”; se ubicaron en el rango de: “muy alta” y “alta” calidad respectivamente.
2. Respecto a la parte considerativa de la sentencia de primera instancia se determinó que, se ubicó en el rango de alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de “la motivación de los hechos”; “la motivación del derecho”; “la motivación de la pena” y “la motivación de la reparación civil”, se ubicaron en el rango de: “alta” “alta” “alta” y “alta” calidad.
3. Respecto a la parte resolutive de la sentencia de primera instancia se determinó que se ubicó el rango de alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de “la aplicación del principio de correlación” y “la descripción de la decisión”, son de alta y alta calidad para ambos, respectivamente.

4. La parte expositiva de la sentencia de segunda instancia se ubica en el rango de muy alta calidad. Lo que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de alta y muy alta calidad, respectivamente.
  
5. La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia se ubicó en el rango de muy alta calidad. Se determinó, con énfasis en los resultados de “la motivación de los hechos” y “la motivación de la pena” que se ubicaron en el rango de: alta, muy alta, alta y alta calidad.
  
6. La parte resolutive de la sentencia de segunda instancia se ubicó en el rango de alta calidad. Se determinó con énfasis en los resultados de “la aplicación del principio de correlación” y la “descripción de la decisión”, que se ubicaron en el rango de: alta y alta calidad para ambos conforme los resultados.



## RECOMENDACIONES

1. A los Magistrados del Distrito Judicial de Ancash – Huaraz se recomienda mantener una posición imparcial y que antes de emitir una sentencia se debería analizar las distintas jurisprudencias vinculantes en cuanto al delito contra la Libertad sexual – violación sexual de persona en incapacidad de resistir, hecho que en el análisis de este expediente se condenó al imputado en la primera instancia a veinte años de pena efectiva y una reparación civil de cinco mil nuevos soles a favor de la agraviada, hecho que fue materia de apelación.
2. A los operadores del Derecho del Distrito Judicial de Ancash - Huaraz se les recomienda tener en cuenta el análisis exhaustivo de los diferentes hechos de la materia de investigación, y de esta manera disminuir la carga procesal que se presenta en nuestro sistema judicial.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J.** (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Balbuena, P., Díaz Rodríguez, L., Tena de Sosa, F. M.** (2008). *Los Principios fundamentales del Proceso Penal.* Santo Domingo: FINJUS.
- Burgos, J.** (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas).* Recuperado de [http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa\\_arquivo.php?id=16&embedded=true](http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true)
- Bustamante Alarcón, R.** (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo.* Lima: Ara.
- Cabanellas, G.** (2011). *Diccionario Jurídico.* Buenos Aires. Argentina
- Calderón Cerna C.** (2010) *El Proceso Penal*, primera reimpresión, Enero 2010.
- CIDE** (2008). *Diagnóstico del Funcionamiento del Sistema de Impartición de Justicia en Materia Administrativa a Nivel Nacional.* México D.F.: CIDE.
- Cobo del Rosal, M.** (1999). *Derecho penal. Parte general.* (5a. ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Colomer Hernández** (2000). *El arbitrio judicial.* Barcelona: Ariel.
- De la Oliva Santos** (1993). *Derecho Procesal Penal.* Valencia: Tirant to Blanch.
- Devis Echandia, H.** (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial.* (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalia.

- Fairen, L.** (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México
- Ferrajoli, L.** (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* (2a ed.). Camerino: Trotta.
- Fix Zamudio, H.** (1991). *Derecho Procesal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Franciskovic Igunza** (2002). *Derecho Penal: Parte General*, (3a ed.). Italia: Lamia.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P.** (2010). *Metodología de la Investigación*. 5ta. Edición. México: Editorial Mc Graw Hill.
- Justicia en Materia Administrativa a Nivel Nacional*. México D.F.: CIDE.
- Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz González, E.** (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9*. (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.
- León, R.** (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG).
- Lex Jurídica** (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de: <http://www.lexjurídica.com/diccionario.php>.
- Martínez, C.** (2012). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Lima: Bibliografía Jurídica Americana.
- Matos, J.** (2016). *La víctima y su tutela en el sistema jurídico-penal peruano*. Lima: ed. Grijley.

**Mazariegos Herrera, Jesús Felicitó** (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco*. (Tesis para optar el grado de licenciado en derecho). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.

**Mejía J.** (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de:

[http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv\\_sociales/N13\\_2004/a15.pdf](http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf)

**Montero Aroca, J.** (2001). *Derecho Jurisdiccional* (10a ed.). Valencia: Tirant to Blanch.

**Muñoz Conde, F.** (2003). *Derecho Penal y Control Social*. Madrid: Tiran to Blanch.

**Navas Corona, A.** (2003). *Tipicidad y Derecho Penal*. Bucaramanga: Ltda.

**Nieto García, A.** (2000). *El Arte de hacer sentencias o la Teoría de la resolución judicial*. San José: Copilef.

**Núñez, R. C.** (1981). *La acción civil en el Proceso Penal*. (2da ed.). Cordoba.

**Pasará, Luís.** (2003). *Como sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México D. F.: CIDE.

**Peña Cabrera, R.** (2010). *Tratado de Derecho Penal: Parte General* (Vol. I) (3a ed.). Lima: Grijley

**Peña Cabrera, R.** (2013). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Legales.

**Plascencia Villanueva, R.** (2004). *Teoría del Delito*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

**Polaino Navarrete, M.** (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima: Grijley.

- Salinas Siccha, R.** (2010). *Derecho Penal: Parte Especial*. (Vol. I). Lima: Grijley.
- San Martín Castro, C.** (2006). *Derecho Procesal Penal* (3a ed.). Lima: Grijley.
- Sánchez Velarde, P.** (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Idemsa.
- Silva Sánchez, J.** (2007). *Determinación de la Pena*. Madrid: Tirant to Blanch.
- Supo, J.** (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>.
- Talavera Elguera, P.** (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima: Coperación Alemana al Desarrollo.
- Universidad Católica los Ángeles de Chimbote.** (2011). *Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica*, 2011.
- Valderrama, S.** (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.
- Vázquez Rossi, J. E.** (2000). *Derecho Procesal Penal*. (Tomo I). Buenos Aires: Rubinzal Culsoni.
- Vescovi, E.** (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires: Depalma.
- Villavicencio Terreros** (2010). *Derecho Penal: Parte General*, (4ta ed.). Lima: Grijley.
- Zaffaroni, E.** (2000). *Tratado de Derecho Penal: Parte General*. (Tomo I). Buenos Aires: Ediar.

**A  
N  
N  
E  
X  
O  
S**

## ANEXO 1

### SENTENCIAS PENALES CONDENATORIAS – IMPUGNAN LA SENTENCIA Y SOLICITA ABSOLUCIÓN

#### CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIA (1RA.SENTENCIA)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S  E  N	CALIDAD	PARTE  EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal <i>/y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
				<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple/No cumple</p>

T E N C I A	DE	PARTE  CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
	LA		Motivación del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	SENTENCIA		Motivación de la pena	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y</p>



			<p><i>doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
		<p><b>Motivación de la reparación civil</b></p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		<p><b>Aplicación del Principio de correlación</b></p>	<p>1. <b>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal.</b> Si cumple/No cumple</p> <p>2. <b>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil).</b> Si cumple/No cumple</p> <p>3. <b>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado.</b> Si cumple/No cumple</p> <p>4. <b>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</b> <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
		<p><b>Descripción de la</b></p>	<p>1. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s).</b> Si cumple/No cumple</p> <p>2. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado.</b> Si cumple/No cumple</p> <p>3. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los</b></p>

		<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	<b>decisión</b>	<i>casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</i> <b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s).</b> Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple
--	--	-----------------------------	-----------------	---

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: SENTENCIA PENAL CONDENATORIA - CALIDAD DE LA SENTENCIA  
(2DA.INSTANCIA)**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N	CALIDAD   DE	PARTE  EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). Si cumple/No cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). Si cumple/No cumple.</p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</p>
		Motivación de los hechos	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).<b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).<b>Si cumple/No cumple</b></p>	

T E N C I A	LA   SENTENCIA	PARTE  CONSIDERATIV A	<p><b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).<b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>	
			Motivación del derecho	<p><b>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.</b> (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad</b> (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad.</b> (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario). <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian el nexa (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión.</b> <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple.</b></p>
			Motivación de la pena	<p><b>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45</b> <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> <b>y 46 del Código Penal</b> <i>(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia)</i> . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad.</b> <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.</b> <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado.</b> <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p>

			<p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
		Motivación de la reparación civil	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
	PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de correlación	<p>1. <b>El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio</b> <i>(Evidencia completitud)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. <b>El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio.</b> <i>(No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. <b>El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia</b> <i>(Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>4. <b>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</b> <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i></p>
		Descripción de la decisión	<p>1. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s)</b>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado.</b> Si cumple/No cumple</p> <p>3. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena</b> (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) <b>y la reparación civil.</b> Si cumple/No cumple</p> <p>4. <b>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s).</b> Si</p>

				cumple/No cumple
--	--	--	--	------------------

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.* Si cumple/No cumple

## ANEXO 2

### CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

#### 1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.

##### **4.1. En relación a la sentencia de primera instancia:**

- 4.1.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: introducción y la postura de las partes.
- 4.1.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
- 4.1.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.

##### **4.2. En relación a la sentencia de segunda instancia:**

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*
- 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
- 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*

5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.

**8. Calificación:**

**8.1. De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple

**8.2. De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.

**8.3. De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.

**8.4. De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones

**9. Recomendaciones:**

**9.1.** Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.

**9.2.** Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.

**9.3.** Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

**9.4.** Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.

**10.** El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.

**11.** Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

**2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIOS, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.**

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

**Calificación aplicable a los parámetros**

<b>Texto respectivo de la sentencia</b>	<b>Lista de parámetros</b>	<b>Calificación</b>
		<b>Si cumple</b> (cuando en el texto se cumple)
		<b>No cumple</b> (cuando en el texto no se cumple)



**Fundamentos:**

- ⤴ El hallazgo de un parámetro se califica con la expresión : Si cumple
- ⤴ La ausencia de un parámetro se califica con la expresión : No cumple

**3. PROCEDIMIENTO BÁSICO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE UNA SUB DIMENSIÓN**

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia)

**Cuadro 2**

**Calificación aplicable a cada sub dimensión**

<b>Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión</b>	<b>Valor (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	1	Muy baja

**Fundamentos:**

- ⤴ Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.
- ⤴ Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- ⤴ La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- ⤴ *Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.*

#### 4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS DIMENSIONES PARTE EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA.

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

**Cuadro 3**

**Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva**

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[ 9 - 10 ]	Muy Alta
								[ 7 - 8 ]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[ 5 - 6 ]	Mediana
								[ 3 - 4 ]	Baja
								[ 1 - 2 ]	Muy baja

#### **Fundamentos:**

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutiva, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutiva, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor

máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.

- ♣ El número 2, indica que en cada nivel de calidad habrá 2 valores
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ♣ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 ó 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 ó 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 ó 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 ó 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

## **5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA**

Se realiza por etapas.

### **5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa**

(Aplicable cuando se trata de la sentencia de primera y de segunda instancia).

#### Cuadro 4

##### Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

**Nota:** el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

#### **Fundamentos:**

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- ⤴ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ⤴ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ⤴ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de

calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.

✦ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,

2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,

3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y

4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

**5.2. Segunda etapa: Con respecto a la parte considerativa de la sentencia de primera instancia**

**Cuadro 5**

**Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa**

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja		Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
				X			[33 - 40]	Muy alta	

Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión						32	[25 - 32]	Alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[17 - 24]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión				X			[9 - 16]	Baja
	Nombre de la sub dimensión					X		[1 - 8]	Muy baja

**Ejemplo: 32**, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las 4 sub dimensiones que son de calidad mediana, alta, alta y muy alta, respectivamente.

### Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 4 sub dimensiones que son motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.
- ⤴ De acuerdo al Cuadro 4, el valor máximo que le corresponde a cada sub dimensión es 10; asimismo, de acuerdo a la lista de especificaciones (punto 8.3), la calidad de una dimensión se determina en función a la calidad de las sub dimensiones que lo componen.
- ⤴ Por esta razón si una dimensión tiene 4 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 40.
- ⤴ El número 40, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 8.
- ⤴ El número 8 indica, que en cada nivel de calidad habrá 8 valores.
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los

datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad.

Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

- ▲ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

[33 - 40] = Los valores pueden ser 33, 34,35, 36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta

[25 - 32] = Los valores pueden ser 25, 26,27, 28, 29, 30, 31 o 32 = Alta

[17 - 24] = Los valores pueden ser 17, 18,19, 20,21, 22, 23 o 24 = Mediana

[9 - 16] = Los valores pueden ser 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, o 16 = Baja

[1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

**5.2. Tercera etapa: con respecto a la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia**

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

**Fundamento:**

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

**6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS**

Se realiza por etapas

**6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia**







[1 - 12] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11 o 12 = Muy baja

### **6.2. Segunda etapa: con respecto a las sentencia de segunda instancia**

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 6.

#### **Fundamento:**

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

**ANEXO 3**  
**DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO**

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir contenido en el expediente N° 00240-2015-81-0201-JR-PE-02 en el cual han intervenido el Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Transitorio de la ciudad de Huaraz y la Sala Penal de Apelaciones del Distrito Judicial de Ancash.

Por estas razones, como autora, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Huaraz, 14 de febrero de 2019

-----  
Janet Delina Santos Charqui

DNI N° 43950863

**ANEXO 4**  
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL TRANSITORIO  
EXPEDIENTE : 00240-2015-81-0201-JR-PE-02  
JUECES : (\*) GARCIA VALVERDE, EDISON PERCY  
CORNEJO CABILLA, JUAN VALERIO  
SALAZAR APAZA, VILMA MARINERI  
ESPECIALISTA : EMERSON OSTERLING OBREGON DOMINGUEZ  
MINISTERIO PUBLICO: 368 2014, 0  
SEGUNDA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPORATIVA  
DE HUARAZ,  
TESTIGO : V.L,F.T  
M.CH.,A.C.  
L.O.,F.F.  
V.L.,B.F.  
TERCERO : DEPAZ SALAZAR, EDGAR  
TARAZONA BERASTEIN, WILSON CESAR  
AZAÑA SAL Y ROSAS, GIOVANI RICHARD  
ORDAYA MONTOYA, VLADIMIR FERNANDO  
IMPUTADO : G.O.,E.V.  
DELITO : VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL (TIPO BASE)  
AGRAVIADO : V.L.,M.E.

RESOLUCIÓN N° 07

Huaraz, cuatro de febrero  
del año dos mil dieciséis.-

**I.- PARTE EXPOSITIVA:**

**PRIMERO: IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO**

La audiencia se ha desarrollado ante el Juzgado Penal Colegiado Supra provincial Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Ancash, conformado por los señores jueces Edison Percy García Valverde (D.D.), Vilma Marineri Salazar Apaza y Nanci Flor Menacho Lopez, en el proceso número 00240-2015, seguido contra E.V.G.O., por el delito Contra la libertad - Violación

sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L.

## **SEGUNDO: IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES**

**2.1 ACUSADO: E.V.G.O**, identificado con DNI. 31648738, de nacionalidad peruana; nacido el dieciséis de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, en Huanja Chico del distrito de Tarica, Provincia de Huaraz, Departamento de Ancash; casado; 49 años de edad, grado de instrucción tercer año de primaria, hijo de Jorge y María; domiciliado en el anexo de Huanja Chico, Distrito de Tarica, Provincia de Huaraz-Ancash, ocupación agricultor, sin antecedentes de ningún tipo.

**2.2 AGRAVIADA:** persona de M.E.V.L., cuya progenitora se ha constituido en actor civil en la presente causa.

## **TERCERO: DESARROLLO PROCESAL**

**3.1** Iniciado el Juicio Oral por el Colegiado ya citado, en la Sala de Audiencias Número cinco de esta Corte Superior de Ancash, el Ministerio Público formuló acusación, reiterada en el alegato inicial en contra de E.V.G.O, por el delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L. y alternativamente por el delito de violación sexual previsto y penado por el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal. Por otro lado efectuó del mismo modo sus alegatos de apertura la abogada defensora del acusado, quien luego de su exposición solicitó la absolución de su patrocinado.

**3.2** Efectuada la lectura de derechos al acusado se le preguntó si admitía ser autor o partícipe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil, luego de consultar con su abogada defensora, dicho acusado

no efectuó reconocimiento de la responsabilidad penal y civil de los cargos por el delito considerado principal ni por el delito considerado alternativo; no habiéndose ofrecido de acuerdo a Ley medios probatorios nuevos, se dio por iniciada la actividad probatoria, preguntándose al acusado si iba a declarar en este acto, habiendo manifestado su deseo de declarar, por lo que el colegiado procedió al procedimiento correspondiente, luego de lo cual fue actuada la prueba testimonial y pericial ofrecida por el Ministerio Público, oralizada la prueba documental, presentados los alegatos finales, concluyendo con la autodefensa del acusado; cerrando el debate para la deliberación y expedición de la sentencia.

## **II.- PARTE CONSIDERATIVA:**

### **CUARTO: DELIMITACIÓN DE LA ACUSACIÓN FISCAL**

#### **4.1. HECHOS IMPUTADOS**

Según ha precisado el señor representante del Ministerio Público en su alegato correspondiente, siendo aproximadamente las 08:00 horas del día 31 de agosto del año 2014, en circunstancias que la persona de B.F.V.L. se hallaba en su domicilio ubicado en el sector de Uchuyacu, distrito de Taricá-Huaraz; se percató que su hermana la agraviada, no se encontraba al interior de su domicilio; lo que motivó que saliera a buscarla a inmediaciones de la carretera del anexo de Huanja Chico, distrito de Taricá, al llegar a la primera curva de la carretera, observó que su hermana agraviada (sordo muda), estaba siendo violentada sexualmente por el acusado; al presenciar el hecho acude en su ayuda, reclamándole al acusado a quien dijo que denunciaría; ante ello éste empezó a insultarla con palabras soeces; efectuadas las diligencias preliminares, se practicó el examen de integridad sexual a la

agraviada, emitiéndose el certificado médico legal de su propósito, asimismo se llevó a cabo la pericia para corroborar la sordomudez de la agraviada, y las pericias psicológicas y de coeficiente intelectual, a fin de determinar si padecía de algún retardo mental y cuál es la magnitud del mismo.

## **4.2. CALIFICACIÓN JURÍDICA**

### **4.2.1** Respecto a la calificación principal

El delito contra la libertad en su modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, se encuentra previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, la misma que precisa: *“El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años”*.

### **4.2.2** Respecto a la calificación alternativa

El delito contra la libertad - Violación de la libertad sexual-Tipo base, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal, preceptúa: *“El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años”*.

### **4.3. PRETENSIONES PUNITIVA Y REPARATORIA**

**4.3.1** El representante del Ministerio Público solicita se imponga al acusado veintiún años cinco meses y veintiséis días de pena privativa de la libertad efectiva, como sanción por el ilícito que habría cometido.

**4.3.2** Por otro lado solicita se imponga al acusado el pago de cinco mil nuevos soles por concepto de reparación civil a favor de la agraviada.

### **4.4 PRETENSION DE LA DEFENSA DEL ACUSADO**

El acusado se ha declarado inocente de los cargos por delito de violación sexual, no admitiendo ser autor o partícipe del delito materia de acusación y responsable de la reparación civil, por lo tanto le corresponde se emita una sentencia absolutoria.

## **QUINTO: COMPONENTES TÍPICOS DE CONFIGURACIÓN**

**5.1 SUJETO ACTIVO** lo es cualquier persona física, hombre o mujer, que conociendo que la agraviada sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, mantiene acceso carnal con ella, en el presente caso se imputa tal hecho al acusado E.V.G.O.

**5.2 SUJETO PASIVO** lo es también cualquier persona física, hombre o mujer que padece la discapacidad mental ya referida. En este caso, la persona es M.E.V.L.

**5.3 COMPORTAMIENTO TÍPICO DEL DELITO PRINCIPAL** El delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, que ha sido materia de acusación por el Ministerio Público, se encuentra establecido en el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal; entendiéndose que en el presente caso al tratarse de una persona con características precisadas en el referido artículo, se comete el ilícito investigado sin que se requiera de violencia ni de



amenaza; en estos casos el consentimiento de la víctima es irrelevante, justamente porque existe una presunción *jure et de jure* que le favorece, justamente por la situación mental que ha señalado el legislador como límite de protección. Debemos de señalar asimismo, que el bien jurídico en esta clase de delitos es la Indemnidad o intangibilidad sexual de las personas que sufren anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental que garantizan su normal desarrollo psicosexual, esta incapacidad mental le impide comprender el sentido y consecuencias de una práctica; al respecto el penalista español Manuel COBO DEL ROSAL, que ha sido mencionado en la sentencia emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Piura en el Expediente N° 01494-2011-24-JR-PE-02, incorporó a la doctrina penal española y latinoamericana, el concepto de indemnidad sexual entendida como “un presupuesto garantizador de la libertad sexual futura del individuo”; siendo así es obligación del Estado proteger a las personas que carecen de esa capacidad y debe mantenerlas excluidas de ser instrumentadas por terceros para evitarles cualquier daño de índole sexual. Una persona adolece de retardo mental cuando adolece de un déficit intelectual serio que le impide entender a cabalidad lo que ocurre en su medio ambiente.

En casos como el que nos ocupa la doctrina ha establecido que la voluntad se encuentra viciada por ausencia de discernimiento, se trata en realidad de una presunción de ausencia de voluntad o una voluntad inmadura cuya decisión no puede ser válida, la determinación no procede con plena conciencia y por ello la ley se ve precisada a declarar presuntamente su incapacidad. Es así que se considera delictuoso cualquier trato de connotación sexual que se efectúe con personas con incapacidad mental para comprender el sentido y consecuencias de una práctica sexual. Por otro lado la norma en la que el Ministerio Público ha subsumido los hechos que investigó, se refiere a atentados sin violencia ni intimidación contra la indemnidad sexual pero no

consentidos, al haberse obtenido consentimiento “viciado” (por causas diversas a la violencia o intimidación).

## **5.6 DE LA CALIFICACIÓN ALTERNATIVA**

En el presente caso el bien jurídico protegido la libertad sexual de la agraviada; entendida esta como la libre disposición de las propias capacidades y potencialidades sexuales, tanto en su comportamiento particular como en su comportamiento social y además como el sentido defensivo de la agraviada, remitiéndose aquello al derecho de toda persona a no verse involucrada sin su consentimiento en un contexto sexual, la misma que se consuma con la introducción total o parcial del pene del agresor a la vagina de la agraviada, a quien el agente activo obliga a mantener acceso carnal venciendo o anulando su resistencia haciendo uso de la violencia o grave amenaza, ello ante la ausencia de consentimiento de la víctima. Requiriéndose además, como elemento subjetivo del tipo la concurrencia del dolo y lo que la doctrina ha denominado el animus lubricus o animo lascivo, en la que la finalidad, el objetivo del agente activo es asumir una conducta destinada a la satisfacción de su apetencia sexual.

