



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 SEXUAL DE MENOR
DE EDAD, EN EL EXPEDIENTE N° 00011-2012-0-0801-
SP-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE CAÑETE-
CAÑETE.2019**

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

AUTOR:

MIGUEL ANGEL HUARI BONIFACIO

ASESORA:

MGTR. TERESA ESPERANZA ZAMUDIO OJEDA

CAÑETE – PERÚ

2019

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Dr. David Saúl Paulett Hauyón
Presidente

Mgtr. Marcial Aspajo Guerra
Miembro

Mgtr. Edgar Pimentel Moreno
Miembro

AGRADECIMIENTO

A mi asesora Mgtr. Teresa Esperanza Zamudio Ojeda:

Quien se ha tomado el arduo trabajo de llevar este taller de titulación y agradecerle por la paciencia brindada, además del esfuerzo dado para obtener buenos resultados en la presente tesis. Sencillo no ha sido el proceso, pero gracias a su dedicación ha cristalizado importantes logros tanto para mi crecimiento personal, como también mi crecimiento profesional.

A ULADECH CATÓLICA:

Agradezco a esta institución por brindarme un segundo hogar, lleno de enseñanzas, valores, principios y experiencias que siempre recordaré; y a mis maestros por su labor de predicar su sabiduría en mí, para que finalmente pudiera graduarme como un feliz profesional.

Miguel Angel Huari Bonifacio

DEDICATORIA

A Dios:

Porque gracias a él, le debo todo lo que tengo y todo lo que soy, supo guiarme por el buen camino, dándome fuerzas para seguir adelante y no desmayar en los problemas que se presentaban, enseñándome a encarar las adversidades, sin perder nunca la fe.

A mis padres, Rosa María y Patrocinio Floresmilo:

Por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, muchos de mis logros se los debo a ellos. Porque me formaron con reglas y con algunas libertades, pero al final de cuenta, me motivaron constantemente para alcanzar mis anhelos, por lo cual, la ayuda de ellos fue fundamental para la culminación de mi carrera profesional.

A mi madre, Rosa María:

Que es una persona que me llena de orgullo tenerla a mi lado, por todas las virtudes que posee como madre, esposa y mujer. Agradecerle inmensamente todo lo que me ha ofrecido y hecho por mí. Gracias madre, por apoyarme incondicionalmente en todo momento.

A mis hermanos María y Diego:

Por ser como mis segundos padres, por los consejos brindados en cada ocasión que nos reunimos, por la complicidad en algunos casos con mis ocurrencias y sobre todo por el cariño que me demuestran, al ser el hermano menor de la familia.

A mis sobrinos, Diego Armando, Michael, Maricielo, Diego Alonso, Sanders y Lucas:

Que por medio de su alegría me motivaron a seguir adelante.

A una persona especial, Katia:

Por la ayuda constante que me ha brindado, y por su presencia en los momentos turbulentos que he tenido que pasar. Siempre muy motivadora y perseverante de que todo saliera bien, y le agradezco muchísimo por ello.

A mi Tío Felipe:

Mi ángel en el cielo, que me guía por el buen camino y me da fortaleza, perseverancia para seguir luchando por mis sueños.

Miguel Angel Huari Bonifacio

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00011-2012-0-0801-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Cañete-Cañete 2019. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta.

Palabras clave: calidad, delito, libertad sexual, violación sexual, motivación y sentencia.

ABSTRACT

The general objective of the investigation was to determine the quality of the sentences of first and second instance on sexual violation of minors, according to the relevant normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file No. 00011-2012-0-0801- SP-PE-01 of the Judicial District of Cañete-Cañete 2019. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was done from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part, pertaining to: the sentence of first instance was of rank: very high, very high and very high; and the sentence of second instance: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was very high.

Keywords: quality, crime, sexual freedom, rape, motivation and sentence.

ÍNDICE GENERAL

| | Pág. |
|---|-------------|
| Carátula..... | i |
| Jurado evaluador de tesis | ii |
| Agradecimiento..... | iii |
| Dedicatoria..... | iv |
| Resumen..... | vi |
| Abstract..... | vii |
| Índice general..... | viii |
| Índice de cuadros | xiv |
| I. INTRODUCCIÓN..... | 1 |
| II. REVISIÓN DE LA LITERATURA..... | 22 |
| 2.1. ANTECEDENTES..... | 22 |
| 2.2. MARCO TEORICO | 28 |
| 2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio | 28 |
| 2.2.1.1. El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi..... | 28 |
| 2.2.1.1.1. Conceptualización general | 28 |
| 2.2.1.1.2. Función punitiva del Estado | 28 |
| 2.2.1.1.3. Límites materiales o garantías penales al ejercicio punitivo del Estado | 29 |
| 2.2.1.2. Garantías constitucionales del proceso penal..... | 30 |
| 2.2.1.2.1. Garantías generales | 30 |
| 2.2.1.2.1.1. Principio de Presunción de Inocencia | 30 |
| 2.2.1.2.1.2. Principio del derecho de defensa | 32 |
| 2.2.1.2.1.3. Principio del debido proceso..... | 33 |

| | |
|--|-----------|
| 2.2.1.2.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva..... | 33 |
| 2.2.1.2.2. Garantías de la Jurisdicción | 34 |
| 2.2.1.2.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción..... | 34 |
| 2.2.1.2.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley | 35 |
| 2.2.1.2.2.3. Imparcialidad e independencia judicial | 35 |
| 2.2.1.2.3. Garantías procedimentales | 35 |
| 2.2.1.2.3.1. Garantía de la no incriminación..... | 35 |
| 2.2.1.2.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones..... | 36 |
| 2.2.1.2.3.3. La garantía de la cosa juzgada | 36 |
| 2.2.1.2.3.4. La publicidad de los juicios | 37 |
| 2.2.1.2.3.5. La garantía de la instancia plural | 37 |
| 2.2.1.2.3.6. La garantía de la igualdad de armas..... | 38 |
| 2.2.1.2.3.7. La garantía de la motivación..... | 38 |
| 2.2.1.2.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes | 39 |
| 2.2.1.3. Jurisdicción..... | 39 |
| 2.2.1.3.1. Definiciones | 39 |
| 2.2.1.3.2. Características | 41 |
| 2.2.1.3.3. Elementos..... | 41 |
| 2.2.1.4. La competencia | 43 |
| 2.2.1.4.1. Definiciones | 43 |
| 2.2.1.4.2. La regulación de la competencia | 43 |
| 2.2.1.4.3. Características de la Competencia | 43 |
| 2.2.1.4.4. Determinación de la competencia en el caso en estudio..... | 45 |
| 2.2.1.5. La acción penal..... | 50 |
| 2.2.1.5.1. Definiciones | 50 |
| 2.2.1.5.2. Características de la acción penal | 50 |

| | |
|--|-----------|
| 2.2.1.5.3. Titularidad en el ejercicio de la acción penal | 52 |
| 2.2.1.5.4. Regulación de la acción penal | 52 |
| 2.2.1.5.5. La pretensión punitiva | 53 |
| 2.2.1.5.5.1. Definiciones | 53 |
| 2.2.1.5.5.2. Características de la pretensión punitiva | 54 |
| 2.2.1.5.5.3. Normas relacionadas con la pretensión punitiva | 54 |
| 2.2.1.6. El proceso..... | 55 |
| 2.2.1.6.1. Definición | 55 |
| 2.2.1.6.2. Tipos generales del proceso | 55 |
| 2.2.1.7. El proceso penal | 56 |
| 2.2.1.7.1. Definición | 56 |
| 2.2.1.7.2. Sistemas tradicionales del proceso penal..... | 57 |
| 2.2.1.7.2.1. Sistemas tradicional inquisitivo | 57 |
| 2.2.1.7.2.2. Sistema acusatorio | 58 |
| 2.2.1.7.3. Elementos del Proceso Penal | 59 |
| 2.2.1.7.4. Sujetos de la relación procesal penal | 60 |
| 2.2.1.7.5. Objetos y características del proceso penal | 65 |
| 2.2.1.7.5.1. Objeto del proceso penal..... | 65 |
| 2.2.1.7.5.2. Características del proceso penal | 66 |
| 2.2.1.7.6. Competencia en materia penal..... | 67 |
| 2.2.1.7.7. Clases de proceso penal según el código de procedimientos penales.... | 68 |
| 2.2.1.7.8. Antes de la vigencia del nuevo código procesal penal | 70 |
| 2.2.1.8. Proceso penal ordinario..... | 71 |
| 2.2.1.8.1. Concepto | 71 |
| 2.2.1.8.2. Regulación | 71 |
| 2.2.1.8.3. Características del proceso penal ordinario | 71 |

| | |
|---|------------|
| 2.2.1.8.4. Etapas del proceso ordinario | 72 |
| 2.2.1.9. La prueba en el proceso penal | 73 |
| 2.2.1.9.1. Concepto | 73 |
| 2.2.1.9.2. Objeto..... | 74 |
| 2.2.1.9.3. Fundamento constitucional | 74 |
| 2.2.1.9.4. Principios relacionados a la prueba | 76 |
| 2.2.1.9.5. Valoración de la Prueba | 76 |
| 2.2.1.9.6. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio | 77 |
| 2.2.1.10. La sentencia | 83 |
| 2.2.1.10.1. Definiciones | 83 |
| 2.2.1.10.2. Estructura | 84 |
| 2.2.1.10.2.1. Contenido de la Sentencia de primera instancia | 85 |
| 2.2.1.10.2.2. Contenido de la Sentencia de segunda instancia | 103 |
| 2.2.1.11. Los medios Impugnatorios | 107 |
| 2.2.1.11.1. Definición | 107 |
| 2.2.1.11.2. Fundamentos de los medios impugnatorios..... | 107 |
| 2.2.1.11.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso penal..... | 107 |
| 2.2.1.11.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio | 108 |
| 2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio..... | 109 |
| 2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas, para abordar el delito investigado en el proceso judicial en estudio | 109 |
| 2.2.2.1.1. El delito..... | 109 |
| 2.2.2.1.1.1. Clases del Delito | 109 |
| 2.2.2.1.1.1.1. Delito Doloso..... | 109 |
| 2.2.2.1.2. La teoría del delito | 110 |

| | |
|---|------------|
| 2.2.2.1.2.1 Componentes de la teoría del delito..... | 111 |
| 2.2.2.1.3. Autoría y Participación | 113 |
| 2.2.2.1.4. Consecuencias jurídicas del delito | 115 |
| 2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio | 117 |
| 2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado..... | 117 |
| 2.2.2.2.2. Ubicación del delito de violación sexual de menor de edad en el código penal..... | 117 |
| 2.2.2.2.3. El delito de violación sexual de menor de edad..... | 117 |
| 2.2.2.2.3.1. Regulación | 117 |
| 2.2.2.2.3.2. Delitos contra la libertad sexual..... | 118 |
| 2.2.2.2.3.3. Definición de indemnidad o intangibilidad sexual | 118 |
| 2.2.2.2.3.4. Definición de actos contra el pudor | 119 |
| 2.2.2.2.3.5. Requisitos para la consumación..... | 120 |
| 2.2.2.2.3.6. Modalidades comisivas..... | 121 |
| 2.2.2.2.3.7. Actos contra el pudor en menores de edad | 121 |
| 2.2.2.2.3.8. Sistemática Legislativa | 122 |
| 2.2.2.2.3.9 El tipo penal | 123 |
| 2.2.2.2.3.10. Razón de su Gravedad | 123 |
| 2.2.2.2.3.11. Bienes jurídicos, libertad e indemnidad sexual | 124 |
| 2.2.2.2.3.12. Indemnidad Sexual | 126 |
| 2.2.2.2.3.13. Fundamentos políticos – criminales del distinto nivel de protección de la indemnidad sexual con respecto a la libertad sexual en el Perú..... | 129 |
| 2.2.2.2.3.14. Análisis Político – Criminal de la Tutela a la Libertad Sexual e Indemnidad Sexual en el Ordenamiento Jurídico Peruano | 132 |
| 2.3. MARCO CONCEPTUAL..... | 136 |
| III. METODOLOGÍA | 141 |

| | |
|---|------------|
| 3.1. Tipo y nivel de investigación | 141 |
| 3.2. Diseño de investigación | 141 |
| 3.3. Objeto de estudio y variable en estudio | 142 |
| 3.4. Fuente de recolección de datos | 142 |
| 3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos | 142 |
| 3.6. Consideraciones éticas | 143 |
| 3.7. Rigor científico | 143 |
| IV. RESULTADOS | 145 |
| 4.1. Resultados | 145 |
| 4.2. Análisis de los resultados | 203 |
| V. CONCLUSIONES | 208 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 213 |
| ANEXO 1: Operacionalización de la variable | 231 |
| ANEXO 2: Cuadro descriptivo del procedimiento de recolección, organización, calificación de datos, y determinación de la variable | 241 |
| ANEXO 3: Declaración de Compromiso Ético Declaración de Compromiso Ético Declaración de Compromiso Ético Declaración de Compromiso Ético | 259 |
| ANEXO 4: Sentencias de primera y de segunda instancia | 260 |