## **SEXTO: EVALUACIÓN DE LOS EXTREMOS ACTUADOS**

**6.1** El Código Procesal Penal en su artículo 158°, ha precisado las reglas que deben de utilizarse para valorar los medios de prueba actuados en el proceso, señala para tal efecto que el juzgador deberá observar las reglas de la lógica, de la ciencia y las máximas de la experiencia, exponiendo los resultados obtenidos y los criterios adoptados, con la finalidad de dar cumplimiento a la exigencia de la motivación de las resoluciones judiciales, por lo que una resolución judicial, especialmente una sentencia, debe

expresar con suficiencia, claridad y coherencia las razones que se han tenido para tomar una determinada decisión, de no efectuarlo así, se puede incurrir en los diferentes grados que ha identificado la doctrina respecto a la infracción de este deber constitucional, como la falta absoluta de motivación; de motivación aparente, de motivación insuficiente o de motivación incorrecta. Guarda relación con ello que toda sentencia, dentro de los marcos exigidos por el artículo 394.3 del Código Procesal Penal, debe contener la motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas y la valoración de la prueba que la sustenta, con la indicación del razonamiento que la justifique. La motivación sobre el juicio histórico o fáctico debe de contener los resultados del examen individual de las pruebas y del examen conjunto de las pruebas (Arts. 158.1. y 393.2 del Código Procesal Penal). El examen global (confrontación de todos los resultados probatorios) es sometido al principio de plenitud de la valoración de la prueba; principio de orden racional que exige que la acreditación de los hechos objeto del proceso se consiga sobre la base de todas las pruebas que hayan sido incorporadas a la causa y que hayan revelado esenciales y útiles para establecer los hechos de la causa. La valoración conjunta de todas las pruebas practicadas, constituye un presupuesto necesario para lograr la valoración de las pruebas que tenga en cuenta todos los elementos precisos para una adecuada redacción del relato de los hechos probados. En relación a este tema los autores citados por la doctrina peruana, María Inés Horita y Julián López Masle en su libro Derecho Procesal Penal Chileno, señalan lo siguiente: *“cerrado el debate, los miembros del Colegiado que presenciaron el juicio oral deben debatir acerca de si alcanzaron la convicción que requiere la ley sobre la comisión del hecho punible y la participación culpable atribuida al acusado, en base a la prueba producida en el juicio o si, por el contrario, esa misma prueba los conduce a*

*absolver al acusado de los cargos efectuados en la acusación*". El artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal establece que una sentencia condenatoria únicamente se podrá fundar en una suficiente actividad probatoria de cargo, exigiendo además como estándar de convicción, que la misma se sitúe más allá de la duda razonable, cuando refiere que en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe de resolverse a favor del imputado. En el presente caso durante los debates orales, se han recabado los siguientes medios probatorios:

**6.2** La declaración de Perito Psicólogo Wilson Cesar Tarazona Berastein, en relación al informe de Pericia Psicológica N° 5366-2015, realizada a la agraviada M.E.V.L., en la que luego del análisis correspondiente concluye que solo se determinó el coeficiente intelectual debido a que ya había sido evaluada respecto a la afectación emocional que tenía, de este modo presenta un retraso mental moderado, es sordo muda, además presenta un retardo cultural que se evidencia por la falta de estimulación y factores que no favorecen a su aspecto cultural, todo ello fue determinado mediante pruebas psicológicas y sus instrumentos respectivos; así mismo podemos decir que la inteligencia de la evaluada no funciona como de una persona normal, su comportamiento responde a una menor de 5 a 8 años, siendo visible el retardo. Acto seguido se evaluó al mismo psicólogo en relación al informe pericial N° 5059-2015, correspondiente al acusado, en la que el citado perito refiere que el acusado presenta conducta inmadura, con escasa tolerancia a la frustración, caprichoso, impaciente a la evaluación, tiene rasgos de personalidad inmadura, a nivel sexual podría tener una cierta represión psicosexual, intenta mostrar una imagen positiva de sí mismo, se muestra hermético, con necesidad de agradar a los demás, de otro lado podemos decir que sus respuestas no han guardado relación con las preguntas que se le hacían, trata de acomodar las preguntas, no responde

evade las preguntas, se muestra hermético, indica que los hechos son una calumnia pero no dice el motivo, tiene represiones a nivel psicosexual que no le permiten hablar libremente sobre las relaciones sexuales.

**6.3** Por otro lado se procedió a la evaluación del Perito Médico Legista doctor Vladimir Fernando Ordaya Montoya, en relación al examen Médico Legal N° 06283-EIS, de integridad sexual realizado a la agraviada, concluye que no se evidencian signos de desfloración himeneal, se evidencian signos de himen elástico, dilatado, asimismo indica que se evidencian signos de actos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el ano, que aquello se produce por la introducción violenta de un pene o análogo; asimismo indica la presencia de lesiones traumáticas extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo; paciente con signos de alteración mental, por lo que sugirió que sea atendida por un especialista en psicología.

**6.4** Se recepcionó la declaración de B.F.V.L., manifestando ser hermana de la agraviada, agrega que la agraviada tiene problemas de habla y audición desde que nació, se comunican solo mediante señas y gime cuando se encuentra en peligro o circunstancias no agradables para ella, así mismo indica que el 31 de agosto del 2014 se encontraba en su vivienda, descansando, luego de ello se levantó a las 08:00 horas aproximadamente y fue a ver a su hermana la agraviada y no lo encontró, motivo por el cual salió a buscarla por la carretera que va a Huanja Chico, caminando casi cinco minutos hasta la curva donde encontró al acusado E.V.G.O., abusando sexualmente de la agraviada, le bajó el pantalón chicle y la ropa interior y vio al acusado encima de su hermana quien gritaba a su manera pidiendo auxilio, viendo corrió y retiró al acusado quien estaba sobre la agraviada, llevándola luego a su casa; indica que le dijo al acusado que lo iba a acusar con sus hermanos, pero que este se puso furioso, posteriormente fue donde su

hermano mayor y se dirigieron al lugar donde halló a su hermana y no halló al acusado, por dicha razón fueron a su casa pero no lo encontraron, conversaron con su esposa y les dijo que el acusado trabajaba en Huaraz, que él desde temprano bebía licor, de otro lado refiere que en el lugar donde lo encontró a la agraviada había un riachuelo y no habían casas aledañas, era un lugar desolado.

**6.5** Asimismo se recabó la declaración de F.T.V.L., quien indica que la agraviada es sordo muda, así mismo refiere que el 31 de agosto del 2014, a horas 7:30 aproximadamente vio al acusado bebiendo licor, más tarde se enteró por medio de su hermana B.V.L. que la agraviada había sido abusada sexualmente por el acusado, le dijo que al no encontrar a la agraviada, fue a buscarla, encontrándola en el momento que el acusado abusaba sexualmente de la mencionada, por dicha razón se dirigieron al lugar de los hechos, luego a la casa del acusado, no encontrándolo en ninguno de los lugares, hallando solo a su esposa a quien contó todo lo sucedido, indicándole que su esposo laboraba en la ciudad de Huaraz.

**6.6** Se procedió a la evaluación del Médico Otorrinolaringólogo Edgar Depaz Salazar, en relación al examen médico realizado a la agraviada, indicando que realizó un examen de audiometría con el cual se le diagnosticó Anacusia (sin audición), es decir sordera bilateral en los dos oídos, ello en base a la audiometría que es un examen clínico que se usa para verificar la capacidad de recepción auditiva de una persona; la agraviada es una persona que no habla ni escucha.

**6.7** Se recepcionó la declaración del testigo A.C.M.CH., el mismo que manifiesta que el 31 de agosto del 2014 se encontraba trabajando en la chacra a partir de las 8:00 horas hasta las 16:00 horas aproximadamente, conjuntamente con el acusado, los hijos de este y un joven más, así mismo

indica que no vio en ningún momento ausentarse al acusado durante toda la jornada laboral.

**6.8** Finalmente se recepcionó la declaración testimonial de F.F.L.O., manifestando que conoce al acusado desde que eran niños y es su primo, quien le dijo que declarara que el último domingo de agosto del dos mil catorce estuvieron trabajando volteando la tierra para sembrar papa y maíz, que ese día se encontraron presentes el acusado con sus dos hijos, don C.M.CH. y el declarante, agrega que de lunes a viernes trabaja en su chacra, que los días sábados y domingos efectúan trabajos en las chacras de otras personas como compensación, que el día que menciona fue a trabajar donde su primo debido a que él le había ayudado antes; que el último domingo de agosto del 2014 trabajó con su primo pero no tiene como acreditar aquello, indica que almorzaron los indicados en el mismo lugar donde trabajaron.

**6.9** En cuanto a la prueba documental se ha oralizado el ofrecido por el Ministerio Público y admitido en la audiencia preliminar de control de acusación, pasmada en el auto de enjuiciamiento:

Acta de constatación fiscal de fecha 31 de agosto del 2014, llevada cabo en el lugar donde, según indicó la agraviada y su hermana, habrían ocurrido los hechos investigados.

#### **SETIMO: ANALISIS DEL CASO CONCRETO Y CONTEXTO VALORATIVO**

**7.1** Conforme lo establece el literal e) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución *“Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”*, aquello va en concordancia con el artículo 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, el artículo 14 inciso 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el artículo 8 inciso 2 del Pacto de San José de Costa Rica. Cabe señalar que el derecho a la presunción de inocencia, exige que la condena vaya

precedida de una suficiente actividad probatoria, en sumo suficiente prueba de cargo, que es la que recae sobre los hechos objeto de acusación, los hechos en los que se apoya la pretensión punitiva, es decir los relativos a las circunstancias objetivas y subjetivas del delito; ante ello los hechos constitutivos externos son los que permiten determinar que se ha cometido un hecho que podría ser delito y que el sujeto que lo ha cometido es el acusado, incluyendo aquello el grado de participación en tales hechos; por lo que a decir de Mercedes Fernández López, en su libro Prueba y presunción de inocencia, la aplicación de la consecuencia jurídica que contiene la norma penal exige la prueba de la concurrencia de todos los elementos fácticos y normativos que configuran el supuesto de hecho de la norma.

**7.2** El proceso penal tiene como finalidad la búsqueda de la verdad material, así como la obtención de la certeza sobre la comisión del delito, culminando con el acto procesal de la sentencia, que es el medio ordinario que da término a la pretensión punitiva del Estado, a través de la cual, se establece la presencia o ausencia de responsabilidad luego de un análisis conjunto y razonado de los medios probatorios aportados y de los hechos expuestos, para poder determinar o no, la perpetración del hecho punible y consecuente responsabilidad del sujeto agente, a efecto de imponer la sanción correspondiente o plantear la absolución. Por ello se indica que la sentencia es el acto jurisdiccional por antonomasia del Juez que sigue al juicio y resuelve definitivamente sobre la pretensión punitiva, poniendo fin a la instancia, esta tiene un fundamento tendencialmente cognoscitivo, es decir, el juicio penal, antecedente y presupuesto procesal de la sentencia, es una operación dirigida a obtener conocimiento, está preordenado a la determinación de si ha tenido o no lugar en la realidad empírica algún hecho lesivo para otros, debido a una acción humana, descrito como delito en un tipo penal que, solo en el primer caso, sería aplicable; de otro lado, la



condena penal exige un indiscutible juicio de culpabilidad, esto es, adquisición en grado de certeza más allá de toda duda, que dicha certeza deba sustentarse en la suficiente probanza de los hechos incriminados tanto del delito instruido, así como la responsabilidad penal atribuida al acusado.

**7.3** Como consideraciones previas debemos de manifestar que en los delitos sexuales como el que nos ocupa, por lo general no existe probanza directa del evento delictivo, toda vez que el agente activo por razones que resultan obvias, se cuida de desarrollar la acción delictiva en la clandestinidad, por dicha razón la doctrina y la jurisprudencia penal han denominado a esta forma de actividad ilícita como “delitos en la sombra”. Respecto de la no existencia de prueba directa, mencionada precedentemente, que acrediten la responsabilidad penal del acusado, es decir, fundar una sentencia condenatoria, solo cuando exista la sindicación de la víctima contra el imputado, es un problema debatido durante varios años en el ámbito de la doctrina penal, en nuestro ordenamiento, se ha dictado jurisprudencia y doctrina jurisprudencial que reconocen a la declaración de la parte agraviada para ser considerada “prueba válida de cargo” siempre que no se advierta razones objetivas que resten valor incriminatorio a dicha sindicación.