ÍNDICE DE CUADROS

| | Pág. |
|--|-------------|
| Resultados parciales de la sentencia de primera instancia | 145 |
| Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva | 145 |
| Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa | 148 |
| Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive..... | 179 |
| Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia | 183 |
| Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva | 183 |
| Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa | 187 |
| Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive..... | 193 |
| Resultados consolidados de las sentencias en estudio..... | 197 |
| Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia | 197 |
| Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia..... | 200 |

I. INTRODUCCIÓN

José Ma. Rico y Luis Salas (1990) al respecto dice que se entiende por administración o sistema de justicia el conjunto de normas, instituciones y procesos, formales e informales, que se utilizan para resolver los conflictos individuales y sociales que surgen como consecuencia de la vida en colectividad, así como las personas que forman parte de dichas instituciones o participan en tales procesos. (Pág. 27)

En materia penal, el sistema de justicia comprende una serie de elementos que participan en la solución de aquellos conflictos derivados de la existencia de ciertas pautas de comportamiento consideradas como delito. Dichos elementos son: 1) Las normas que rigen tanto la determinación de las conductas prohibidas (códigos penales, leyes especiales) como la organización de cada uno de sus componentes (leyes orgánicas) y el funcionamiento real del sistema a través del procedimiento penal (códigos de procedimiento penal); y 2) las instituciones que las promulgan, reforman o derogan (Congreso, Presidente de la República, ministerios competentes del Poder Ejecutivo) y los organismos encargados de su aplicación (Policía, Ministerio Público, Defensa, Tribunales y Sistema Penitenciario). (José Ma. Rico y Salas, 1997, p. 15).

Dicho sistema se articula alrededor de ciertos principios generales, cuya aplicabilidad permite determinar la distancia (cuantitativa y cualitativa) existente entre el modelo ideal y el real. Se trata de los principios siguientes: accesibilidad, equidad, imparcialidad, independencia, eficiencia y transparencia. Pues conforme a lo expuesto en líneas anteriores si bien es cierto que la administración de justicia se da a través del Poder Judicial, tiene objetivos específicos que cumplir y para ello se le ha dotado de una estructura y una variedad de instrumentos que, en principio, bien operados y eficazmente desarrollados, debieran permitirle alcanzar su objetivo primordial: la solución de los conflictos y, junto con ello, ganarse la confianza de la Sociedad. Es necesario empezar por resaltar que, la situación actual de la Institución demuestra que su actuación no es ni predecible ni confiable, y que por el contrario, su actuación suele estar plagada de inconsistencias. En su conjunto afectan la calidad

que deben poseer sus sentencias, con el supuesto fin de cumplir su objetivo.

Los problemas más comunes relacionados a la administración de justicia son: La corrupción, lentitud en la administración de justicia, fallos inverosímiles, sentencias insuficientemente motivadas, la falta de confianza en los órganos encargado de administrar justicia, entre otros. Y estos problemas no solamente son aquellos que se dan en el ámbito peruano, sino también en el ámbito internacional, desde Europa, centro americano, América Latina y Sudamérica.

Haciendo el análisis respectivo en el ámbito internacional nos damos cuenta de las barreras existentes en el sistema de justicia, por ejemplo:

En el país de España se sostiene que los principales problemas que radican en la administración de justicia de España y de la Unión Europea son la demora de los procesos, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales (Burgos, 2010). Asimismo Manuel Pimentel (2013), afirma que a pesar de los avances conseguidos en los últimos años, se muestra como una organización lenta y congestionada que ha involucionado y no ha avanzado en sintonía con la sociedad y sus necesidades. Los progresos alcanzados no han calado lo suficiente entre los ciudadanos, que continúan pensando que la Justicia Avanza a un ritmo más lento que otros ámbitos de la Administración pública e implican un servicio que optimice la inversión pública en Justicia y a la vez sea impecable, eficaz y transparente. Desde principios de los años 90 estamos asistiendo a una crisis de la justicia, en la cual no predomina la defensa de los derechos de los ciudadanos, sino su colonización por el cobro de deudas tanto en la jurisdicción civil (procesos declarativos y ejecutivos) como en lo penal (cheques sin fondos) que está acompañada, en las zonas urbanas, por el crecimiento de la violencia, por lo general vinculada con el delito de hurto y de robo, relacionado con el consumo de estupefacientes. A la par de cierto protagonismo de los tribunales (crímenes de personas con poder), su desempeño es, de este modo, sofocado y banalizado por la explosión del litigio rutinario y por una asignación de recursos insuficiente para responder a este aumento de la demanda (Santos, 1996; Pedroso, 2000).

Los tribunales han sido duramente criticados, particularmente en Italia, Francia, Portugal y España, por su falta de eficiencia, inaccesibilidad, morosidad, costos, falta de responsabilidad y de transparencia, privilegios corporativos, el enorme número de presos preventivos, la incompetencia en las investigaciones, entre otras razones. En estudios sobre el uso de los tribunales en Portugal (Santos et al., 1996), en Colombia (Santos y García, 2001) y en Mozambique (Santos y Trinidad, 2003), emergió una imagen muy ilustrativa de la gran distancia y la desconfianza de los ciudadanos frente al sistema judicial y del bajo grado de satisfacción en aquellas situaciones en las que estaban involucrados en procesos judiciales (Santos et al., 1996).

El movimiento de reformas de la administración de justicia de naturaleza informal y de desjudicialización, se incluye dentro de un complejo proceso de juridificación y desjudicialización de las sociedades modernas y muestra una permanente ambivalencia. Unas veces es de iniciativa del Estado, otras veces tiene origen en la comunidad. Puede ser una justicia de segunda clase, también es una justicia más próxima a los ciudadanos. O incluso, tiene como función tanto descargar a los tribunales del litigio de masa y mejorar su desempeño (cobro judicial de deudas), como desarrollar una perspectiva de integración social, reduciendo las tensiones sociales, creando solidaridades por medio de la participación de los ciudadanos y promoviendo su acceso al derecho y a la justicia (Pedroso, Trincao y Días, 2002).

De todo ello podemos concluir que en Europa algunos estados miembros de la Comisión Europea siguen teniendo ciertas dificultades por lo que respecta a la eficacia de sus sistemas de administración de justicia, pues hay largos procedimientos en primera instancia haciendo suponer en ello manipulaciones en la resolución de un determinado conflicto.

Con respecto a la administración de Justicia en América Latina se puede afirmar que los aspectos negativos más mencionados en los diagnósticos de los sistemas de administración de justicia en América Latina han sido: lentitud, incertidumbre, la excesiva complejidad, inaccesibilidad y una relación muy alta costo/beneficio. Por otra parte, las soluciones propuestas pasan casi siempre por aumentar el número de jueces y funcionarios, equipamiento y nuevos códigos. (Gregorio, 1996)

Frecuentemente, se piensa que estas medidas producirán automáticamente los resultados esperados. Mientras tanto el tamaño y la estructura del Poder Judicial crecen irracionalmente, creándose nuevos conflictos y nuevas dificultades. Sin embargo, gran parte de los problemas tienen su raíz en los modelos existentes sobre la gestión y el manejo de casos. Muchos de los cambios que pueden resolver estos problemas podrían ser generados desde el interior del Poder Judicial sin aumentar sustancialmente el presupuesto ni recurrir a reformas legislativas. Para poder diseñar cambios desde el interior resulta necesario disponer de información básica y estadística que pueda ser analizada conjuntamente con jueces y funcionarios y contrastada con las experiencias realizadas en otras jurisdicciones. El Poder Judicial debería idear medios para analizar constantemente su funcionamiento y buscar la manera de perfeccionarlo, al mismo tiempo que imparte justicia. Aumentar la productividad y la eficiencia supone la redefinición de cada una de las tareas, eliminar pasos innecesarios y poner a disposición de la administración de justicia tecnologías que son cada día más accesibles. También resulta necesario mejorar los mecanismos de control, agilizar los trámites y facilitar las comunicaciones. La reforma de la administración de justicia supone, en muchas ocasiones, cambiar el rol del juez en el proceso. Estos cambios surgen por lo general de las nuevas normas procesales, pero en algunos casos es posible también cambiar la frecuencia, intensidad, impacto y forma de intervención de los jueces, modificando algunas pautas sobre el manejo de los casos y el flujo de la información en la oficina judicial, y lograr con ello un mayor control del proceso. En este campo, los propósitos concretos de la reforma judicial apuntan a reducir el retraso y el congestionamiento; mejorar la gestión y seguimiento de casos; identificar los problemas o tipos de casos

que se presentan con mayor frecuencia para lograr procedimientos especiales o automatizados para ellos. En el ámbito latinoamericano han existido diversos problemas de índole normativa, social, económica y política afectan a los sistemas latinoamericanos de justicia y en ese sentido se afirma (s/f):

1. Problemas normativos

La legislación latinoamericana se caracteriza por una tendencia tradicional consistente en copiar modelos foráneos, con escasa o nula referencia a las realidades sociales y económicas del país en que ha de aplicarse, por la ausencia de coordinación entre las instituciones que deben participar en su implementación e incluso, en numerosos casos por la existencia de normas contradictorias. Además, algunas leyes no han sido revisadas desde la fecha de su promulgación, y ello, aunque las condiciones que presidieron a la misma hayan cambiado radicalmente. Se dan asimismo casos en que la legislación se refiere a organismos inexistentes; tal ocurre, en Honduras, con la ley sobre la policía de 1906, aún vigente, la cual prevé organismos que nunca fueron creados y una estructura que no se corresponde con la organización actual.

En materia penal, hay una tendencia, inspirada en los países europeos, hacia el abandono del procedimiento escrito y la modernización del sistema, que se espera conseguir gracias a la adopción del sistema acusatorio anglosajón. De llevarse a cabo, supondría una verdadera revolución en este campo. Sin embargo, una reforma de esta naturaleza debe hacerse en forma muy cuidadosa, ya que, aunque un sistema procesal acusatorio presenta numerosas ventajas, su aplicación efectiva depende en gran parte de la participación activa de las partes en el proceso penal. En este sentido, la ausencia de un Ministerio Público activo y poderoso, así como de un sistema de defensores públicos para necesitados puede acarrear desigualdades y deficiencias más graves y numerosas que las resultantes del actual régimen.