En el presente caso podemos observar que por razones obvias no se ha recepcionado la declaración de la agraviada, toda vez que conforme se ha podido verificar de las declaraciones de sus hermanos Blanca y Toribio Valverde León, corroborado por lo expresado por el médico otorrinolaringólogo Edgar Depaz Salazar, la agraviada es sordomuda, sin embargo se tiene la versión de B.F.V.L. en la que imputa la comisión del ilícito en agravio de su hermana la agraviada, al acusado a quien identifica como E.V.G.O., narrando los hechos con lenguaje simple, indicando que su hermana la agraviada desde que nació tiene problemas de habla y audición, que solo se comunica mediante señas, que el 31 de agosto del 2014 encontró

al acusado abusando sexualmente de la agraviada, pese a que la mencionada a su manera pedía auxilio, que su hermana estaba con el pantalón chicle y su ropa interior abajo, versión que fue contada a su hermano F.T.V.L., quien fue a buscar al acusado para reclamarle, hallando en su casa solamente a su esposa quien indicó que el acusado laboraba en la ciudad de Huaraz, versión esta que no coincide con lo manifestado por los testigos de cargo Artemio C.M.CH. y F.F.G.O. quienes han referido que el día 31 de agosto del 2014 se encontraban laborando conjuntamente con el acusado en la chacra de éste, que no es la ciudad de Huaraz. Veamos, en el presente caso la versión de B.V. respecto a que su hermana la agraviada es sordomuda ha sido corroborada por el informe y evaluación en juicio oral del médico otorrinolaringólogo Edgar Depaz Salazar, quien ha indicado que la agraviada presenta Anacusia con sordera bilateral o en los dos oídos, indicando además que la agraviada es una persona que no habla ni escucha. Es más la versión de dicha testigo respecto a que el acusado acusó sexualmente de la agraviada, de la cual fue testigo presencial, se encuentra plenamente acreditado con el informe y evaluación en el juicio oral del Perito Médico Legista doctor Vladimir Fernando Ordaya Montoya, quien ha concluido que la agraviada evidencia signos de actos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el ano, que se produce por la introducción violenta de un pene o análogo; habiendo hallado asimismo lesiones traumáticas extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo que también coincide con lo manifestado por la testigo; abona aún más a lo ya mencionado lo precisado por el Perito Psicólogo Wilson Cesar Tarazona Berastein, respecto a la agraviada M.E.V.L., señalando que presenta retraso mental moderado, que es sordo muda, por lo que es una persona vulnerable y dependiente; lo cual ha sido aprovechado por el acusado quien según el perito psicólogo ya citado, es una persona con rasgos

de personalidad inmadura, que asume un rol de inocente, evade las preguntas relacionadas con la denuncia en su contra, asume un papel de inocente, pero con un escaso control de impulsos; tales informes periciales no mereció objeción alguna de parte del acusado y su defensa técnica; asimismo debemos de indicar que la hermana de la agraviada, testigo presencial del hecho, de manera coherente y uniforme ha indicado que el acusado conocía que su hermana es sordomuda y que no es normal; debemos de precisar que en el caso de violación sexual de personas con retardo mental se produce lo que la doctrina y jurisprudencia ha denominado como violación presunta o ficta, consistente en el ayuntamiento sexual con personas incapacitadas para resistir el acto por enfermedades de mente o del cuerpo, por su corta edad, o por semejantes condiciones de indefensión; no se hace necesario el uso de la violencia o la amenaza, inclusive la voluntad se encuentra viciada por ausencia de discernimiento y el “consentimiento” se encuentra viciado por causas diversas a la violencia o intimidación. Es viciado, entre otros casos, cuando la víctima es menor de 13 años o privada de sentido o sufre un trastorno mental, o cuando se obtiene consentimiento mediante prevalimiento, aquello se encuentra corroborado con lo manifestado durante el juicio oral por los peritos ya citados, asimismo ha quedado acreditado con los medios probatorios ya mencionados, el daño Psicológico causado por la agresión sexual. Por otro lado este Colegiado considera que existe una sindicación persistente y coherente de la hermana de la agraviada la misma que se refleja en su declaración brindada en juicio oral corroborada por los informes y evaluaciones de los peritos médico y psicólogo, habiendo narrando la forma en que el acusado agredió sexualmente a la agraviada, ello ha sido corroborado, como se ha referido, con el contenido del certificado médico legal e informes psicológicos, actuados en juicio oral al evaluar a sus emitentes. La posición de la defensa

técnica del acusado, quien por cierto, niega la comisión del hecho delictivo que se le atribuye, se ha basado en sostener que su patrocinado en la fecha en que habrían ocurrido los hechos investigados, se encontraba trabajando en su chacra, entre otros con las personas F.L.O. y A.C.M.CH., sin embargo dichos testigos han incurrido en contradicciones e inconsistencias en su declaración en la forma que ya han sido descritas.

**7.4** Cabe señalar que la dificultad de la prueba directa en los casos de Delitos Sexuales, ha producido no solo doctrina jurisprudencial y doctrinaria que avala la posibilidad de determinar la responsabilidad penal de un acusado de violación sexual con la sola sindicación de un testigo, y para garantizar el derecho de defensa y las garantías de carácter procesal penal a favor del acusado, tiene que valorarse si esta sindicación ha sido corroborada otros elementos de prueba de carácter objetivo; en el presente caso la versión de la testigo presencial, hermana de la agraviada, debe de analizarse conforme lo ha establecido el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, aplicable al presente caso, porque tiene entidad para ser considerada como prueba válida de cargo y, por ende cuenta con virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza son las siguientes que serán cotejadas con la declaración, una a una:

*a) Ausencia de incredibilidad subjetiva; es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.* En relación a ello debemos de precisar que en ningún momento de los debates orales se ha podido verificar que la imputación efectuada por la hermana de la agraviada, testigo presencial del delito, al acusado este basada en el odio, resentimiento o enemistad, por el contrario la versión de la mencionada ha sido coherente y uniforme en su

interrogatorio en el juicio oral, habiendo contextualizado los hechos y el escenario donde estos ocurrieron, para lo cual inclusive se efectuó una constatación fiscal en el lugar donde ocurrieron los hechos, habiéndose hallado datos de descripción del lugar que coinciden con lo mencionado por la aludida.

*b) Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.* La testigo presencial, hermana de la agraviada, al brindar su declaración en el juicio oral, ha narrado coherentemente la forma y circunstancias en que observó el momento en que su hermana la agraviada quien es sordomuda, era agredida sexualmente por el acusado, aquello ha sido corroborado periféricamente con datos de otra procedencia, como son los informes médico legal y protocolo de pericia psicológica practicados a la agraviada, por otro lado respecto al escenario donde habrían ocurrido los hechos, brindados por la testigo presencial y corroborados con el acta de constatación fiscal en el citado lugar.

*C) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.* Esto último guarda relación con la garantía de certeza b), observándose que la testigo presencial mantiene persistencia en su incriminación de haber sido la que directamente observó que su hermana sordomuda agraviada, era pasible del delito de violación sexual, no observándose que tal persistencia se vea enervada por alguna incoherencia o inconsistencia, o que se haya producido un relato no solido de la mencionada.

Cabe señalar que para adquirir la certeza en un proceso penal para declarar la responsabilidad penal de un acusado, no resulta necesario, conforme tradicionalmente se sostenía, que se haya introducido en el acto oral

abundante caudal probatorio que sustente la pretensión punitiva estatal; en algunos casos basta, con una mínima actividad probatoria para generar convicción respecto a la culpabilidad del acusado, en especial en el caso de los delitos contra la libertad sexual contra personas con retardo mental.

### **OCTAVO: INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA**

**8.1** Para efectos de la determinación judicial de la pena al acusado, debe tenerse en cuenta el marco legal de pena establecido para el delito de violación sexual de menor en incapacidad de resistencia (retardo mental), que el Ministerio Público ha considerado como calificación y que se ha analizado precedentemente, es decir el previsto en el numeral dos del primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, valorándose las diferentes circunstancias y criterios especificados en los artículos 45°, 45°-A y 46° del Código Penal, dentro del marco constitucional establecido, aplicando el principio de proporcionalidad de las penas y respetando las garantías constitucionales del proceso penal así como la legalidad de la pena; teniendo en consideración la concretización de la reeducación, rehabilitación y reincorporación del penado a la sociedad; correspondiendo al órgano jurisdiccional verificar si la pena solicitada por el Representante del Ministerio Público se ajusta al contenido esencial de la norma preestablecida. El Ministerio Público efectuando el análisis correspondiente y la aplicación de la pena por el sistema de tercios, señala que corresponde aplicar al acusado veintiún años cinco meses y veintiséis días de pena privativa de la libertad efectiva, por el contrario el abogado defensor del acusado solicita la absolución de su patrocinado.

**8.2** Se procede realizar la determinación judicial de la pena, en base a los siguientes parámetros:

Para el caso de autos, se toma en cuenta, los criterios legales, establecidos en los artículos 45° y 46° del Código Penal, respecto a las circunstancias de atenuación y agravación; así:

### **Atenuantes**

**a-** La carencia de antecedentes penales; en el presente caso, efectivamente el acusado carece de antecedentes penales, se aprecia asimismo carencias sociales sufridas por el agente toda vez que tuvo que cursó estudios solamente hasta el tercer grado de primaria para dedicarse a trabajar y solventar sus gastos personales, además es una que al momento de cometer el ilícito contaba con cuarenta y siete años de edad. En el extremo de reparar voluntariamente el daño ocasionado o las consecuencias derivadas del peligro generado; el acusado no ha asumido tal accionar de manera voluntaria. Presentarse voluntariamente a las autoridades después de haber cometido la conducta punible, para admitir su responsabilidad; no resulta de aplicación al caso al acusado debido a que aquel ha sido denunciado previamente por la hermana de la agraviada y es a raíz de esta denuncia que se iniciaron las investigaciones.

Debemos de tener presente además que el legislador ha establecido criterios necesarios para individualizar la pena, como se indica el Recurso de Nulidad N<sup>º</sup> 1589-2014 LIMA, se debe de valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la capacidad y personalidad del presunto delincuente; en el presente caso observamos que en la acusación

del Ministerio Público del delito cometido y considerado como principal, es el de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, el delito que el colegiado considera que es aplicable en el presente caso y que se encuentra previsto por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, y que se encuentra sancionado con pena privativa de la libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, ha existido afectación de la indemnidad sexual de la agraviada quien es una persona con retardo mental. Descartándose la calificación alternativa propuesta por el señor fiscal con calificación jurídica contenida en el artículo 170 primer párrafo del Código Penal.

### **Agravantes**

Se ha verificado que no existen agravantes. Solicitando el señor representante del Ministerio Público que en la aplicación del artículo 45-A numeral 2 literal a) del Código Penal, se imponga al acusado 21 años 5 meses y 26 días de pena privativa de la libertad, esto en mérito a su calificación del ilícito imputado, que ha sido asumida por el colegiado por los motivos ya señalados.

### **8.3 Pena concreta a aplicarse**

a.- En el presente caso se tiene que la pena conminada para el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia (primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, calificación principal del Ministerio Público, asumida por el Colegiado), es no menor de veinte años ni mayor de veinticinco de pena privativa de la libertad; se tiene que el espacio punitivo es de cinco años que convertidos en meses suman sesenta meses los mismos que divididos en tres hacen un total de veinte meses equivalente a un año con ocho meses, por lo que el tercio inferior será entre 20 años a 21 años 8



meses, el tercio medio entre 21 años y 08 meses a 23 años 4 meses y el tercio superior entre 23 años 4 meses a 25 años y teniendo en consideración que en el caso que nos ocupa se presentan solo atenuantes, resultaría de aplicación el tercio inferior, es decir la pena concreta a imponer al acusado estaría dentro del rango no menor de 20 años ni mayor de 21 años 08 de pena privativa de la libertad, entendiéndose que el Colegiado tiene un margen de discrecionalidad para determinar la pena dentro del tercio ya referido, para lo cual se deberá tener en consideración que es un agente primario con pronóstico favorable de resocialización, es una persona joven, es carente de antecedentes penales; en tal sentido, en aplicación irrestricta de los principios de prevención, protección y resocialización, contenidos en el artículo nueve del Título Preliminar del Código Penal, además de guardar la debida coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad fijados en los artículos dos, cuatro, cinco, siete y ocho del Título Preliminar del citado código y a los criterios y circunstancias contenidos en los artículos cuarenta y cinco y cuarenta y seis del mismo cuerpo legal; este Colegiado estima que la pena concreta para el presente caso debe de fijarse con los descuentos correspondientes y atendiendo al principio de proporcionalidad de la pena, en 20 años de pena privativa de la libertad con el carácter de efectiva que cumplirá el acusado en el establecimiento penitenciario de esta ciudad; cabe señalar que en el presente caso se ha ponderado la necesidad y fines preventivos de la pena, en atención a los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad, razonabilidad, proporcionalidad y humanidad; que alude el artículo II, IV, VII y VIII del título preliminar del código penal en cuanto al principio de proporcionalidad y humanidad, se ha valorado correctamente la circunstancia de aflicción que importa una condena que no cuenta con beneficio penitenciario, fijándose en

consecuencia un límite temporal razonable, dentro de la exigencia constitucional que importe al penado lograr su reincorporación a la sociedad.

### **NOVENO: FIJACION DE LA REPARACION CIVIL**

**9.1** Debemos de precisar que la reparación civil establece en los artículos 92 y 93 del Código Penal: “La reparación civil se determina conjuntamente con la pena”, y comprende: “1. La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y 2. La indemnización de los daños y perjuicios”; en relación al tema se ha emitido el Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 (trece de Octubre del año dos mil seis), la Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido: “El proceso penal nacional, acumula obligatoriamente la pretensión penal y la pretensión civil. El objeto del proceso penal, entonces, es doble: el penal y el civil. Así lo dispone categóricamente el artículo 92° del Código Penal, y su satisfacción, más allá del interés de la víctima –que no ostenta la titularidad del derecho de penar, pero tiene el derecho a ser reparada por los daños y perjuicios que produzca la comisión del delito”. Por lo tanto se puede inferir que la fijación de la reparación civil se debe de determinar en atención al principio del daño causado, guardando proporción con el daño y el perjuicio irrogado a la víctima; se debe de tomar en cuenta la naturaleza y magnitud de afectación al bien jurídico en concreto, es decir la afectación psicológica que implica para una persona que ya previamente presenta un problema de salud mental, la misma que se ve agravada con un accionar ilícito de las características de la cometida por el acusado, lo cual evidentemente también implica una afectación a su desarrollo personal; en tal virtud la reparación civil fijada en la suma de cinco mil nuevos soles.