Debe señalarse asimismo la diversidad de organismos que pueden legiferar. Además del Poder Legislativo, existen numerosos cuerpos autorizados para promulgar decretos, reglamentos e institutos similares. A este respecto se observa la tradicional

preponderancia del Ejecutivo; en Bolivia, por ejemplo, este poder promulgó entre 1980 y 1989 más de 23.500 decretos, acuerdos ministeriales, resoluciones y ordenanzas, figurando entre ellos los principales códigos del país. La abundancia y variedad de organismos con potestad para emitir normas, además de desnaturalizar la función tradicional del Poder Legislativo, siendo la causa de importantes confusiones, puede asimismo contribuir a la desconfianza de la población en el sistema de justicia.

La divulgación de la legislación vigente constituye un importante problema en numerosos países latinoamericanos. Dicha difusión se dificulta en la medida en que los mecanismos ideados para este fin en general las Gacetas son anticuados, no están catalogados y se publican en forma irregular. Si se tiene esto en cuenta, no es anormal que algunos jueces apliquen disposiciones legales enmendadas o abolidas, en particular en las zonas rurales.

Finalmente, la evolución legislativa en América Latina está estrechamente vinculada con el papel que en el desarrollo político de la región desempeñan los poderes legislativos, generalmente dominados por pesadas estructuras burocrático-administrativas.

2. Problemas socio-económicos

Aunque estos fenómenos sociales ya se daban antes, las dos últimas décadas han conocido en la mayoría de los países de América Latina, además del reciente proceso de democratización política, un rápido crecimiento de la población, su desplazamiento de las zonas rurales hacia las regiones urbanas y, como consecuencia de lo anterior, un incremento considerable de la criminalidad. Estos hechos han dado lugar a crecientes demandas de solución de conflictos ante el sistema de justicia, que se traducen en alzas importantes del número de causas ante los tribunales, provocando en general la sobrecarga del sistema. Esta situación no se circunscribe a las regiones urbanas, sino que se da incluso en las zonas rurales, debido a las frecuentes disputas sobre derechos agrarios. La recesión económica de los años 80 ha contribuido asimismo a este aumento del número de causas ante los tribunales. En Ecuador, por ejemplo, un incremento considerable de causas penales ha acompañado

la recesión económica y el desempleo; entre 1980 y 1985, dicho número ha pasado de 2.013 a 13.598. El incremento de la criminalidad ha sido, además, la causa del aumento del sentimiento de inseguridad ciudadana ante el delito y de insatisfacción ante el sistema penal, incapaz de garantizar la seguridad pública; por ello, los propios ciudadanos están adoptando medidas de protección y se está desarrollando un aparato no reglamentado de seguridad privada.

Pese a que, tradicionalmente, los grupos indígenas no han desempeñado un papel importante en la vida política de los países latinoamericanos con importantes porcentajes de población de este tipo, la situación está cambiando en los últimos años. La transformación más importante ha sido la constitución de organizaciones regionales y nacionales que están llevando a la arena política los intereses de los indígenas. En los países con estas características, se critica el trato acordado por el sistema de justicia a estos grupos, generalmente discriminados y desfavorecidos en razón de su pobreza y de su desconocimiento de la lengua española, así como su casi nula participación en tanto que actores de dicho sistema.

Como en otros países, la mujer está ocupando en América Latina un papel creciente, tanto en la vida socio-política como en la administración de justicia. En numerosos países del área, es cada vez mayor el porcentaje de mujeres que ocupan los cargos de fiscal o de juez, aunque en este último caso los nombramientos se hacen sobre todo en los tribunales inferiores. La incorporación de la mujer en la vida social se está manifestando asimismo en el número creciente de denuncias relacionadas con cierto tipo de delitos (tales como la violación o las demás infracciones de índole sexual); estas denuncias parecen ser el resultado de las campañas educativas organizadas por los movimientos feministas.

Finalmente, en algunos países latinoamericanos en particular, en los países andinos-, el principal problema social con un impacto directo sobre la administración de justicia es el fenómeno de las drogas. En Colombia, el Poder Judicial ha sido diezmado por los narcotraficantes y, en Bolivia y Ecuador, dicho poder está siendo criticado severamente por supuestos hechos de corrupción relacionados con el tráfico de drogas. Además, ante la amplitud del fenómeno, los países desarrollados (Estados Unidos y Europa) están ejerciendo presiones sobre las autoridades latinoamericanas para que se efectúen reformas al sistema de justicia orientadas a una mayor y más

eficaz represión en la lucha contra el narcotráfico; en este sentido, cabe citar la promulgación de legislaciones especiales, la creación de tribunales ad hoc, la militarización de la lucha contra la droga, el otorgamiento de amplios poderes a las fuerzas militares y policiales, etc.

3. Problemas políticos

Cuando en numerosos países latinoamericanos se está celebrando la primera década de la llegada al poder de gobiernos democráticamente electos, los problemas políticos siguen siendo objeto de preocupación, tanto general como en cuanto a su impacto en la administración de justicia. Por ejemplo, el Poder Judicial panameño ha sido criticado recientemente a la vez por haber autorizado y rechazado acusaciones formuladas contra miembros del anterior gobierno de Noriega; asimismo, la promulgación de leyes de amnistía en determinados países (Argentina, Chile, El Salvador, Guatemala y Uruguay) han sido consideradas como fórmulas impuestas por los regímenes autoritarios salientes para su propia y futura protección.

A menudo el Órgano Judicial se ha encontrado en el centro de la lucha política entre los otros poderes del Estado. Por ejemplo, entre 1990 y 1991, la Corte Suprema de Bolivia estuvo implicada en un serio conflicto con el partido en el poder, como consecuencia de la decisión del Congreso de destituir a ocho de sus doce magistrados. El conflicto surgió porque la Corte, controlada por el partido opositor, invalidó un impuesto sobre la cerveza, fallo que ocasionó acusaciones gubernamentales de favoritismo judicial hacia las compañías productoras de esa bebida y amenazas de la Corte de revisar la legalidad de la elección que llevó al poder al Presidente de la República y su decisión de expulsar a los Estados Unidos dos narcotraficantes. Unos meses después, los partidos se pusieron de acuerdo sobre la reforma electoral, el Presidente promulgó decretos para el mejoramiento del sector judicial y se volvió a instalar la Corte Suprema. En Nicaragua, después de la victoria electoral de Violeta Chamorro, los partidos políticos convinieron en 1990 en distribuirse cuotas de poder en el más alto tribunal del país, conformado por nueve magistrados y controlado por los sandinistas; en virtud de dicho acuerdo, cuatro magistrados sandinistas fueron reemplazados por otros tantos jueces nombrados por

el nuevo gobierno, aunque para las decisiones importantes se requiere un voto más que la mayoría simple.

También sigue siendo objeto de debate político interno el papel de la policía y sus relaciones con las Fuerzas Armadas. Así ocurre en El Salvador, Nicaragua y Panamá. En este último país, por ejemplo, un referéndum reciente ha rechazado una propuesta de enmienda constitucional consistente en la abolición del Ejército y, en otros países, el sentimiento de inseguridad está provocando demandas populares de intervención militar en la lucha contra la delincuencia. En Nicaragua, el gobierno de Violeta Chamorro y los sandinistas han llegado a un acuerdo según el cual estos últimos conservan el control sobre la policía, mientras que en El Salvador la nueva policía civil estará compuesta por miembros de las dos principales fuerzas implicadas en los convenios de paz; en Chile, los Carabineros han pasado asimismo a depender de las autoridades civiles.

La cuestión de las drogas sigue dominando la política exterior de diversos países latinoamericanos, los cuales consideran una intromisión en sus asuntos internos las presiones ejercidas por los Estados Unidos y otros países consumidores para efectuar ciertas reformas en el sistema de justicia destinadas a una mayor eficacia en la lucha contra estas sustancias (por ejemplo, la creación de tribunales especiales o la concesión de más amplios poderes a las fuerzas policiales). Una de las acciones más criticadas ha sido la expulsión de nacionales para ser juzgados en los Estados Unidos y, sobre todo, un fallo reciente de la Corte Suprema de este país legitimando el secuestro de personas en el extranjero efectuado por agentes norteamericanos con la finalidad de hacerlos juzgar por la justicia estadounidense.

Finalmente, en numerosos países del área, la criminalidad se ha convertido en uno de los principales temas políticos, preconizándose un mayor rigor en su represión. El autogolpe del presidente Fujimori en Perú (1992) y las tentativas de golpe en Venezuela (asimismo en 1992), una de cuyas causas fundamentales fue el incremento de la delincuencia y la incapacidad de las autoridades políticas para frenarlo, constituyen un buen ejemplo del peligroso efecto desestabilizador de este fenómeno social.

4. Derechos humanos

Aunque este tema se aborda en otras secciones de este capítulo, su importancia merece un trato aparte. La situación en América Latina ha mejorado considerablemente después del período sombrío de dictaduras militares en numerosos países de la región. Sin embargo, el proceso de transición democrática no ha conseguido el total respeto de los derechos humanos, que siguen violándose en numerosos países.

El análisis de las constituciones y de los códigos de procedimiento penal permite afirmar que, en el plano formal, las garantías fundamentales de los ciudadanos se encuentran aseguradas razonablemente. Además, numerosos países han suscrito los principales convenios de las Naciones Unidas (por ejemplo, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos), así como la Convención Interamericana sobre los Derechos Humanos, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos sigue interviniendo activamente en este área (Honduras ha sido condenado por su papel en varias desapariciones políticas, y Costa Rica, por la inexistencia de un sistema de doble apelación).

Sin embargo, ni las constituciones ni los códigos han podido impedir las numerosas ejecuciones extra-judiciales, desapariciones y torturas atribuidas a miembros de las fuerzas policiales y militares. Así, en las principales ciudades de Brasil, centenares de niños son asesinados por grupos paramilitares; en diversos países, los jueces, fiscales, abogados, periodistas y personas pertenecientes a asociaciones de defensa de los derechos humanos son amenazados e incluso asesinados por su intervención en casos relacionados con el narcotráfico o con la violación de tales derechos; y las personas acusadas de graves violaciones de este tipo cometidas durante las épocas de dictadura son amnistiadas o remitidas a tribunales militares.

Además, aunque las disposiciones legales relacionadas con los plazos procesales favorezcan el principio de una justicia rápida, en la realidad son numerosos los países en que la mayoría de los detenidos en los centros penitenciarios esperan ser juzgados por un tiempo superior al establecido como pena máxima privativa de libertad en caso de ser condenados. Asimismo, el derecho a una defensa plena no recibe un total cumplimiento debido a la carencia generalizada de un sistema de defensoría pública y a las limitaciones legales en cuanto al momento procesal en que dicho derecho

puede ejercerse. Finalmente, el excesivo formalismo, la pasividad de algunos sectores del sistema (en particular, del Ministerio Público) y la subordinación de otros (por ejemplo, la policía) a las autoridades militares contribuyen en algunos países a la violación de los derechos humanos.

Como puede verse, el panorama es particularmente sombrío en este campo. Esta situación se debe, en gran parte, al hecho de que la administración de justicia nunca ha sido considerada como un sector importante en la vida política de América Latina. Sin embargo, el constante incremento de la criminalidad, del sentimiento de inseguridad y del descontento de la población ante el sistema de justicia están colocando este tema en los debates políticos nacionales, de tal suerte que, actualmente, no se pueden ignorar los problemas de seguridad pública, eficiencia judicial y respeto de los derechos humanos. La consolidación democrática en América Latina depende en grado sumo de la manera en que los gobiernos de la región los enfrenten.

Asimismo se nos podemos referir que con respecto al problema en el sistema de justicia Boliviano, existe un informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de la O.E.A. (2007) que señala, entre otras cosas, lo siguiente:

- a. Estado y sociedad civil afirman que el principal problema de la justicia boliviana es que no está al alcance de todos los ciudadanos y que, aunque se acceda a ella, no siempre es posible obtener respuestas judiciales a las demandas de la sociedad.
- b. El problema del acceso a la justicia tiene una doble perspectiva, una relativa a la posibilidad física de presentar demandas judiciales y otra referida a la posibilidad real de obtener una respuesta en un corto plazo.
- c. Los principales obstáculos de acceso están relacionados con la precaria cobertura de los servicios de justicia, la corrupción, la injerencia política y el tráfico de influencias como el único medio para obtener resultados.
- d. El acceso a la justicia está asimismo dificultado por la baja cobertura de los servicios relacionados con la solución alternativa de conflictos, tanto por parte del sector público como por parte de la sociedad civil.
- e. La insuficiente infraestructura física y los escasos recursos financieros determinan

que en muchas áreas geográficas rurales, los servicios de justicia sean inexistentes o insuficientes para cubrir la demanda de la población.

f. En la gestión 2004, sobre un Presupuesto General de la Nación que asignaba un 64.21% a la Administración Central (que comprende a los tres poderes públicos), el área de justicia tenía apenas una incidencia del 0.84%. A propósito de la crisis judicial, se puede añadir que la actividad jurisdiccional de nuestro país se encuentra también caracterizada por:

a. Una excesiva litigiosidad y una arraigada cultura adversarial, vinculados a procesos de diferenciación y exclusión socioeconómica y representaciones culturales que generan temor a la autoridad judicial.

b. Un rezago de carácter organizacional, funcional, administrativo, tecnológico y profesional (cualificación y bajas retribuciones), de carácter especular respecto de las condiciones de atraso general del país.

c. Un acentuado formalismo de las disposiciones legales, sustantivas y adjetivas que imponen costos en tiempo y dinero, al privilegiar aspectos formales y procedimentales y alargar los tiempos de litigación.

d. Un déficit de cobertura, en el territorio nacional, caracterizado por una desigual distribución de la población y a veces por insalvables barreras geográficas y grandes distancias, respecto de las sedes judiciales.

e. Una permanente amenaza de debilitamiento de la independencia judicial, debido a la presión e injerencia de otros órganos o poderes públicos y de una reciente tendencia de judicialización de la política.

f. Un potencial conflicto con la jurisdicción indígena, más allá de la Ley de Deslinde Jurisdiccional, a partir de la movilidad social y la migración interna de importantes contingentes poblacionales.

Con referencia a la retardación de justicia y la demora judicial, las nuevas autoridades deberán adoptar medidas extraordinarias. Conforme a información de prensa, 470.554 causas quedarán pendientes de resolución, a fecha 31 de diciembre de 2011. De total de esas causas, 38% corresponden al distrito de La Paz, 28% al distrito de Santa Cruz, 20% al distrito de Cochabamba y el porcentaje restante a los otros distritos. Esa misma información señala que 6.500 causas quedarán pendientes

de resolución en el Tribunal Supremo de Justicia, 3.500 procesos en el Tribunal Constitucional y 1.700 del Tribunal Agroambiental. El proyecto de Ley de Transición exige que todas estas causas debieran ser resueltas en los próximos tres años.

Jairo Parra Quijano (2006), con respecto a los problemas de la administración de justicia afirma lo siguiente:

Los problemas que aquejan a la administración de justicia, en la actualidad, en nuestro sentir se contraen a unos aspectos generales esenciales y otros pregonables a cada rama en particular, a saber. En primer lugar se evidencia que parece no existir consenso en torno a cuál es el objeto y función que se debe asignar al proceso, si éste ha de prestar un servicio a la justicia o por el contrario, su finalidad primordial se contrae a la resolución de conflictos; con la incidencia que ello ostenta en torno a cuál es el tipo de verdad que maneja el administrador de justicia en la toma de decisiones y cuál debe ser su actividad dentro del proceso. A todo lo cual se vincula la reflexión atinente a la función que cumple el derecho, en general, y el proceso en particular dentro de la estructura del Estado social de derecho y el reconocimiento y garantía de las prerrogativas que postula esta forma de organización estatal.

Aspecto que adquiere mayor relevancia, si se observa que las reformas procedimentales recientemente implementadas y en curso, parecen ir en contravía, en tanto mientras en el proceso penal, en cuyo seno se debaten asuntos de interés público, pareciera quererse implantar un modelo de proceso, antagonista, adversarial, en el que las partes tienen la potestad, inclusive, de definir los problemas jurídicos en disputa, aportar las pruebas que se pretenden hacer valer en juicio, decidir en algunos casos la conveniencia de ejercer la acción penal, etcétera.

En tanto en materia civil, en cuyo contexto se debaten intereses subjetivos particulares, se propugna por el retorno a la dirección del proceso, por parte del juez, en aras de obtener que el mismo adopte una posición proactiva y pragmática en la solución de los problemas que afectan a la justicia, la morosidad excesiva y los costos crecientes; en abandono de posturas vigentes, hasta bien entrado nuestro siglo, conforme a las cuales las partes, y especialmente el demandante, podían disponer de su derecho, controlando directamente el objeto, la naturaleza y velocidad del proceso, es decir la dirección del proceso se coloca en manos del demandante, olvidando que en el proceso coexisten intereses particulares, al lado de los cuales median objetivos sociales ineludibles, que propugnan por la igualdad material y jurídica de las partes, controlando que la superioridad social y económica de las mismas, se traduzca en superioridad procesal. Sumado a lo cual es necesario recordar como el proceso involucra el interés general que asiste a la sociedad en lograr soluciones prontas, igualitarias, verdaderas y justas de los conflictos civiles. (López Medina, 2010)

Con respecto a Chile, el problema de su sistema de justicia así como de todos los sistemas de justicia consiste en armonizar la calidad del producto con la celeridad de su producción, bajo un marco de recursos usualmente escasos. En esta perspectiva, me parece que debe intentarse dar adecuado resguardo al tiempo del funcionario juez, para cuyo efecto es preciso aliviar a éste de toda actividad que no sea la estrictamente jurisdiccional: a tal fin apunta la institución de los administradores de tribunales. La calidad de la justicia, como la de toda actividad humana, depende, en gran medida, de la versación del operador. Una justicia especializada, lo que representa la intervención de jueces expertos, constituye una necesidad imperiosa, por lo que las leyes deben tender a generar grandes líneas de especialización judicial.

Desde otro ángulo, no se puede desconocer que al interior del enorme mundo del derecho, la tarea de impartir justicia constituye una labor específica, compleja y requirente de habilidades y destrezas adicionales: los operadores jurídicos jueces deben ser entrenados en ellas y resulta indispensable la aprobación de cursos de preparación, para quienes se disponen a incursionar en la actividad judicial. El viejo apotegma de Couture: Estudia. Si no estudias cada día serás menos abogado conserva plena validez y se corresponde enteramente con la administración de la justicia. En las mismas instituciones en que se prepara a los jueces, debe darse a éstos la posibilidad de mantener sus conocimientos actualizados. Existe una inescindible vinculación entre normas procedimentales, medios materiales y estructuras orgánicas: es deber del legislador propender a que el sistema legal imperante se estructure armónicamente, entregando órganos jurisdiccionales modernamente organizados, reglas de actuación procedimientos que les permitan con eficiencia y celeridad cumplir sus funciones. No escapa a esta exigencia, el deber de dotar a tales órganos de los medios materiales y tecnológicos adecuados, lo que, en definitiva, importa la asignación de recursos suficientes. (Raul Tovali Olveros, 2006)

En nuestro país siempre se ha cuestionado la calidad de las sentencias y estas no difieren mucho de los otros países; pues son diversos los problemas y/o deficiencias que se han identificado en la elaboración de las sentencias judiciales; radicadas, principalmente, en la falta de orden, la ausencia de claridad, errores de sintaxis y ortográficos, redundancia, incongruencia, insuficiencia argumentativa, mal uso de las citas doctrinarias y jurisprudenciales; así como transcripciones de la norma sin efectuar un procedimiento interpretativo, sea de subsunción o de ponderación de derechos fundamentales, entre otros, siguiendo el orden de ideas antes expuesto el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), mediante Resolución N°120-2014-PCNM de fechas 28-MAY-2014 se identificó los siguientes problemas: falta de orden, ausencia de claridad, errores de sintaxis y ortografía, redundancia, incongruencia, insuficiencia argumentativa, así como el uso de citas doctrinarias y

jurisprudenciales innecesarias o poco pertinentes para la solución del caso concreto.

Así como ha identificado los problemas, también ha considerado la importancia de la calidad de las resoluciones y sentencias, definiendo además las exigencias que van a aplicarse en el caso de los procesos de ratificación de jueces y fiscales. La resolución en mención brinda diferentes aportes de cara a mejorar la calidad de las decisiones emanadas de nuestro sistema de administración de justicia. Cabe resaltar, que es la primera vez que el CNM se pronuncia sobre el tema de la calidad de las decisiones de los magistrados de forma tan directa, amplia y dura.

De igual manera, en lo que respecta a los procesos penales, la Cooperación Alemana al Desarrollo – GTZ, a través del Proyecto Consolidación de la Reforma del Sistema Procesal Penal y la Administración de justicia en el Perú de la, han publicado y difundido diferentes materiales de enseñanza con la finalidad que se pueda acudir a ellos cuando tengan que decidir respecto a un caso concreto. En esa línea, el Magistrado Pablo Talavera Elguera, en el año 2010, publicó el libro titulado la sentencia penal en el nuevo Código Procesal Penal. Su Estructura y Motivación, así también, el ex magistrado alemán Horst Schönbohm en el año 2014, publicó el Manual de Sentencias Penales. Aspectos generales de estructura, argumentación y valoración probatoria: Reflexiones y sugerencias¹, por sus características ambos textos constituyen un referente indispensable para los jueces peruanos, así como una guía sólida y amigable que permitirá mejorar la calidad de las sentencias en materia penal.

Entonces es bueno resaltar, que en sistemas como el nuestro, donde no existen criterios unificados respecto a la estructuración de las sentencias penales, los textos mencionados en el párrafo anterior, brindan diferentes aportes para mejorar la calidad de las sentencias, sin embargo, ésta es una tarea conjunta y, por consiguiente, requiere de la contribución de diferentes actores, por ejemplo, de aquellos que desde el mundo académico puedan transmitirnos sus conocimientos y, en especial, su experiencia, con el propósito de fortalecer las habilidades argumentativas de nuestros magistrados.

Una sentencia de calidad, requiere de una adecuada motivación; conforme hace mención Castillo (2013), precisando que las malas razones, los argumentos defectuosos desde el punto de vista lógico (formal) o desde el punto de vista material (justificación externa de la premisa) no solo no son compatibles con la definición (jurídica) de motivación, sino que tampoco constituye una motivación suficiente. Por ello una mala motivación o una motivación defectuosa nunca podrán llegar a ser una motivación adecuada o suficiente. (pp. 89-90). En ese sentido en el año 2008 en el Perú; se realizó el Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en ésta actividad se propuso contratar un consultor individual para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros (Perú, Gobierno Nacional, 2009). Por su parte, y probablemente, conscientes de ésta situación, la Academia de la Magistratura, publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales, del Autor León Pastor (2008); manual con el cual cuentan los jueces peruanos; que brinda un conjunto de criterios para la elaboración de resoluciones; sin embargo no se sabe si la aplican o no, lo cierto es, que tanto en el ámbito nacional y local los medios de comunicación difunden insatisfacciones, por el tema de las decisiones judiciales.

Es por ello que se puede llegar a concluir que conforme a la estructura jerárquica y a nuestro ordenamiento jurídico la administración de justicia está a cargo del Poder Judicial que por intermedio de los órganos jurisdiccionales resuelven, mediante sentencias los asuntos que son de su competencia, y en los últimos años se observa, niveles de desconfianza social y debilidad institucional de la administración de justicia, alejamiento de la población del sistema, altos índices de corrupción y una relación directa entre la justicia y el poder, lo cual es negativo. Asimismo, se reconoce, que el sistema de justicia pertenece a un –viejo ordenl, corrupto en general con serios obstáculos para el ejercicio real de la ciudadanía por parte de las personas (Pásara, 2010).