En el presente caso conforme al artículo 1985 del Código Civil y los hechos atribuidos al acusado, el daño producido se refiere al daño psicológico de la

agraviada producido por el mencionado y los perjuicios generados en su proyecto de vida, así como el daño moral que se le pudo producir por los sentimientos de aflicción y padecimiento generados por los hechos investigados, conforme lo ha sustentado el señor Fiscal, ante la ausencia de defensa técnica de la agraviada no constituida en actora civil, por lo que la reparación civil debe de comprender el restablecimiento de la salud mental de la agraviada, como elemento de convicción que puede ser considerado para establecerse la reparación civil se tiene el protocolo de pericia psicológica practicado a la agraviada en la que se indica que existen indicadores de afectación emocional y que se ha vulnerado su desarrollo psicosexual, requiriendo una terapia psicológica de largo plazo, debiendo de tenerse en consideración los costos que significa la terapia.

#### **DECIMO: RESPECTO A LAS COSTAS.**

**10.1** Nuestro ordenamiento procesal penal en su artículo 497 prevé la fijación de costas, los mismos que deben de ser establecidos en toda acción que ponga fin al proceso penal y son de cargo del vencido conforme lo establece el inciso 1) del artículo 500 del Código Procesal Penal; en el presente caso se ha cumplido con llevarse a cabo el juzgamiento, por lo que debe de fijarse costas a cargo del acusado.

#### **DECIMO PRIMERO: RESPECTO A LO SEÑALADO EN EL ARTICULO 178-A DEL CODIGO PENAL**

**11.1** El artículo 178-A del Código Penal, en su primer párrafo establece textualmente lo siguiente: “El condenado a pena privativa de libertad efectiva por los delitos comprendidos en este capítulo, previo examen médico o psicológico que determine su aplicación será sometido a un tratamiento

terapéutico a fin de facilitar su readaptación social”. Consecuentemente y teniendo en consideración que el acusado será pasible de una sentencia con pena privativa de la libertad efectiva, es del caso disponer se proceda conforme lo establece la norma citada.

### **III.- PARTE RESOLUTIVA.-**

Por estas consideraciones, impartiendo Justicia a nombre del Pueblo de quien emana dicha potestad,

#### **FALLAMOS:**

**PRIMERO: CONDENANDO** a **E.V.G.O.**, cuyas generales obran en la parte expositiva de la sentencia; como **AUTOR** de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a **VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**; con el carácter de **EFFECTIVA**, la misma que se computará desde la fecha en que es internado en el Establecimiento Penal de Sentenciados de Huaraz, para lo cual debe de cursarse los oficios correspondientes a las autoridades policiales pertinentes para su ubicación captura e internamiento en el establecimiento penal citado, contabilizándose desde dicha fecha la pena impuesta, la que una vez cumplida, será puesto en libertad siempre y cuando no exista dictada en su contra medida coercitiva de prisión preventiva.

**SEGUNDO.-ESTABLECEMOS** por concepto de reparación civil la suma de CINCO MIL NUEVOS SOLES monto que deberá ser cancelada por el sentenciado a favor de la agraviada, en ejecución de sentencia.

**TERCERO.- ORDENAMOS** que el condenado previo examen médico y psicológico, sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social.

**CUARTO.- DISPONEMOS** la imposición de costas al sentenciado.

**QUINTO.- MANDAMOS** que, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, se remitan copias certificadas de la misma a los Registros Judicial y Central de Condenas, y demás pertinentes para fines de su registro. TÓMESE RAZÓN Y HÁGASE SABER.-

## SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

### CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH SALA PENAL DE APELACIONES

---

EXPEDIENTE : 00240-2015-81-0201-JR-PE-02  
ESPECIALISTA JURISDICCIONAL : MUÑOZ PRINCIPE, YOEL TEÓFILO  
MINISTERIO PÚBLICO : 3° FISCALÍA SUPERIOR PENAL DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE ANCASH  
IMPUTADO : E.V.G.O.  
DELITO : VIOLACIÓN SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD  
DE RESISTIR  
AGRAVIADA : M.E.V.L.  
PRESIDENTE DE SALA : MAGUIÑA CASTRO, MAXIMO FRANCISCO  
JUECES SUPERIORES DE SALA : SANCHEZ EGÚSQUIZA, SILVIA VIOLETA  
: ESPINOZA JACINTO, FERNANDO JAVIER  
ESPECIALISTA DE AUDIENCIA : JARA ESPINOZA RUBEN EMMANUEL

### SENTENCIA DE VISTA

#### RESOLUCIÓN NÚMERO: 17

Huaraz, quince de Setiembre

Del año dos mil dieciséis.-

#### ASUNTO

Visto y oído, el recurso de apelación interpuesto por E.V.G.O., a través de su abogado defensor, contra la sentencia, contenida en la resolución número siete, de fecha cuatro de febrero de dos mil dieciséis; que **CONDENA** a E.V.G.O., como **AUTOR** de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a **VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**; con el carácter de **EFFECTIVA**; y **FIJA** la reparación civil en la suma de Cinco mil soles, con lo demás que contiene, y;

## **ANTECEDENTES**

### **Resolución apelada**

Que el Juzgado Colegiado, decidió condenar a E.V.G.O., básicamente por los siguientes fundamentos:

**a)** La declaración del Perito Psicólogo Wilson Cesar Tarazona Berastein, en relación al informe de Pericia Psicológica N° 5366 - 2015, realizada a la agraviada M.E.V.L., en la que luego del análisis correspondiente concluye que solo se determinó el coeficiente intelectual debido a que ya había sido evaluada respecto a la afectación emocional que tenía, de este modo presenta un retraso mental moderado, es sordo muda, además presenta un retardo cultural que se evidencia por la falta de estimulación y factores que no favorecen a su aspecto cultural, todo ello fue determinado mediante pruebas psicológicas y sus instrumentos respectivos; asimismo podemos decir que la inteligencia de la evaluada no funciona como de una persona normal, su comportamiento responde a de una menor de 5 a 8 años, siendo visible el retardo. Acto seguido se evaluó al mismo psicólogo en relación al informe pericial N° 5059-2015, correspondiente al acusado, en la que el citado perito refiere que el acusado presenta una conducta inmadura, con escasa tolerancia a la frustración, caprichoso, impaciente a la evaluación, tiene rasgos de personalidad inmadura, a nivel sexual podría tener una cierta represión psicosexual, intenta mostrar un imagen positiva de sí mismo, se muestra hermético, con necesidad de agrandar a los demás, de otro lado podemos decir que sus respuestas no han guardado relación con las preguntas que se le hacían, trata de acomodar las preguntas, no responde evade las preguntas, se muestra hermético; indica que los hechos son una calumnia pero no dice el motivo, tiene represiones a nivel psicosexual que no le permiten hablar libremente sobre las relaciones sexuales.

**b)** Se procedió a la evaluación del Perito Médico Legista doctor Vladimir Fernando Ordaya Montoya, en relación al examen Médico

Legal N° 06283-EIS, de integridad sexual realizado a la agraviada, concluye que no se evidencian signos de desfloración himeneal, se evidencian signos de himen elástico, dilatado, asimismo que se evidencian signos de actos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el ano, que aquello se produce por la introducción violenta de un pene o análogo; asimismo indica la presencia de lesiones traumáticas extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo; paciente con signos de alteración mental por lo que sugirió que sea atendida por un especialista en psicología.

c) En el presente caso por razones obvias no se ha recepcionado la declaración de la agraviada, toda vez que conforme se ha podido verificar de la declaración de sus hermanos B. y T.V.L., corroborado por lo expresado por el médico otorrinolaringólogo Edgar Depaz Salazar, la agraviada es sordomuda, sin embargo se tiene la versión de B.F.V.L en la que imputa la comisión del ilícito en agravio de su hermana la agraviada, al acusado a quien identifica como E.V.G.O., narrando los hechos con lenguaje simple, indicando que su hermana la agraviada desde que nació tiene problemas de habla y audición, que solo se comunica mediante señas, que el 31 de agosto del 2014 encontró al acusado abusando sexualmente de la agraviada, pese a que la mencionada a su manera pedía auxilio, que su hermana estaba con el pantalón chicle y su ropa interior abajo, versión que fue contada a su hermano F.T.V.L., quien fue a buscar al acusado para reclamarle, hallando en su casa solamente a su esposa quien indicó que el acusado laboraba en la ciudad de Huaraz, versión esta que no coincide con lo manifestado por los testigos de cargo A.C.M.CH. y F.F.G.O quienes han referido que el día 31 de agosto del 2014 se encontraba laborando conjuntamente con el acusado en la chacra de este, que no es la ciudad de Huaraz. Veamos, en el presente caso de B.V. respecto a que su hermana la agraviada es sordomuda ha sido corroborada por el informe y evaluación en juicio oral del Médico



Otorrinolaringólogo Edgar Depaz Salazar, quien ha indicado que la agraviada presenta Anacusia con sordera bilateral o en los dos oídos, indicando además que la agraviada es una persona que no habla ni escucha. Es más la versión de dicha testigo respecto a que el acusado acusó sexualmente de la agraviada, de la cual fue testigo presencial, se encuentra plenamente acreditado con el informe y evaluación en el juicio oral del Perito Médico Legista doctor Vladimir Fernando Ordaya Montoya, quien ha concluido que la agraviada evidencia signos de actos contra natura reciente, con presencia de fisura recientes en el ano, que se produce por la introducción violenta de un pene o análogo, habiendo hallado asimismo lesiones traumáticas extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo, que también coincide con lo manifestado por la testigo; abona aún más a lo ya mencionado lo precisado por el perito Psicólogo Wilson Cesar Tarazona Berastein, respecto a la agraviada M.E.V.L., señalando que presenta retardo mental moderado, que es sordomuda, por lo que es una persona vulnerable y dependiente; lo cual ha sido aprovechado por el acusado quien según el perito psicólogo ya citado, es una persona con rasgos de personalidad inmadura, que asume un rol de inocente, evade las preguntas relacionadas con la denuncia en su contra, asume un papel de inocente, pero con un escaso control de impulsos; tales informes periciales no mereció objeción alguna de parte del acusado y su defensa técnica; asimismo debemos indicar que la hermana de la agraviada, testigo presencial del hecho, de manera coherente uniforme ha indicado que el acusado conocía que su hermana es sordomuda y que no es normal; debemos de precisar que en el caso de violación sexual de personas con retardo mental se produce lo que la doctrina y jurisprudencia ha denominado como violación presunta o ficta, consistente en el ayuntamiento sexual con personas incapacitadas para resistir el acto por enfermedades de mente o del cuerpo, por su corta edad, o por semejantes condiciones de

indefensión; no se hace necesario el uso de la violencia o la amenaza, inclusive la voluntad se encuentra viciada por ausencia de discernimiento y el “consentimiento” se encuentra viciado por causas diversas a la violencia o a la intimidación. Es viciado, entre otros casos, cuando la víctima es menor de 13 años o privada de sentido o sufre un trastorno mental, o cuando se tiene consentimiento mediante prevalimiento, aquello se encuentra corroborado con lo manifestado durante el juicio oral por los peritos ya citados, asimismo ha quedado acreditado con los medios probatorios ya mencionados, el daño Psicológico causado por la agresión sexual. Por otro lado el Colegiado de Juzgamiento considera que existe una sindicación persistente y coherente de la hermana de la agraviada la misma que se refleja en su declaración brindada en juicio oral corroborada por los informes y evaluaciones de los peritos médico y psicólogo, habiendo narrando la forma en que el acusado agredió sexualmente a la agraviada, ello ha sido corroborado, como se ha referido, con el contenido del certificado médico legal e informes psicológicos, actuados en juicio oral al evaluar a sus emitentes. La posición de la defensa técnica del acusado, quien por cierto, niega la comisión del hecho delictivo que se le atribuye, se ha basado en sostener que su patrocinado en la fecha en que habrían ocurrido los hechos investigados, se encontraba trabajando en su chacra, entre otros con las personas F.L.O. y A.C.M.CH., sin embargo dichos testigos han incurrido en contradicciones e inconsistencias en su declaración en la forma ya han sido descritas.