Estas fuentes nos muestran la situación de la administración de justicia en el Perú, donde el acto más importante para jueces y usuarios del servicio judicial, es la

sentencia, porque con esta resolución se pone fin a todo conflicto bajo la competencia de los órganos jurisdiccionales.

Y con respecto a la administración de justicia en el ámbito local, podemos referirnos al referéndum, que se llevó a cabo el 11 de octubre del 2013, por parte de los Colegios de Abogados, en los distritos judiciales de Lima, Callao y Cañete, con la finalidad de que sus agremiados evalúen nuevamente el desempeño de los jueces y fiscales de los 31 distritos judiciales; resultados que dan cuenta de la opinión que vierten los agremiados respecto de la función jurisdiccional y fiscal conforme se publican en los diarios locales, en los cuales evidentemente algunas autoridades gozan de la aprobación de los profesionales del derecho, mientras que otros no. Y refiriéndose a ello podemos citar a Encimas (2012) refiere lo siguiente es prudente advertir que, la conclusión a la que llegamos es que el CNM no deberla considerar para futuras convocatorias de procesos de ratificación el resultado de un referéndum que no ofrece ninguna garantía de objetividad, por su propia naturaleza en sí, pues no es el mecanismo más adecuado y objetivo para medir el desempeño de los magistrados.(p. 419).

Asimismo con respecto a ello, tenemos la opinión del Dr. Isaías Asencio Ortiz (2016), Juez de Investigación Preparatoria, con la cual estoy de acuerdo, donde nos expresa que si existen problemas en cuanto a la administración de justicia y estos son la lentitud del proceso, debido a la carga procesal existente, pues no se cumplen con resolver en el tiempo establecido, la desconfianza por parte de la población respecto a las resoluciones de un conflicto teniendo como ideología que los mismos son manipulados según la situación económica de las partes; insuficiente motivación en las sentencias judiciales por parte de los jueces, que gozan la falta de orden, la ausencia de claridad, errores de sintaxis y ortográficos, redundancia, incongruencia, insuficiencia argumentativa, mal uso de las citas doctrinarias y jurisprudenciales; así como transcripciones de la norma sin efectuar un procedimiento interpretativo, sea de subsunción o de ponderación de derechos fundamentales.

En ese contexto y en base a todo lo señalado en líneas anteriores la ULADECH Católica conforme a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación. Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación se denomina: Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales. (ULADECH, 2011); para el cual los participantes seleccionan y utilizan una expediente judicial.

Enunciado del problema

¿La calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00011-2012-0-0801-SP-PE-01 del Distrito Judicial del Cañete, Cañete 2019?

Objetivos de la investigación

Para resolver el problema planteado, se trazó un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00011-2012-0-0801-SP-PE-01 del Distrito Judicial del Cañete - Cañete 2019.

Igualmente, para alcanzar el objetivo general se trazó objetivos específicos.

Respecto a primera instancia:

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

3. Determinar el análisis 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 a la sentencia de segunda instancia:

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

5. Determinar el análisis de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos y la pena.

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

Justificación de la investigación

La presente investigación se justifica, porque los resultados servirán para, incentivar el ejercicio de la función jurisdiccional responsable en tanto que los representantes de los órganos jurisdiccionales tendrán mayor cuidado al momento de aplicar los criterios teóricos y normativos para cada caso concreto, lo cual contribuirá a mejorar la calidad de la administración de justicia y por ende a mejorar la imagen del Poder Judicial.

En lo personal, hasta la fecha ya es un trabajo que implica esfuerzo mental, sobre todo comprender la lógica del método científico para responder a un problema de investigación, esto implicará que mi formación enfocada a la buena calidad de la administración de justicia me ayude a buscar soluciones en los errores materiales que se puedan presentar en el trabajo investigado e implicará analizar la parte formal de la investigación dentro del expediente de estudio, a lo cual encontrando fallas o inexistencia de falta de errores se cumplirá con poner las aclaraciones o las afirmaciones en cada una de las decisiones emitidas en las resoluciones, direccionando todo a la buena calidad de la administración de justicia.

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

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Según Quesada (2011), en Costa Rica mediante su Tesis; titulada: “In dubio pro reo, contradicción con el estado de Inocencia”, se puede afirmar que una mala investigación fiscal puede recaer en una: insuficiencia probatoria, entendiéndose que hay falta de elementos probatorios demostrativos de la culpabilidad del acusado, se remite de manera inmediata a la inocencia como verdad legal, de esta forma, ante esta situación tan particular donde evidentemente falta prueba de manera considerable, la absolutoria es libre y con base al estado de inocencia que no se pudo desacreditar y al que se remite de manera inmediata. Por otro lado, cuando el acervo probatorio allegado al proceso produce duda en la convicción del juez, es decir, existe incertidumbre entre distintas opciones sin poderse inclinar con certeza ante alguna de ellas, es cuando se da la absolutoria por In dubio pro reo (pp. 133-134).

El control judicial de la motivación de la sentencia penal, y las conclusiones formuladas son: a) La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. b) Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a un hecho considerado verdadero, y la conclusión a la absolución o la condena. c) El control de la motivación de la sentencia penal funciona como un reaseguro de la observancia del principio de inocencia. Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable por lo que el juez o tribunal de sentencia, sabedor de que su fallo muy probablemente será controlado, necesariamente habrá de situarse frente a él en la posición de quien habrá de examinarlo y juzgarlo, es decir, en la posición de un observado razonable, con independencia de que sea su propia convicción, de manera razonable y bien motivada el factor determinante de su decisión. d) Se representa filosóficamente a la sentencia como el producto de un puro juego teórico, fríamente realizado, sobre conceptos abstractos, ligados por una

inexorable concatenación de premisas y consecuencias, pero en realidad sobre el tablero del juez, los peones son hombres vivos que irradian una invisible fuerza magnética que encuentra resonancias o repulsiones ilógicas, pero humanas, en los sentimientos del juzgador. e) La motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador -suponiendo que hubiera forma de elucarlo- hubiera sido impecable. f) En realidad se puede observar que el principio de fundamentación, a través de la motivación en los puntos expuestos, que regula el Artículo 386 del Código Procesal Penal, si bien es aplicado por los tribunales de sentencia que fueron investigados, también se pudo observar que no es aplicado de la forma que la doctrina al respecto establece.

Mazariegos (2008), investigó en Guatemala: “Vicios en la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco”, cuyas conclusiones fueron: a) El contenido de las resoluciones definitivas...debe cumplirse con las reglas de la lógica o logicidad de la motivación de la sentencia, la misma debe ser congruente para evitar resolver arbitrariamente, lo que da lugar a las impugnaciones (...); b) Son motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial: a) El error in iudicando, motivo de fondo o inobservancia de la ley que significa omitir aplicar la norma adecuada al caso concreto por parte del Juez y la interpretación indebida o errónea (...); b) El error in procedendo, motivos de forma o defecto de procedimiento...; y finalmente; c). El error in cogitando que significa defectos incurridos en la motivación de la sentencia (pp. 133-134). A mi modo de ver, las resoluciones definitivas requieren de una especial atención, tales resoluciones deben expresar de manera razonada, suficiente y congruente las razones que fundamentan la decisión del juzgador respecto a la materia sometida a su conocimiento; expresando por lo tanto los fundamentos de hechos y de derecho que motivaron la decisión adoptada.

De acuerdo, a los estudios de Salazar (2002), en Venezuela; con su Tesis sobre: Sentencias insuficientes: sus consecuencias, precisando que: Al estudiar los

requisitos de la sentencia tanto lo extrínsecos como los intrínsecos se determinó que las sentencias que no contengan los requisitos de forma y de fondo antes señalados estarán viciada de nulidad, es decir, dichas sentencia nunca podrán llevar a acabo lo señalado en ella de esta manera, en la legislación patria, existen sentencias tanto justas como injustas, porque los hombres (jueces) necesariamente se equivocan (...). Ellas tienen por objeto asegurar la recta administración de la justicia, obligando al juez a examinar detenidamente la cuestión 30 litigiosa y a expresar los fundamentos de su decisión, a fin de que los litigantes conozcan los motivos que determinaron el fallo (pp. 66-67). De esta manera, los vicios (error Improcedendo), parten de la aplicación indebida o inaplicación de una norma procesal que conlleva a la afectación del debido proceso; por su parte los Errores (error iudicando), son aquellos defectos que se producen por la aplicación indebida, inaplicación o interpretación errónea de unas normas de derecho. Con sano criterio, Nieva (2013), en España; realizó su investigación entorno a: La duda en el proceso pena, determinando que: En consecuencia, hay que afrontar con valentía que el juez no es una simple boca que pronuncia las palabras de la ley, como dijo Montesquieu, porque no es ninguna computadora. Ni tampoco es alguien que pueda determinar con total precisión la realidad de los hechos, porque ello, aunque puede ocurrir, difícilmente es factible hasta las últimas consecuencias. Al contrario, el juez es un ser humano, aunque a veces parezcamos olvidarlo. Y el caso que juzga también es humano, aunque esto se olvide con la misma frecuencia, en el sentido de que los protagonistas del caso no son solamente los acusados y las víctimas, sino la comunidad humana en su conjunto (p. 19). A primera vista, el juez como todo ser humano, tiende a equivocarse; por lo consiguiente, tanto la resolución o sentencia que expida puede adolecer de vicios, estos errores o defectos que causen agravio a las partes dentro del proceso penal, dará lugar a la interposición de los medios impugnatorios, ante el juez que la dicto o ante la instancia jerárquicamente superior. Con sano criterio, se puede afirmar que existen dos supuestos en las cuales se pueden absolver a un procesado; ya sea por insuficiencia probatoria así como también en los casos en donde exista duda sobre su responsabilidad penal, en la comisión del delito. Asimismo, Escobar (2010), en Ecuador; realizó sus investigaciones sobre: La valoración de la prueba, en la motivación de una sentencia en la legislación

ecuatoriana, concluyendo que: a) El proceso cualquiera sea su naturaleza tiene como propósito el establecimiento de la verdad, puesto que sin ella no hay cabida para administrar objetivamente la justicia (...). b) El proceso interno de convicción del Juez, debe ser razonado, crítico y lógico, en la exposición de los fundamentos del fallo, decidir razonablemente es tener en cuenta las reglas de la sana crítica entendida ésta como la orientación del Juez conforme a las reglas de la lógica, experiencia y equidad. c) El Juez en su pronunciamiento debe remitirse a los hechos invocados por las partes (...), d) Respecto a la valoración de la prueba, en la motivación de las resoluciones en nuestra legislación, lamentablemente como ya lo expusimos en este trabajo, un gran número de nuestros jueces no realizan una verdadera valoración de las pruebas, al momento de motivar, lo cual conlleva a la arbitrariedad de las sentencias (pp.105-104).

Al respecto conviene decir que, en nuestro país se rige bajo el sistema de la libre valoración o la sana crítica, teniendo en cuenta las reglas de la lógica, la máxima de las experiencias y los conocimientos científicos. Del mismo modo, Elizondo y Salazar (2008), en Costa Rica; sus investigaciones se centraron en: Falta o Ausencia de Motivación, Vicio Formal de la Sentencia y Violación a las Reglas de la Sana Crítica (Control de Logicidad) distinción entre ambos supuestos. Señalando que Nuestro Código Procesal Penal contempla cuatro momentos principales en que se hace necesario aplicar la actividad fundamentadora o motivadora del fallo en la estructura de la sentencia moderna. Estos momentos son:

- a) Aquél en que se expresan resumidamente los elementos de juicio con que se cuenta: fundamentación descriptiva;
 - b) Aquél en que se procede a determinar la plataforma fáctica (hechos probados): fundamentación fáctica;
 - c) Aquél en que se analizan los elementos de juicio con que se cuenta: fundamentación analítica o intelectual; y
 - d) Aquél en que se realiza la tarea de adecuar o no el presupuesto de hecho al presupuesto normativo: fundamentación jurídica;
 - e) Aquél en que se procede a motivar la pena impuesta (silogismo práctico) (p.16).
- Conviene distinguir que, una sentencia puede estar fundamentada en derecho pero no

estar motivada, citar normas no es sinónimo de motivación, y explicar los hechos sin basarse en el ordenamiento jurídico no implica motivar una resolución. Por tanto, la motivación significa explicar la fundamentación mediante un razonamiento lógico y detallado debidamente fundamenta en el derecho.

Por otro lado, Duarte (2013), en Costa Rica, mediante su Tesis que título: El Juez y la motivación de la sentencia. Análisis de casos prácticos frente a los juicios paralelos periodísticos. Sosteniendo que: El fin de la motivación radica, especialmente, en manifestar la razón jurídica en virtud de la cual el juzgador acoge una determinada decisión, analizando el contenido de cada una de las pruebas, comparándolas y relacionándolas con todos los elementos existentes en el expediente y, sobre todo, las practicadas en el acto del Juicio Oral; para posteriormente, valorar estas, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y la experiencia acumulada durante el trayecto de los años. (p. 69). Concluamos, entonces, que la motivación de la sentencia tiene dos dimensiones, ya que resulta como una garantía frente a la arbitrariedad que pueda existir en la expedición de una sentencia y como una garantía, de justificación de la decisión adoptada. Enfatiza Boris (2009), en nuestro país; mediante su Tesis que título: Manifestaciones patológicas de la motivación de las resoluciones judiciales a la luz de la jurisprudencia de la corte suprema de justicia, precisando que: La motivación de las resoluciones judiciales constituye un requisito intrínseco para su validez, pues una resolución judicial no motivada, o insuficientemente motivada, es una resolución nula y contraria a Derecho al infringir directamente un mandato constitucional (...). Para que una resolución judicial sea un acto legítimo y no arbitrario, debe encontrarse motivado de manera suficiente y razonada, pues caso contrario la falta de motivación lesionaría el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales reconocido en el inciso 5) del artículo 139º de la Constitución. Cuando se hace alusión a que una sentencia debe de ser debidamente motivada, con esto no quiero decir que dicha fundamentación deba ser necesariamente extensa, sino que esta exprese de manera breve y concisa de modo suficiente las razones que llevaron al juzgador a adoptar determinada decisión, es decir absolviendo o condenado al imputado. Una motivación no ha de ser extensiva sino necesaria y suficiente.

Finalmente Poma (2013), de igual manera en nuestro país, con su Tesis que título: Individualización judicial de la pena y su relación con la libertad y el debido proceso a la luz de la jurisprudencia en materia penal en las salas penales para reos en cárcel del distrito judicial de Lima, Indicando que el derecho a la motivación es uno de los derechos que protege el debido proceso, cuando la resolución judicial no posea una respuesta razonada, motivada y congruente en razón de las pruebas otorgadas por ambas partes, entonces se estará vulnerando el derecho al debido proceso. Por tal motivo, al vulnerarse el debido proceso la resolución debería ser declarada nula. Lo propio sucedería si al momento de fijarse una determinada sanción penal no se exprese las razones fundadas en derecho, y/o no se motivara adecuadamente la forma cómo el órgano jurisdiccional llegó a una conclusión numérica determinada en la imposición de un tiempo de reclusión o privación de libertad (pp. 32-33)

2.2. MARCO TEORICO

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

2.2.1.1.1. Conceptualización general

Para entender el dilema sobre la administración de justicia, primeramente debemos conocer la parte conceptual de este, con el fin de entenderlo detalladamente; porque este un problema social que abarca a muchos países que cuentan con un sistema judicial; en la cual se encuentran involucrado países con buen desarrollo en todo ámbito en general, como países sub desarrollados.

2.2.1.1.2. Función punitiva del Estado

El derecho penal es el medio de control social, el trabajo de aplicar una reforma judicial en Mexico, proviene de hace muchos años, pero la preocupación es analizar transparentemente la calidad de la sentencias judiciales emitidas por todos los juzgadores, obteniendo resultados buenos o pésimos; pero ciertos resultados constaran de sustento adecuado, porque bien tenemos conocimiento que aquellos resultados serán cuestionados por quien ha sido evaluado, lo cual surge una gran discusión que no permite que se pueda lograr calificar la calidad de la sentencias.

Según Gómez (2002), entre los elementos materiales de poder del Estado, está en primer orden “el poder punitivo” En los años que Estado Peruano era gobernado por Alan García, se decidió implantar nuevas metodologías para mejorar al sistema judicial, por ende se contrató a diversos consultores jurídicos para iniciar con este nuevo cambio, que consistía en evaluar los fallos judiciales contenido en una sentencia judicial. (Perú. Gobierno Nacional, 2009).

Ricardo León (2008), con la intervención de la AMAG, pudo realizar la publicación de su libro titulado: “El Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales”, que consistía en la guía de la forma como deben de redactarse las resoluciones judiciales

emitidas por los órganos encargados de administrar justicia; lo cual este libro brinda una gran colaboración para todos los operadores de justicia; pero la única controversia era si estos requisitos eran cumplidos.

Asimismo, Villavicencio (2006) refiere que la función punitiva del Estado social y democrático, además para contribuir con revertir el problema judicial, se aplicó una encuesta nacional, en la cual hacía referencia sobre el ámbito de la corrupción que puede ser empleado por hombres y mujeres; la finalidad era obtener que entidad contiene más corruptos en sus filas laborales, y cuál es el sexo que sufre de este dilema social

2.2.1.1.3. Límites materiales o garantías penales al ejercicio punitivo del Estado

Como afirma Beccaria (1980), las leyes son las condiciones con que los hombres independientes y aislados se unieron en sociedad, fatigados de vivir en un continuo estado de guerra y de gozar la restante con seguridad y tranquilidad. La suma de todas estas porciones de libertad sacrificadas al bien de cada uno constituye la soberanía de una nación, y el soberano es el legítimo depositario y administrador de ellas (...) Fue, pues, la necesidad la que constriñó a los hombres a ceder parte de la propia libertad: es, pues, cierto que cada uno no quiere poner de ella en el depósito público más que la mínima porción posible, la que baste para inducir a los demás a defenderla. La agregación de estas mínimas porciones posibles constituye el derecho de penar; todo lo demás es abuso y no justicia; es hecho, no ya derecho.

El Derecho Penal moderno asume los principios doctrinarios básicos de mínima intervención, humanidad, protección, prevención y resocialización de la pena, contenidos tanto en la Constitución Política del Estado, como en los Arts. I, VIII y IX del Título Preliminar del Código Penal peruano vigente y estos mismos principios que son lineamientos doctrinarios filosóficos que rigen y regulan el poder punitivo del Estado, establecen que el Derecho Penal actual es última ratio para su aplicación y que esta debe buscar la reincorporación del sujeto infractor al seno de la sociedad y no destruirle física y moralmente, en el entendimiento de que la realidad carcelaria en nuestro país es sumamente drástica y generadora de perjuicios irreparables en la

persona de los condenados a pena privativa de la libertad. Siendo que el criterio que subyace en el principio de humanidad es el permitir la aceptación y el respeto hacia las normas jurídico-penales, en la medida que la finalidad de las sanciones no se base en fundamentos empíricos con el afán de causar temor en la población, por cuanto la pena debe ser vista como un mal necesario, dado que es una injerencia coactiva en la esfera de los derechos de un sujeto, el autor de un delito, a quien, por lo demás, no se le puede gravar con cargas insostenibles o permanentes (Perú. Tribunal Constitucional, R.N. N° 935-2004-Cono Norte, Data 40 000, G.J.).

2.2.1.2. Garantías constitucionales del proceso penal

De acuerdo a nuestra Constitución Política del Perú en su Art. 139° son principios y derechos de la función jurisdiccional las garantías constitucionales del proceso penal. En la constitución se trata de plasmar las garantías procesales, como especie de escudo protectores de la dignidad humana y de la libertad, construyéndose así todo un mecanismo para que la limitación o prohibición de la libertad de una persona en un estado de derecho sea con el mínimo margen de error. Es decir, que se garantice que una persona inocente no sufra pena alguna. En consecuencia, en el desarrollo de un proceso penal, pueden invocarse las garantías procesales y los principios y derechos para la administración de justicia, aunque ellos no estén estipulados expresamente en ninguna ley ordinaria, pues están vigentes por imperio de la constitución que tiene primacía sobre cualquier otra norma de inferior jerarquía. (Cubas, 2009, p. 51).

2.2.1.2.1. Garantías generales

2.2.1.2.1.1. Principio de Presunción de Inocencia

Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personales. En consecuencia, toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad. Esta norma; crea en favor de las personas un verdadero derecho subjetivo a ser consideradas inocentes de cualquier delito que se les atribuya, mientras no se presente prueba bastante para destruir dicha presunción, aunque sea mínima. La existencia de una sentencia definitiva, es la que da resultado si una persona es responsable sobre los hechos que se le imputan, caso contrario será

considerado inocente durante todo el transcurso del proceso; es aquí donde se centra el propósito de este principio el de estimar que todo ciudadano es inocente, en excepción que sea declarado como lo mencionado en líneas textuales anteriores. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad (...). De igual modo, el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (STC, EXP. N° 01768-2009-PA/TC, f 3).

Al respecto, Talavera (2009) afirma la presunción de inocencia como principio cardinal del derecho procesal contemporáneo presenta un triple contenido: como regla de tratamiento del imputado, como regla del juicio penal y como regla probatoria. Como regla de tratamiento, la presunción de inocencia obliga al acusado sea tratado durante el desarrollo del proceso penal como inocente mientras no se declare su culpabilidad en una sentencia condenatoria. Como regla del juicio penal, la presunción de inocencia opera imponiendo la absolución del acusado tanto en los supuestos de ausencia total de la prueba como en los supuestos de insuficiencia probatoria o duda razonable. Como regla probatoria, la presunción de inocencia exige que la carga de la prueba sea del que acusa; la existencia de pruebas y que estas tengan la condición de pruebas de cargo, que sean suficientes y que hayan sido obtenidas y actuadas con las debidas garantías procesales. (p. 35).

Por lo anteriormente señalado, la finalidad que busca el Estado peruano, es poder concientizar a los encargados de administrar justicia que puedan cumplir con la formalidad de los requisitos para poder emitir sentencias que sean basado en el derecho y debidamente motivadas y que tengas relación con el hecho que se busca solucionar; ya que si bien sabemos que este no es un problema que recientemente se ha desarrollado, este un dilema social que proviene desde tiempos antiguos, y que ya debemos radicarlo y cambiar el concepto que tienen la población en base al tema de la administración de justicia en el Perú.

2.2.1.2.1.2. Principio del derecho de defensa

La participación de un letrado en un proceso penal, no solo es para cumplir con la formalidad que establece la norma, sino que su participación en el proceso es obligatoria, porque la carencia de este contribuirá a la nulidad total o parcial o hasta la ineficacia de todos los actos procesales desarrollados por su ausencia.

San Martín (2006), sostiene que: la finalidad del derecho de defensa del imputado es hacer valer con eficacia el derecho a la libertad, la necesidad de contradicción efectiva exige reconocer un cuadro de garantías procesales que limiten la actividad de la acusación y del órgano jurisdiccional.

Y es que en base a la presente línea de investigación es la que quedamos guiarnos para el desarrollo del presente trabajo de investigación; en la cual el origen inicia primeramente con la elección de un expediente judicial, la cual será considerada como el objeto de estudio, en la cual analizaremos las sentencias de primera y segunda instancia, obteniendo resultados numéricos en base a la calidad de las sentencias, dando un valor cuantitativo a nuestro trabajo de investigación. Al obtener aquellos resultados nos daremos cuenta cual es la calidad de las sentencias emitidas de estos órganos jurisdiccionales, brindándonos conocimiento si estas sentencias cumplen con los requisitos de formalidad que brinda el ordenamiento jurídico de nuestro país.