**d)** Cabe señalar que la dificultad de la prueba directa en los casos de Delitos Sexuales, ha producido no solo doctrina jurisprudencial y doctrinaria que avala la posibilidad de determinar la responsabilidad penal de una acusado de violación sexual con la sola sindicación de un testigo, y que para garantizar el derecho de defensa y las garantías de carácter procesal penal a favor del acusado, tiene que valorarse si esta sindicación ha sido corroborada otros elementos de prueba de

carácter objetivo; en el presente caso la versión de la testigo presencial, hermana de la agraviada, debe de analizarse conforme lo ha establecido el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, aplicable al presente caso, porque tiene entidad para ser considerada como prueba válida de cargo y, por ende, cuenta con virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones.

e) Las garantías de certeza han sido cotejadas: a) Ausencia de incredibilidad subjetiva; en relación a ello debemos de precisar que en ningún momento de los debates orales se ha podido verificar que la imputación efectuada por la hermana de la agraviada, testigo presencial del delito, al acusado este basada en el odio, resentimiento o enemistad, por el contrario la versión de la mencionada ha sido coherente y uniforme en su interrogatorio en el juicio oral, habiendo contextualizado los hechos y el escenario donde estos ocurrieron, para lo cual inclusive se efectuó una constatación fiscal en el lugar donde ocurrieron los hechos, habiéndose hallado datos de descripción del lugar que coinciden con lo mencionado por la aludida. b) Sobre la Verosimilitud, la testigo presencial, y hermana de la agraviada, al brindar su declaración en el juicio oral, ha narrado coherentemente la forma y circunstancias en que observó el momento en que su hermana la agraviada quien es sordomuda, era agredida sexualmente por el acusado, aquello ha sido corroborado periféricamente con datos de otra procedencia, como son los informes médico legal y protocolo de pericia psicológica practicados a la agraviada, por otro lado respecto al escenario donde habrían ocurrido los hechos, brindados por la testigo presencial y corroboradas con el acta de constatación fiscal en el citado lugar. c) Persistencia en la incriminación, se observa que la testigo presencial mantiene persistencia en su incriminación de haber sido la que directamente observó que su hermana sordomuda agraviada, era

pasible del delito de violación sexual, no observándose que tal persistencia se vea enervada por alguna incoherencia o inconsistencia, o que se haya producido un relato no solido de la mencionada.

## FUNDAMENTOS

### Tipología de Violación Sexual

**Primero:** Que por temporalidad (*hechos acontecidos el 31 de agosto 2014*) el artículo 172<sup>1</sup> del Código Penal, tipifica el delito de Violación sexual Violación de persona en incapacidad de resistencia *“El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. (...)”*

### Consideraciones previas

**Segundo:** Que, el principio de RESPONSABILIDAD, previsto por el art. VII del Título Preliminar del Código Penal, establece *“la pena requiere de la responsabilidad penal del autor”*. *Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva*”, proscripción de la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado, que dispone que para la determinación de una sanción penal se hace imprescindible, que en el proceso penal quede debidamente acreditado que el actor haya querido causar la lesión que se le imputa, en el caso del dolo; y en el caso de la culpa, de haber tenido la posibilidad de prever el resultado; en este sentido, la **Responsabilidad penal** es la consecuencia jurídica cuando existe una violación de la ley, realizada por un sujeto imputable que lleva a término actos previstos como ilícitos, lesionando o poniendo en peligro un bien material o la integridad física de las personas. La responsabilidad penal la impone el Estado, y

---

<sup>1</sup> Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 28704, publicada el 05 abril 2006.

consiste en una pena que busca castigar al delincuente e intentar su reinserción para evitar que vuelva a delinquir; en este orden de ideas, resulta necesario que se acredite en forma indubitable, que el imputado haya intervenido en la comisión de un delito ya sea como autor o partícipe del mismo, para dictarse condena.

**Tercero:** Que, en el delito de violación sexual, la conducta básica sanciona a aquel que “con violencia o grave amenaza obliga a una persona a tener acceso carnal vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos *análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías...*”. Para DONNA “... *para que exista acceso carnal es indispensable, ante todo, que se haya introducido el miembro viril de una persona en la cavidad orgánica de otro, no interesando si esta introducción es completa o solo a medias, bastan con ella haya existido real y efectivamente*”, [EDGARDO ALBERTO DONNA: *Derecho Penal-Parte Especial I*, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2000, p. 386]. La consumación se produce con la penetración, total o parcial, del miembro viril en la cavidad vaginal, bucal o anal sin que sea necesario ulteriores resultados, como eyaculaciones, ruptura del himen, lesiones o embarazo;...”.<sup>2</sup>

**Cuarto:** Que, en esta clase de delito el bien jurídico tutelado es la libertad sexual. Al respecto Raúl Peña Cabrera Freire, sobre la acción típica, manifiesta que “está determinada por la **realización del acto sexual por parte del agente y contra la víctima...** El acto sexual debe ser entendido en su acepción normal, vale decir como la penetración total o parcial del miembro viril: pene en la vagina u otro análogo”, pero que además desde la nueva perspectiva normativa, ya no solo la conjunción de miembro viril en las cavidades vaginal y anal resulta ser un acto sexual, sino que también dará lugar con el acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos

---

<sup>2</sup> Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116.

introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, hecho que requiere la conciencia y voluntad de realizar los elementos que dan realización a la acción típica. Dolo, que en su dimensión cognitiva debe recorrer todos los factores y circunstancias que se encuentra abarcados en la tipicidad objetiva, en tal sentido el agente debe saber que está **quebrantando la esfera sexual de una persona**, dolo que consiste en el genérico **propósito y conocimiento de realizar un acto de significado sexual**. En la concurrencia del tipo subjetivo, entonces se exige que el agente dirija su conducta con **conciencia y voluntad de hacer sufrir el acto sexual al sujeto pasivo**; y su consumación se da en el momento y lugar en que se cumple el acceso carnal; basta que se produzca la introducción -por lo menos parcial del miembro viril o de otro objeto en el conducto vaginal, anal o bucal, sin que se exijan ulteriores resultados como eyaculación, rotura de himen, lesiones o embarazo (Bajo Fernández). Siendo que la **tentativa**, es admisible como forma imperfecta de realización del tipo, como por ejemplo cuando los órganos del agente y la víctima se tocan, pero sin producirse introducción, o cuando el sujeto activo inicia el contacto con el cuerpo de la víctima, pero no consigue realizar los contactos que *pretendía* por impedírselo al sujeto pasivo, por lo que no son suficientes los actos de acercamiento o tocamientos superficiales con los genitales que no importe una **verdadera penetración en el orificio del otro sujeto**. Por tanto, habrá tentativa de violación cuando la acción del autor tenga, desde un punto de vista objetivo, un déficit, que en el caso consiste en la falta de penetración por razones ajenas al autor, **acción que debe encuadrar en el comienzo de ejecución del acto** [*Dona E.A. Derecho Penal, Parte Especial. T.I, cit, p. 552*].

**Quinto:** Que, Ramiro Salina Siccha, aludiendo al tratadista Castillo Alva, sobre el tipo penal contenido en el artículo 172 del Código

Penal, -violación de persona en incapacidad de resistencia-, señala que para la comisión de este delito no se requiere que el agente provoque en la víctima un estado de indefensión, basta que aquel **se aproveche de la situación del sujeto pasivo**, independientemente si ha sido causado por causas externas o internas al sujeto pasivo o por un tercero ajeno al autor; añadiendo que entre las circunstancias psicológicas o físicas que dan particularidad al ilícito comentado se encuentra el *retardo mental*, entendida ella, cuando se adolece de un déficit intelectual serio que le impide entender a cabalidad lo que ocurre en su medio ambiente, un ejemplo característico de este estado lo constituye la ideotez, la misma que se manifiesta en una ineptitud parcial o absoluta del sujeto para poder concebir conceptos, inclusive los objetos familiares más corrientes. Los ideotas en grado máximo no aprenden a hablar, los otros tienen un lenguaje pobre. Así también en el caso de la incapacidad de resistir hace referencia a un estado propio de la víctima. Se trata de un estado que ya tiene la víctima mucho antes de la intervención del agente para someterla al acceso carnal. El agente solo se aprovecha de aquel estado... Aquí, el agente encuentra y aprovecha la incapacidad que sufre la víctima para realizar el acto sexual u otro análogo y de esa forma satisfacer alguna de sus apetencias sexuales; y como tipicidad subjetiva del sujeto activo “se necesita obligatoriamente el conocimiento cabal, exacto, completo de que el sujeto pasivo se encuentra afectado por una incapacidad física o psíquica. En consecuencia el tipo penal exige la concurrencia de un elemento subjetivo especial, que comprende el conocimiento que debe tener el agente sobre el estado particular de la víctima, esto es, **debe saber que sufre de anomalía psíquica**, alteración grave de la conciencia, retardo mental, o incapacidad para resistir y con tal conocimiento aprovecharse de ese estado con la seguridad de no encontrar algún tipo de resistencia” [*Derecho Penal, Parte Especial, Editorial IUSTITIA, Vol. II, 4ta. Edic. Lima 2010, pág. 75-76*].

**Sexto:** Por otra parte, en el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, del treinta de septiembre del dos mil seis, se acordó como requisitos de la sindicación, que “tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones”. Las garantías de certeza serían las siguientes: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva.** Es decir, que **no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.** **b) Verosimilitud,** que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que **debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.** **c) Persistencia en la incriminación,** con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.

**Séptimo:** Así también, el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, del seis de diciembre del dos mil once, sobre la valoración de prueba en los delitos contra la libertad sexual, en su fundamento jurídico 29, señala que *“La selección y admisión de la prueba en el proceso penal se informa del principio de pertinencia de la prueba -de expresa relevancia convencional-, así como los principios de necesidad -que rechaza la prueba sobreabundante o redundante-, conducencia o idoneidad, y utilidad o relevancia. El primero exige la vinculación lógico-jurídica entre el objeto de prueba y el medio de prueba. Tal circunstancia no cambia para el caso del procesamiento de delitos sexuales, donde es en función de las particularidades situacionales del hecho sexual que se distingue, escoge y prefiere entre los distintos*



*medios de prueba que se tienen al alcance para determinar, confirmar o rechazar la tesis inculpatória objeto de prueba.”*

### **Análisis de impugnación**

**Octavo:** Que, viene en apelación, por parte de E.V.G.O., la sentencia, que lo condena por el delito de Violación sexual de persona en incapacidad de resistir -por retardo mental-, solicitando que se revoque o se declare nula; y deliberada la causa en sesión secreta, produciéndose la votación, corresponde expedirse la presente resolución, que se leerá en acto público, conforme al artículo cuatrocientos veinticinco numeral cuatro del Código acotado.

**Noveno:** Que, asimismo debe recordarse, que el principio de **limitación o taxatividad** previsto en el artículo 409 del Código Procesal Penal determina la competencia de la Sala Penal Superior solamente para resolver la materia impugnada, en atención a los agravios que se esbocen; lo que ha sido afianzado en la **Casación N° 300-2014-Lima** (*del trece de noviembre del dos mil catorce*), señalando que el citado artículo, “delimita el ámbito de alcance del pronunciamiento del Tribunal Revisor. *La regla general ha sido establecido en el numeral 1, según ella el Tribunal Revisor solo podrá resolverla materia impugnada. Dicha regla se basa en el principio de congruencia. Este principio determina que existe una correlación directa entre el ámbito de la resolución de segunda instancia y el objeto de la apelación planteado por las partes.* **Décimo:** *De esta forma, el objeto de la apelación determina el ámbito de actuación del Tribunal Revisor, el cual en principio debe limitarse solo a los extremos que han sido materia de impugnación.*”; ello quiere decir que, el examen del **Ad quem** sólo debe referirse a las **únicas peticiones promovidas o invocadas, por el impugnante en su recurso de apelación** -salvo que le beneficie al imputado-; por tanto, tampoco merece pronunciamiento, las pretensiones que las partes **no** han formulado en su escrito de apelación, ni en el fundamento oral impugnatorio que se hace en la correspondiente audiencia; teniéndose también en consideración, que

la Sala Superior, **no puede otorgarle diferente valor probatorio a la prueba personal** que fue objeto de intermediación por el Juez de Primera Instancia, salvo que sus valor sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia *-lo que no ha ocurrido en el caso de autos-*, conforme lo estipula el artículo 425, numeral 2 del Código Procesal Penal.

**Décimo:** Que, el Ministerio Público sustentó su Requerimiento acusatorio señalando que el acusado E.V.G.O.; siendo aproximadamente las 08:00 horas del día 31 de agosto del año 2014, en circunstancias que la persona de B.F.V.L. se hallaba en su domicilio ubicado en el sector Uchuyacu, distrito de Taricá - Huaraz; se percató que su hermana la agraviada, no se encontraba al interior de su domicilio; lo que motivó que saliera a buscarla a **inmediaciones de la carretera del anexo de Huanja Chico**, distrito de Taricá, al llegar a **la primera curva de la carretera**, observó que su hermana agraviada (sordomuda), **estaba siendo violentada sexualmente por el acusado**; al presenciar el hecho acude en su ayuda, reclamándole al acusado a quien dijo que denunciaría; ante ello este empezó a insultarla con palabras soeces; efectuadas las diligencias preliminares, se practicó el examen de integridad sexual a la agraviada, emitiéndose el certificado médico legal de su propósito, asimismo se llevó a cabo la pericia para corroborar la **sordomudez de la agraviada**, y las pericias psicológicas y de coeficiente intelectual, a fin de determinar si padecía de algún **retardo mental** y cuál es la magnitud del mismo.

Por tales hechos, el Fiscal los tipificó en el delito contra la libertad en su modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, y alternativamente tipificó el hecho en el delito contra

la libertad -Violación de la libertad sexual- Tipo base, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 170 del Código Penal.

**Décimo primero:** Que, en el caso de autos, el sentenciado impugnante E.V.G.O., alega **cinco** cuestiones centrales en su apelación a fin que se le absuelva de los cargos imputados del delito de violación sexual; siendo la primera, que se le imputa el hecho delictivo de violación sexual cuando **su persona se encontraba en otro lugar** como lo manifiesta en su declaración el señor **A.C.M.CH.** que dice que su persona se encontraba trabajando en la chacra a partir de las 8:00 horas hasta las 16:00 horas aproximadamente conjuntamente con la familia y sus hijos del declarante y del mismo modo no vio que se ausente; y de igual manera el señor **F.F.L.O.** manifestó que o estuvo en el lugar de los hechos, y que es de importancia que se tome en cuenta tales declaraciones.

Que, revisadas las declaraciones de los testigos antes indicados; don **A.C.M.** en el juicio oral ha manifestado que es cierto que el día de los hechos -treinta y uno de agosto del dos mil catorce- ha efectuado labores agrícolas conjuntamente con el imputado y el testigo **F.F.L.O.**, indicando también que a eso de las doce del mediodía se fueron a almorzar a la casa del citado imputado y que luego retornaron a laborar. Por su parte el testigo **F.F.L.O.** en el juicio oral ha señalado que se prepararon el día de los hechos para ir a voltear la tierra, y que el trabajo fue último día del mes de agosto del dos mil catorce, y que el imputado no se ausentó en ningún momento; y ante la pregunta del Fiscal, si almorzaron en la chacra y que si les trajeron el almuerzo a la chacra, respondió que era cierto; y ante la pregunta a qué hora llegó, mencionó que llegó a casa del imputado a las siete y treinta aproximadamente y luego se dirigieron de su casa a la chacra, para luego a las cuatro de la tarde se retiró de la chacra y ante la pregunta

del fiscal, si alguien se ausentó el trabajo, respondió que no, que ninguno.

Entonces si bien tales testigos, afirman haber estado el día de los hechos con el imputado; sin embargo, no se hace creíble la versión dada por estos testigos, ya que por ejemplo el testigo F.L. en el juicio oral dijo que les trajeron el almuerzo a la chacra; mientras que el testigo A.M. señaló que a las doce horas se fue a almorzar a la casa del acusado-; por lo que, no causa convicción la respuesta que dio F.L., ante la pregunta, que si alguien se ausentó durante esa hora -de la chacra-, respondiendo que ninguno; pese a que existen otros medios de prueba objetivos y contundentes, que refutan ello y acreditan más bien la responsabilidad penal del sentenciado E.V.G.O.; pues en el caso de autos la testigo -hermana de la agraviada, B.F.V.L. ha declarado en el juicio oral que el día de los hechos se encontraba en su vivienda, descansando y al levantarse a las ocho horas aproximadamente fue a ver a su hermana la agraviada y no lo encontró, motivo por el cual salió a buscarla por la carretera que va a Huanja Chico, caminando casi cinco minutos hasta la curva donde encontró al acusado E.V.G.O., abusando sexualmente de la agraviada, le bajó el pantalón chicle y la ropa interior y vio al acusado encima de su hermana quien gritaba a su manera pidiendo auxilio, viendo corrió y retiró al acusado quien estaba sobre la agraviada, llevándola luego a su casa; indica que le dijo al acusado que lo iba a acusar con sus hermanos, pero que este se puso furioso, posteriormente fue donde su hermano mayor y se dirigieron al lugar donde halló a su hermana y no halló al acusado, por dicha razón fueron a su casa pero no lo encontraron, conversaron con su esposa y les dijo que el acusado trabajaba en Huaraz; y esta sindicación que halló al sentenciado ultrajando a su hermana la agraviada quien sufre de sordomudez; es uniforme y persistente, por lo que tiene virtualidad procesal para ser considerada prueba válida, pues en atención del Acuerdo Plenario N°

02-2005-CJ-116, en el que se pautan las reglas de valoración para ser consideradas prueba válidas de cargo y por ende tener virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, y en el caso particular de autos se constata que la declaración de la testigo B.F.V.L. (*quien presenció el acto del ultraje de su hermana la agraviada -quien padece de retraso mental moderado y es sordomuda-*) reúne los requisitos exigidos para sustentar una sentencia condenatoria, así se tiene: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva**, debe darse validez al dicho de la esta testigo por cuanto no se ha demostrado que existan relaciones situaciones entre ésta, la agraviada, o su entorno familiar y el imputado, que nieguen aptitud para no generar certeza en el relato; dado a que las partes no manifiestan a que se haya producido algún problema entre las partes. Entonces, no hay ninguna evidencia de una enemistad grave entre ambos, como para efectuar una imputación tan seria por venganza u otro móvil; y esta testigo también ha mencionado que la denuncia lo puso en el día, existiendo inmediatez al poner a conocimiento de la autoridad la noticia criminal, conllevando a practicarse en el mismo día, tanto el examen médico, así como la constatación del lugar de los hechos; **b) Persistencia en la incriminación**, en el caso materia de autos, en el proceso penal la testigo ha mantenido una persistencia tenaz de imputar los hechos delictivos a G.O.,E.V., como la persona que ultrajó a su hermana la agraviada, quien padece de retraso mental moderado, como también es sordomuda, situación que le impide a esta agraviada, a que pueda ella misma relatar los hechos padecidos. **c) Verosimilitud**, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas **corroboraciones periféricas** de carácter objetivo que lo doten de aptitud probatoria, y la versión inculpatoria de la testigo F.V.L, no pierde virtualidad, al estar rodeada de corroboraciones periféricas, pues además de habérsela hallado a la agraviada de iniciales M.E.V.L. con signos de ultraje sexual -por actos contra natura-, como lo ha señalado el Perito Médico Legista doctor

Vladimir Fernando Ordaya Montoya, al efectuársele su examen en juicio -en relación al examen Médico Legal N° 06283-EIS, de integridad sexual realizado a la agraviada-, quien se ratifica de su contenido y concluye que se evidencian **signos de actos contra natura reciente**, con presencia de fisuras recientes en el ano, que aquello se produce por la introducción violenta de un pene o análogo; asimismo indica la presencia de lesiones traumáticas extragenitales recientes ocasionadas por agente contuso tipo presión y fricción, esto en diferentes partes del cuerpo; paciente con signos de alteración mental; extremo que también ha sido acreditado al examinársele al Perito Psicólogo Wilson Cesar Tarazona Berastein, en relación al informe de Pericia Psicológica N° 5366-2015, realizada a la agraviada M.E.V.L., en la que se ratifica su conclusión que respecto a su coeficiente intelectual presenta un retraso mental moderado, **es sordo muda**, además presenta un retardo cultural que se evidencia por la falta de estimulación y factores que no favorecen a su aspecto cultural, todo ello fue determinado mediante pruebas psicológicas y sus instrumentos respectivos; así mismo podemos decir que la inteligencia de la evaluada no funciona como de una persona normal, **su comportamiento responde a una menor de 5 a 8 años**, siendo visible el retardo. Por su parte el médico otorrinolaringólogo Edgar Depaz Salazar, en relación al examen médico realizado a la agraviada (Informe Médico N° 156-2015-GRA-HOSPITAL “VRG”.HZ.CIRUGÍA), también se ratificó en juicio su conclusión, indicando que realizó un examen de audiometría a la agraviada, diagnosticándole Anacusia (sin audición), es decir, sordera bilateral en los dos oídos, ello en base a la audiometría que es un examen clínico que se usa para verificar la capacidad de recepción auditiva de una persona; y que la agraviada es una persona que no habla ni escucha.

**Décimo segundo:** Sumado a estas corroboraciones periféricas también se tiene el Acta de Constatación fiscal de fecha 31 de agosto

del 2014, en el se hace constar el lugar donde acontecieron los hechos, indicándose que ubicados en el lugar donde se produjo el acto sexual existe un montículo de tierra con gras, también se observa un riachuelo que corre el lugar hasta el Río Santa, al lado izquierdo se observan varios árboles de eucalipto de gran tamaño como también al lado derecho se observa eucaliptos y montículos de piedras, que en la zona donde la recurrente encontró que la persona del imputado abusaba sexualmente a su hermana. Con lo que se corrobora que existe el lugar donde se produjo el hecho identificable como lo ha narrado por la testigo B.F.; a lo que se suma la declaración de F.T.V.L. quien indica que la agraviada es sordo muda, así mismo refiere que el 31 de agosto del 2014, a horas 7:30 aproximadamente vio al acusado libando licor, más tarde se enteró por medio de su hermana B.V.L. que la agraviada había sido abusada sexualmente por el acusado, le dijo que al no encontrar a la agraviada, fue a buscarla, encontrándola en el momento que el acusado abusaba sexualmente de la mencionada, por dicha razón se dirigieron al lugar de los hechos, luego a la casa del acusado, no encontrándolo en ninguno de los lugares, hallando solo a su esposa a quien contó todo lo sucedido, indicándole que su esposo laboraba en la ciudad de Huaraz.

Todo ello permite corroborar la verosimilitud de la versión de la testigo, la persistencia en la incriminación y la ausencia de incredibilidad subjetiva. Por estas consideraciones, las objeciones de la defensa deben ser desestimadas, ya que la declaración o sindicación directa de dicha testigo tiene garantías de certeza, tanto de ausencia de incredibilidad subjetiva, la verosimilitud del relato incriminador resulta ser sólido y existen corroboraciones periféricas y finalmente en cuanto a la persistencia de la incriminación, que se denota por cuanto narra la forma y circunstancias de cómo es que halló al imputado ultrajando a la agraviada, del cual la agraviada que

presenta retraso mental, además de ser sordo muda-, ha resultado con signos de acto contranatura reciente, con fisura reciente.

**Décimo tercero:** Pruebas con las que se acredita que el sentenciado - pese a que éste se considera inocente-, sí ultrajó a la agraviada. Lo que ha sido realizado mediando el dolo, pues dicho imputado ha actuado con conocimiento y voluntad, teniendo la intención de tener el acto sexual con la agraviada, dándose cuenta de sus actos, con el ánimo de lesionar la esfera sexual de esta; ello se colige tanto de la forma y circunstancias de cómo se produjo el hecho delictivo, aprovechando que la agraviada sufre retardo mental con sordomudez, y tener una posición dominante frente a esta, como persona adulta que es, y por lo indicado en el Protocolo de la Pericia Psicológica practicado al acusado, debidamente ratificado por su emitente el Psicólogo Wilson Cesar Tarazona Berastein en juicio oral, que con relación al informe pericial N° 5059-2015, respecto al perfil psicológico del acusado, ha concluido que este presenta conducta inmadura, con escasa tolerancia a la frustración, caprichoso, impaciente a la evaluación, tiene rasgos de personalidad inmadura, a *nivel sexual podría tener una cierta represión psicosexual*, intenta mostrar un imagen positiva de sí mismo, se muestra hermético, con necesidad de agradar a los demás, que tiene represiones a nivel psicosexual que no le permiten hablar libremente sobre las relaciones sexuales; aspectos que definitivamente inciden en su probable comportamiento en los aspectos evaluados como el sexual y que serían compatibles con los hechos, al tratar de saciar sus impulsos sexuales con personas incapaces de defenderse como sucede con la agraviada, que presenta retraso mental, además de ser sordo muda, que responde a un comportamiento de niño de cinco a ocho años. Del que se infiere que como toda persona de nivel promedio, sabe y entiende que está prohibido mantener relaciones sexuales contra la voluntad de un persona, y peor si como en este caso, se halla



disminuida su capacidad mental, para comprender su sexualidad y ejercerla libremente, y como lo ha señalado la testigo B.F.V.L., los pobladores de Uchuyacu, así como el acusado, conocían de la sordomudez de la agraviada, como de su escasa reacción y comunicación, por su estado mental; por tanto el acusado sí conocía de tal prohibición.