Habiendo conocido en diversos ámbitos y la respuesta es la misma conclusión que conlleva a todo, titulado como la problemática forma de administrar justicia; debe el Estado empezar a dar iniciativas de solución, claro está que no podrá radicarse de manera “ipso facto” este gran problema, por lo mismo que es complejo; pero si se puede empezar a tomar decisiones que busquen lograr mejorar o diseñar un nuevo régimen con la finalidad de lograr grandes cambios que sean útiles y sirvan de gran aporte para el cambio de la forma de administrar justicia por los órganos jurisdiccionales en la cual se rige este sistema.

Con el presente desarrollo de este trabajo de investigación lograremos que se pueda brindar información al Estado en base al desarrollo de la función de los órganos jurisdiccionales, porque si bien es cierto, un Juez debe tener conocimiento de todo el derecho en conjunto, asimismo deben conocer cuáles son los requisitos y la formalidad de fondo y de forma de las sentencias, ya que la emisión de fallos de resoluciones judiciales es de vital importancia, por cual deberán encontrarse con sentido de motivación y congruencias; pero si esto no sucede es porque hace falta de voluntad y compromiso laboral de estos órganos jurisdiccionales.

Al análisis detallado y evidenciado que sucede a nivel internacional, nacional y local, donde nuestra sociedad no confía en la forma de administrar justicia, al contrario comentan opiniones desfavorables en base a la funciones de los diversos órganos jurisdiccionales y proponen que el Estado debía culminar con esta problema social que acoge a nuestro país y en consecuencia provoca que no se pueda tener un desarrollo social.

2.2.1.2.1.3. Principio del debido proceso

El Art. N° 139 inc. 3, de la Constitución establece, la observancia del debido proceso”. Podemos entender por debido proceso, al conjunto de, “principios y reglas de procedimientos preestablecidos en los tratados y convenios internacionales de derechos humanos, la Constitución (...), ley o el Reglamento, que la autoridad competente debe observar plenamente, en la actuación legislativa, judicial o administrativa, a fin de garantizar (...), los derechos de la persona (Rey, 2008, p. 2). La participación de un letrado en un proceso pena, no solo es para cumplir con la formalidad que establece la norma, sino que su participación en el proceso es obligatoria, porque la carencia de este contribuirá a la nulidad total o parcial o hasta la ineficacia de todos los actos procesales desarrollos por su ausencia.

2.2.1.2.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

La tutela jurisdiccional contemplado en el Artículo N° 139°, inc. 3, de la Constitución establece que, “toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un

debido proceso”. Es decir, este supone obtener una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas por el actor ante el órgano jurisdiccional respectivo, siempre que se utilicen las vías procesales adecuadas, pero no necesariamente tal decisión es la solicitada por el actor, ya que puede ser favorable o desfavorable a las pretensiones ejercidas. (Casación N° 4616-2010, Puno). Es considerado como uno de los derechos primordiales que tienen los ciudadanos de poder ejercerlo sin distinción alguna; siendo tratados todos por el iguales, el desarrollo de este derecho es el que da efectos a la realización del mecanismo de la jurisdicción. Al referirnos de la jurisdicción estamos tratando sobre la actividad que realizan ciertos entes estatales que tienen el poder de administrar justicia, respetando el ordenamiento jurídico. Tienen la función de determinar y dar solución a los conflictos jurídicos de diversas personas que concurren a estos entes con la finalidad de obtener un resultado favorable o en contra, pero en base al derecho y hecho en la cual se encuentra en controversia. En conclusión la jurisdicción es considerada como una de las muchas categorías del sistema jurídico, que tiene la potestad de administrar justicia y que dicha potestad es atribuida por el Estado. En base a esta figura jurídica es por lo cual se llega a dar solución a un conflicto jurídico mediante la participación de las partes y de un juez, que determinara una decisión razonada y a la vez evita que las partes puedan tomar justicia por sus propias manos.

2.2.1.2.2. Garantías de la Jurisdicción

2.2.1.2.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción

El Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Exp. N° 0017-2003-AI/TC, tutela jurisdiccional y la observancia en el proceso. Nadie puede ser desviado en el ámbito de la jurisdicción que se encuentra competente conforme lo establece el ordenamiento jurídico; menos aun sometido a procesos o procedimiento distintos a los que deberá llevarse a cabo o juzgado su caso judicial. El aspecto publicitario conforme al sistema jurídico, en excepción lo que haga mención la ley. Diversos procesos judiciales realizados por los órganos jurisdiccionales de la mano de muchos funcionarios públicos, y por diversos delitos cometidos por medio de la prensa y en lo que es de referencia a los derechos fundamentales que se encuentran protegidos por la Carta Magna, siempre serán públicos.

2.2.1.2.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley

En nuestra carta magna encontramos regulado este importante principio, que se basa en proteger el pedido de tutela por parte de la persona que recurre al órgano jurisdiccional con la finalidad de encontrar una solución a su controversia jurídica; por ende los órganos de administración de justicia se encargaran de observar e impartir justicia en base a lo regulado en el ordenamiento jurídico interno y también en base a los instrumentos internacionales que regulan este pilar derecho procesal. (STC N.º 0032-2005-PHC)

Si bien toda persona tiene derecho a tutela jurídica efectiva, y este principio es el que da nacimiento al respeto de un debido proceso que se tendrá llevar a cabo en los diferentes procesos judiciales, que a la vez tendrán que estar regulado a lo que emana la ley y asimismo lo que señala la carta magna del Perú.

2.2.1.2.2.3. Imparcialidad e independencia judicial

Considerado como uno de los principios fundamentales en el desarrollo de un proceso judicial; aquel principio se basa a que ninguna de las partes de un determinado proceso judicial no puede ser privada ni negarles que puedan defenderse, por ello tienen derecho a una defensa que es básicamente a ser citados, escuchados entre otros; este principio no se puede ser vulnerado en ningún parte del proceso, lo cual significara un garantía fundamental en el desarrollo del proceso judicial.

2.2.1.2.3. Garantías procedimentales

2.2.1.2.3.1. Garantía de la no incriminación

Como se mencionó anteriormente, que el derecho a la presunción de inocencia, es un derecho primordial que puede tener la persona acusada, pero dentro de este derecho se sitúa una garantía procesal, referido a que nadie puede declararse culpable ni menos aún estar obligado a declarar para otorgar informaciones en el proceso; este es conocido como la garantía a la no incriminación, que permite que el imputado no pueda ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. El inculpado, protegido por la cláusula de no autoincriminación, conserva la facultad de no

responder, sin que pueda emplearse ningún medio coactivo ni intimidatorio contra éste y sin que quepa extraer ningún elemento positivo de prueba de su silencio. (San Martín, 2006, p. 614). Diversos autores consideran a este derecho como dentro del ámbito del derecho a la defensa, porque en conclusión la no incriminación se conceptualiza como no declararse culpable, utilizando de esta manera su derecho a la defensa ante un órgano judicial; y el que el imputado desee o no declarar, debe ser considerado como un acto de autodefensa.

2.2.1.2.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones

En nuestro país la competencia es determinada mediante una ley, que señala cual es la competencia de los diversos órganos jurisdiccionales, así mismo esto tiene su base en el principio de legalidad; la regulación jurídica lo podemos encontrar en (...) si bien el derecho de ser juzgado dentro de un plazo razonable no se encuentra expresamente contemplado en la Constitución, tal derecho está implícito en los derechos al debido proceso y la tutela y, por lo tanto, guarda relación con el pleno respeto de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, subsidiariedad, necesidad, provisionalidad y excepcionalidad que se deben observar durante y al interior de un proceso constitucional. (STC, Exp. N° 618-2005-HC/TC). Mediante lo señalado anteriormente podemos hacer mención que la competencia es considerada una categoría jurídica, que en la práctica toma posición mediante el reparto de facultades a los diversos órganos jurisdiccionales encargados de administrar justicia.

2.2.1.2.3.3. La garantía de la cosa juzgada

En reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha sostenido que mediante el derecho a que se respete una resolución que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada se garantiza el derecho de todo justiciable (...), a que las resoluciones que hayan puesto fin al proceso judicial no puedan ser recurridas a través de medios impugnatorios, ya sea porque éstos han sido agotados o porque ha transcurrido el plazo para impugnarla. Además contribuye a los justiciables como un derecho pilar para dar inicio a un proceso judicial, en la cual deberá presentarse o formular la pretensión de sus casos en un adecuado órgano jurisdiccional competente en conocer el caso.

2.2.1.2.3.4. La publicidad de los juicios

La Constitución Política del Perú, en su Artículo 139 inciso 4, establece: “La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley”. Esta figura jurídica se hace presente en el proceso, cuando una de las partes solicita más de una pretensión, esta figura también se configura cuando existen más de dos personas involucradas en un proceso judicial. La finalidad de esta figura jurídica, es que se pueda evitar que existan diferentes fallos contradictorios en un proceso judicial y a la vez también podrá regular la economía y celeridad procesal en la forma de administrar justicia, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

2.2.1.2.3.5. La garantía de la instancia plural

La Pluralidad de instancia constituye el desarrollo de un conjunto de actos, con la cual se podrá resolver un conflicto jurídico, mediante la participación de una autoridad competente, que será el encargado de emitir un fallo referente a la controversia jurídica.

La pluralidad de instancia, conforme señala Valcárcel (2008): Permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser subsanado. Se trata de un derecho fundamental que tiene por objeto, garantizar que las personas, naturales o jurídicas, que participen en un proceso judicial tengan la oportunidad de que lo resuelto por un órgano jurisdiccional sea revisado por un órgano superior de la misma naturaleza, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios pertinentes. (STC, EXP. N° 00121-2012-PA/TC, f,3). Señala Angulo (2013) la teoría de la impugnación constituye: Un pilar fundamental para la litigación oral de las partes mediante ellas se conseguirá obtener una resolución no solamente ajustada a derecho sino que permitirá a los sujetos procesales la obtención de una decisión judicial que ha sido sometida a la revisión debida (p. 304).

2.2.1.2.3.6. La garantía de la igualdad de armas

Como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en anterior oportunidad, se deriva de la interpretación sistemática del artículo 2, inciso 2, (igualdad) y del artículo 138, inciso 2 (debido proceso), de la Constitución (...), en tal sentido, todo proceso, judicial, administrativo o en sede privada, debe garantizar que las partes del proceso detenten las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, de modo que no se ocasione una desventaja en ninguna de ellas respecto a la otra (...), tal exigencia constituye un componente del debido proceso ya que ningún proceso que inobserve dicho imperativo puede reputarse como debido. (STC, Exp. N° 06135-2006-PA/TC). Por este principio los sujetos procesales tendrán las mismas condiciones, posibilidades, facilidades y oportunidades, de ejercitar sus derechos, exponer sus pretensiones, probar los hechos que se aleguen, formular conclusiones, sin otorgar ninguna ventaja a alguno de las partes.

2.2.1.2.3.7. La garantía de la motivación

El Artículo N° 139, inciso 5 de la Constitución establece: La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan. Mediante la motivación, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa (STC, Exp. N° 0006-2010-PHC/TC, f 2-4). Toda sentencia deberá poseer un amparo legal para los justiciables, es decir que la sentencia judicial deberá de poseer como justificación a cierta decisión una debida motivación, que será considerada la garantía procesal de los sustentos en la cual se basó el juzgador para emitir el fallo; para una adecuada motivación el juez deberá de cumplir con el presupuesto obligatorio se necesita para cumplir con esta garantía procesal.