**Décimo cuarto:** Entonces, hay pluralidad de pruebas que conllevan a dar firmeza a la imputación de la testigo B.F.V.L., quien vio que su hermana la agraviada, estaba siendo ultrajada sexualmente por el ahora sentenciado E.V.G.O.; lo que revierten la negación de su responsabilidad; con lo que queda establecido la responsabilidad penal del sentenciado, por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en este caso por retardo mental, ello por los hechos acontecidos el 31 de agosto del 2014.

Sin perjuicio de mencionarse que este delito además de ser de clandestinidad, y al efectuarse con una persona con incapacidad de resistir, por el retardo mental y sordomudez que presenta la agraviada; no podemos esperar que éste declare sobre los hechos acontecidos en su agravio, ello por su especial condición que se ha indicado, pero persiste la imputación del ultraje sexual a la agraviada sindicado por su hermana, quien vio al acusado ultrajar a su hermana; hecho sancionable penalmente; aunque no exista resistencia, ya que la norma penal, como ficción legal, trata de proteger la indemnidad sexual de las personas que sufren en este caso, retardo mental.

**Décimo Quinto:** Que, como **segunda** objeción el apelante señala que en la sentencia no se fundamenta fehacientemente que su persona hizo el hecho punible imputado, porque no se ha encontrado ningún tipo de fluido de su persona en el cuerpo de la agraviada; entonces como podría probarse que el recurrente sea quien haya cometido el

hecho punible, si no se ha determinado que con tipo de objeto ha realizado el acto contra natura a la agraviada, pues su persona se encontraba en otro lugar haciendo labores agrícolas como lo han manifestado los testigos.

Que el tipo penal de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, no requiere para su configuración penal, que el agente haya dejado sobre su víctima algún tipo de fluido (como el seminal), pues basta la introducción de objetos, partes del cuerpo o el pene, dentro de la cavidad vaginal, bucal o anal; y en este caso al examinarse al perito médico legista Ordaya Montoya, este se ha ratificado en el juicio oral al ser examinado, manifestando que al hacer el examen a la agraviada, la halló con evidencias de signos contra natura reciente, con presencia de fisuras recientes en el año, indicando que aquello se produce con la introducción violenta de un pene o análogo. Entonces por la lógica y las máximas de la experiencia, aunado a las pruebas actuadas en juicio es posible, efectuar el razonamiento siguiente, teniendo en cuenta como hecho conocido: que la agraviada el día de los hechos, fue hallado con signos de actos contra natura reciente, más lesiones traumáticas extragenitales en diferentes partes del cuerpo, lo que acredita fehacientemente que la agraviada padeció el acto sexual contranatura; del cual la testigo B.F.V.L., vio -en la carretera del anexo de Huanja Chico - distrito de Taricá, que la agraviada estaba siendo violentada sexualmente por el sentenciado, para acudir en ayuda de la agraviada y reclamarle al acusado por los hechos, para luego denunciarlo y pasar la agraviada examen de integridad sexual el mismo día de los hechos, expidiéndose el Certificado médico N° 006283-EIS ratificado por su emitente en el juicio oral. Entonces, de acuerdo a las máximas de la experiencia, dan cuenta que si el agente ha sido visto en el lugar de los hechos junto a la víctima, violentándola sexualmente, es decir hallándose en ese instante el sujeto activo junto o próximo al

agraviado, bajo escenas que vislumbran que se dio el acto sexual, (para luego, ante el examen ginecológico hallarse a la agraviada con evidentes signos de acto contranatura, con presencia de fisuras recientes en el ano), dan lugar a concluir que el acompañante o quien estaba junto a la víctima es su agresor sexual, al no haber a su lado otra persona. Entonces, para el caso de autos, al haber sido hallados por la testigo presencial en el lugar de los hechos, tanto el acusado como la agraviada, del cual al primero se le sindicó como el agresor sexual de la agraviada, y para luego de los exámenes, resultar ésta con signos de acto contra natura reciente, como lesiones traumáticas extragenitales. Por lo que, podemos concluir, (hecho consecuencia), que los signos de acto contranatura y las lesiones traumáticas extragenitales que presenta la agraviada han sido causadas por el ahora sentenciado; máxime si dicha testigo ha manifestado en juicio que halló al sentenciado violentando sexualmente a su hermana la agraviada; lo que tiene virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, al no observarse ninguna circunstancia que incida en la parcialidad de la deposición, y le niegue aptitud para generar certeza (Ausencia de incredulidad subjetiva); y también hay persistencia en la incriminación el hecho, que vio al acusado en el lugar de los hechos violentando sexualmente a su hermana, e ir en su ayuda; lo que también está rodeado de corroboraciones periféricas, pues además de los signos de ultraje que presenta la agraviada, tiene existencia física del lugar de los hechos, como dan cuenta, tanto el Acta de constatación fiscal del treinta y uno de agosto del dos mil catorce, diligencia practicada el mismo día de los hechos a las diecisiete horas, y como se dijo precedentemente existen medios de prueba suficientes que revierte la coartada del apelante que el día de los hechos, solo estuvo realizando labores agrícolas. Por lo que debe desestimarse los agravios formulados por el apelante, referidos a que no se ha podido determinar que el encausado sea el responsable del hecho.

**Décimo sexto:** Que, como **tercera** objeción el apelante señala que se toma como una prueba plena la declaración testimonial de la hermana de la agraviada B.F.V.L. cuando en realidad son **acusaciones difamatorias** o fuera de la realidad y que estas acusaciones que tienen que ser contrastadas con las demás pruebas, y que en la sentencia **no se ha realizado la contratación de los hechos con las versiones de los testigos** y el certificado médico legal.

Que el caso de autos, las declaraciones efectuadas por la testigo B.V.L., que halló al imputado violentando sexualmente a su hermana la agraviada, si han sido contrastadas con los medios de prueba; pues es innegable los signos de actos contranatura reciente hallados, cuando pasó el examen de integridad sexual, efectuado el mismo día a las catorce horas, como también, existe físicamente el lugar de los hechos, en el que dicha testigo vio el ultraje sexual de su hermana por el apelante; y la versión de los testigos, no pueden cambiar el dato objetivo, como es la agresión sexual que sufrió la agraviada en su partes, al hallársele con las fisuras recientes en el ano, con signos de acto contra natura, producto del ultraje sexual.

**Décimo séptimo:** Que, como **cuarta** objeción el apelante señala que no existe pleno juicio de culpabilidad y no existe medio probatorio suficiente para poder condenar a una persona a un tiempo exorbitante, como es a 20 años de pena privativa de libertad; y se debe de tener suficientes medios probatorios, y que en el caso de autos no existe medios probatorios plenos, y no se ha desarrollado si la agraviada puede emitir o exteriorizar su voluntad y cuál sería el grado de esa emisión, y son hechos que pueden determinar el presente caso.

En el caso de autos si existe juicio de culpabilidad por parte del acusado E.V.G.O., pues como se ha desarrollado precedentemente, en

el considerando décimo tercero, sí conocía de la prohibición de hacer padecer del acto sexual, a la agraviada, quien presenta retardo mental, y es sordomuda; y respecto a que no se ha desarrollado si la agraviada puede emitir o exteriorizar su voluntad y cuál sería el grado de esa emisión, debe indicarse, la testigo B.V.L., ha manifestado en juicio oral, que cuando vio al acusado ultrajaba a su hermana la agraviada, también observa que esta gritaba a su manera, ello se entiende, al ser la agraviada sordomuda y presentar retraso mental moderado, cuya inteligencia según el Perito psicólogo Tarazona Berastein no funciona como de una persona normal, que su comportamiento responde a de una menor de cinco a ocho años de edad, siendo visible el retardo. De lo que se colige, que además de como lo ha dicho la testigo V.L., que a su manera la agraviada gritaba pidiendo auxilio, *-ello denota su rechazo al acto sexual que se le hacía sufrir-*, por su estado mental no podía exteriorizar su voluntad, justamente por su especial condición, de presentar retardo mental, y ser una persona sordomuda, pues al verificarse su capacidad de recepción auditiva, el médico Otorrinolaringólogo, doctor Depaz Salazar, señaló que la agraviada no hoye ni escucha, diagnosticándole Anacusia (sin audición); situación que indudablemente la hace más vulnerable, que sumado a su retardo mental, ello le impedía entender a cabalidad lo que le ocurría; por lo que el hecho imputado se subsume en la comisión del delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, que reprime con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años; y en el caso de autos al haberse hallado responsabilidad penal al citado acusado, es que se debe hacer efectivo la sanción punitiva establecida por el Estado, y de la sentencia apelada se observa que le ha impuesto la pena privativa de la libertad efectiva de veinte años con el carácter de efectiva, lo que viene a ser el extremo mínimo, por lo que, este Colegiado estima, que más bien se le ha impuesto una pena benigna, y como quiera que no se puede efectuar una reforma en peor, al ser el

acusado el único apelante, debe mantenerse la pena impuesta, en dicho quantum punitivo.

**Décimo octavo:** Que, como **quinta** objeción el apelante señala que existe la posibilidad de incorporar nuevos datos al proceso como es la presentación de nuevos testigos que desvirtúen las acusaciones en su contra, y documentos emitidos por autoridades comunales donde hacen hincapié de que su persona siempre sea conducido en la vida cotidiana pacíficamente en cordialidad con los demás y que en la resolución impugnada se ha vulnerado el principio de tutela jurisdiccional y adecuada motivación de las resoluciones judiciales.

Que, al respecto debe indicarse, que el Código Procesal Penal, ha previsto una serie de etapas, en las que puede ofrecerse medios de prueba, por lo que el apelante, bien pudo presentar los medios de prueba que consideraba necesarios para efectuar su defensa, por lo que, el no haberlos hecho, deviene en su propia responsabilidad; careciendo también de sustento que se haya vulnerado el principio de la tutela jurisdiccional y la adecuada motivación de las resoluciones judiciales, por cuanto, de la resolución materia de alzada, se observa que se halla debidamente sustentada, los motivos por los que ha sido sentenciado, por lo que debe desestimarse los agravios planteados.

**Décimo noveno:** Entonces, de los medios de prueba recogidos en autos, sí se logra establecer la participación del sentenciado en los hechos imputados; por lo que debe confirmarse la sentencia materia de grado.

Por los fundamentos de hecho y de derecho expuesto y en aplicación de los artículos doce y cuarenta y uno del Texto Único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash, por unanimidad, emite la siguiente:

**DECISIÓN:**

**I.- DECLARARON** infundado el recurso de apelación, interpuesto por el sentenciado E.V.G.O.; consiguientemente **CONFIRMARON** la sentencia contenida en la resolución número siete, de fecha cuatro de febrero de dos mil dieciséis; que **CONDENA** a E.V.G.O., como **AUTOR** de la comisión del delito Contra la libertad - Violación sexual de persona de **incapacidad de resistir**, previsto y penado por el primer párrafo del artículo 172 del Código Penal, en agravio de M.E.V.L., a **VEINTE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD**; con el carácter de **EFFECTIVA**; y **FIJA** la reparación civil en la suma de Cinco mil soles, con lo demás que contiene, y;

**II.- DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen, para su ejecución, cumplido que sea el trámite en esta instancia, **Notificándose**. Vocal Ponente **Juez Superior Máximo Francisco Maguiña Castro**.

**04:12 pm** Se deja constancia que se entregó copia de la sentencia de vista al abogado del imputado, quedando debidamente notificado, o lo que concluyó.

S.S

**MAGUIÑA CASTRO.**

**SANCHEZ EGUSQUIZA.**

**ESPINOZA JACINTO.**