2.2.1.2.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes

Este derecho es fundamental en un proceso, si bien tiene características amplias y complicadas, además que se encuentra constituido por otros derechos como:

- i. El derecho de presentar los medios de pruebas que tienen como propósito acreditar la veracidad o falses de los hechos en cuestión.
- ii. El derecho de una debida actuación de los medios de prueba considerados admisibles por el juez, inclusive también los medios probatorios ofrecidos por el juzgador.
- iii. El derecho de que se acepten o sean admisibles los medios de pruebas presentadas en un proceso.
- iv. Derecho de la conservación de los medios de pruebas, así hayan sido presentados antes o después en un proceso.
- v. El derecho de una debida valoración probatoria y sustentación de los medios de pruebas admitidas en el proceso.

La prueba es un derecho que poseen las partes procesales, con el objetivo de acreditar los hechos que estos alegan en un determinado conflicto de intereses jurídicos; con el fin de lograr buscar la convicción al juzgador encargado del caso, en base a este derecho las pruebas tendrán que ser aceptadas y debidamente valoradas por el juzgador.

2.2.1.3. Jurisdicción

2.2.1.3.1. Definiciones

El autor Gómez señala que: Que todo estado cuenta con un gran poder para poder llevar acabo el cumplimiento de su sistema jurídico, por ello aplicar “el poder punitivo”, que es asignado a todos los órganos jurisdiccionales que tienen el fin de buscar la paz social mediante la aplicación y desarrollo de una buen forma de administrar justicia ante los ciudadanos pertenecientes a un Estado.

El estado que posee el - ius puniendi- deberá comprender que la aplicación y el respeto de las leyes contenidas el ordenamiento jurídico deberán ser respetado tanto por el Estado como también por los justiciable, porque esto será el sustente de la

existencia de un Estado Democrático y el respecto del ejercicio de la “potestad sancionadora”; cuando se emplea el buen desarrollo de esta actividad por parte del Estado, estamos presente ante un poder democrático.

En base al tema sobre el poder punitivo que tiene el Estado, importantes autores profesionales del derecho, afirman que no debería considerarse el “ius puniendi” como un derecho, porque existen diversas situaciones en la cual no participa siempre en conjunto el Estado y el individuo, lo cual sería incorrecto este tipo de consideración.

Y esto es lo que sucede en estados no democráticos, donde no individualizan las funciones del estado, es decir no toman en cuenta que el poder que posee el Estado ante los justiciables debería ser admitido como un derecho, en sentido contrario es por ello que existen códigos que sancionan, lo cual no debería ser un derecho que tiene el Estado frente a sus ciudadanos, sino la potestad de sancionarlos, cuando infrinjan cualquier norma.

De lo mencionado, si bien se puede dar a entender que sea cual sea la teoría en la cual se basan a la facultad, poder o potestad punitiva que posee un Estado, todos tienen el mismo fin, que es que la sociedad pueda convivir con el principio del bien común y el propósito de la paz social.

Caro (2007) manifiesta: El “ius puniendi” cumple diversas funciones, la principal la potestad sancionadora frente a los actos delictuosos o inviolabilidad de una ley; pero que contiene un límite, cuando este poder es ejercicio ante un ciudadano, y es cuando se afecta el primordial derecho humano de la libertad.

2.2.1.3.2. Características

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

a) Es un Presupuesto Procesal: El proceso justo, como también lo conocemos normalmente como proceso formal, es el derecho fundamental que tienen todos los ciudadanos que se le otorga para que soliciten que su conflicto judicial sea resuelto por órganos jurisdiccionales justos y equitativos; es decir que el Juez que te toque resolver, sea competente, independiente y responsable con el fallo que emitirá.

b) Es eminentemente Público: Esto da razón a que el Estado debería crear un mecanismo, o una guía que sirva para poder asegurar y regular que los derechos de defensa de los ciudadanos se están cumpliendo y de tal manera se de conocimiento cuando esto han sido vulnerados, asimismo debía hacerse uso del debido proceso cuando realmente las partes se encuentren vulnerados sus derechos y no para causar sobre carga procesal en el sistema jurídico.

c) Debe intervenir el Estado mediante el organismo competente o correspondiente, como ente imparcial: Es la intervención del Juez competente, justo e imparcial que aplica la ley al caso en concreto.

d) Debe actuarse y aplicarse la voluntad concreta de la Ley: Por cual ¿cuándo se considera a un Juez independiente?, esta actuación es admitida cuando el Juez actúa al margen de la ley sin tomar en cuenta las intromisiones o pedidos particulares que le hacen presión para que determine su fallo.

2.2.1.3.3. Elementos

Por estas razones podemos considerar que es un derecho que tiene un carácter procesal complicado, y que deberá ser desarrollado siempre respetando y garantizando el derecho de todos los individuos, por eso es necesario cumplir con un adecuado proceso o procedimiento al cual se está llevando el presente caso jurídico; y tampoco el Estado deberá vulnerar estos derechos.

Así, tradicionalmente se ha atribuido a la jurisdicción cinco elementos o poderes, que como sostiene Alsina (1962) estos son:

a) Notio: Las partes deberán tener la oportunidad de presentar diversos medios probatorios en la cual será considerado para poder esclarecer los hechos que se encuentran en controversia, la inviolabilidad de este derecho afectaría el debido proceso.

Estas pruebas tienen la finalidad de establecer la convicción de los hechos en cuestión, lo cual servirá para poder saber si los hechos a la que se comentan, es verdadero o falso y esto sirva de apoyo para poder emitir una sentencia justa.

b) Vocatio: En este caso se hace referencia que las partes que se encuentren involucrados en un proceso judicial deberán ser debidamente notificados en base al conocimiento general del caso, porque así lo establece la ley y así de tal manera las partes puedan ejercer su derecho de defensa

c) Cohertio: El proceso será inútil si no es desarrollado mediante jueces que sean capaces, responsables y sobre todo que sean independientes al momento de resolver un fallo judicial mediante la redacción de sentencias.

d) Iudicium: Y el juez es considerado responsable, cuando actúa de manera imparcial y respetando lo que señala la ley, de tal manera evitando ejercer una función arbitraria, en caso contrario podrá ser sancionado por su mala ejecución de función jurisdiccional.

e) Executio: Pero no solo basta que las partes puedan ser debidamente emplazadas en conocimiento total del caso jurídico, sino que también se le pueda brindar el derecho y respeto a la defensa jurídica; así de tal manera los jueces puedan tomar en cuenta la defensa de las partes.

2.2.1.4. La competencia

2.2.1.4.1. Definiciones

Todos los jueces se les otorgan un poder por parte del Estado con el fin de que puedan desenvolver sus funciones jurisdiccionales conforme a lo que se encuentren competentes estos órganos jurisdiccionales; este poder es nominado como la competencia. En base a estos conceptos Ana Calderon considera que todos los juzgadores pueden poseer el poder de la jurisdicción, pero que no todos tienen competencia.

2.2.1.4.2. La regulación de la competencia

Ramos (1993), explica que la competencia también es un derecho que forma parte de un debido proceso; la finalidad de este derecho es que las partes puedan asistir a los diversos órganos jurisdiccionales con la presencia de un letrado, a la vez de ser informados de manera general de la demanda o la acusación en la cual se le ha pretendido.

Este es un derecho que se encuentra amparado por la Constitución Política, que hace referencia que las partes tienen derecho a que la sentencia de su caso sea revisado por segunda vez ante un ente jerárquico al primero que emitió la sentencia, con la finalidad de pueda dar una revisión y señalar si la decisión que tomo la primera instancia es correcta o incorrecta.

2.2.1.4.3. Características de la Competencia

Capello (1999) sostiene que las características de la competencia son:

a) El orden público: Este principio se basa en que el Juez deberá impulsar y dar dirección a los procesos judiciales, con la finalidad de poder emitir una justa sentencia para las partes que se encuentran sometidas a un proceso de administración de justicia. El juez será responsable sobre la celeridad procesal.

Así mismo es preciso decir que el Juez tiene la facultad de dirigir, conducir y dar dirección a los procesos judiciales sin que las partes lo soliciten, ya que la finalidad que tiene el Juez es buscar la paz social en nuestra sociedad.

b) La legalidad: Como sabemos la función o finalidad que posee el juez es poder lograr la paz social en nuestra sociedad, para ello se desenvuelve de la mejor manera en un proceso, resolviéndole su conflicto de intereses y lograr satisfacer las necesidades en la que hace mención su pretensión. En caso que sea ambiguo nuestro ordenamiento jurídico mediante la redacción de las leyes, el Juez deberá basarse a los principios generales del derecho o sino en todo caso a la doctrina, jurisprudencia o costumbres, conforme sea el caso a tratar.

c) La impropiedad: Tenemos conocimiento que nuestras leyes hacen mención sobre una “orientación publicista” en la cual nos brinda referencia que la finalidad del proceso judicial no solo es dar solución a conflicto jurídico, sino que también se pueda llegar a la finalidad de lograr la paz social en nuestra sociedad.

Las leyes civiles en nuestro país y también en la mayoría de los países, ha puesto en disposición a que el Juez cuando vea que existe ambigüedad, confusión o vacíos legales, o como también lo conocen diversos autores que lo tildan como lagunas jurídicas; el Juez tendra la posibilidad de cubrir ciertos vacíos mediante a la aplicación de los diversos principios del derecho o mediante el uso de otras fuentes del derecho. Desde una perspectiva conceptual científica, se puede hacer mención que las personas que ejercen sus derecho de accionar frente a un caso con relevancia jurídica, deberán no solo mostrar las pruebas necesarias para demostrar en lo que se basan a su pretensión sino que también deberán tener el interés legítimo de obrar, es decir se encuentran hábil de poder ser parte del proceso.

Al referirnos a este principio no estamos basando a la gran importancia que tiene la economía en base al tiempo; ya que cuando los procesos son tardíos, mas será el gasto que se empleara un proceso judicial. Este principio se presenta en diversas instituciones jurídicas, por ejemplo cuando el Juez realiza el principio de impulso del proceso, de esta manera contribuye con este principio de celeridad procesal.

e) Inmodificabilidad o perpetuatio iurisdictionis: En referencia este principio hace referencia que el Juez tiene una gran conexión con el derecho, por ello es preciso decir que todo juez conoce el derecho, tal como se lo dice en términos latín como: “venite ad factum, tabo dibi ius”

Este término que es muy utilizado en todo el ámbito jurídico hace referencia de que el Juez conoce el derecho, es decir sabe que normal aplicar en los diversos casos judiciales que lleguen a él, de esta manera ellos son los conocedores de la forma del sistema jurídico y el ordenamiento jurídico, y deberán sustentar la norma con cual ellos invocan para brindar solución al conflicto con relevancia jurídica que van a dictar sentencia.

En base al principio de “Reformatio in pejus”, da referencia que las partes pueden cuestionar las sentencias que han sido emitidas por la primera instancia, solicitando que una instancia superior a la primera, es decir una segunda instancia, puede revisar nuevamente su caso y pueda emitir otro fallo; en la cual el Superior competente deberá emitir un fallo invocando las normas que sustenten su decisión judicial.

2.2.1.4.4. Determinación de la competencia en el caso en estudio

Capello (1999) sostiene que las características de la competencia son:

a) El orden público: Este principio se basa en que el Juez deberá impulsar y dar dirección a los procesos judiciales, con la finalidad de poder emitir un justa sentencia para las partes que se encuentran sometidas a un proceso de administración de justicia. El juez será responsable sobre la celeridad procesal.

Así mismo es preciso decir que el Juez tiene la facultad de dirigir, conducir y dar dirección a los procesos judiciales sin que las partes lo soliciten, ya que la finalidad que tiene el Juez es buscar la paz social en nuestra sociedad.

b) La legalidad: Como sabemos la función o finalidad que posee el juez es poder lograr la paz social en nuestra sociedad, para ello se desenvuelve de la mejor manera en un proceso, resolviéndole su conflicto de intereses y lograr satisfacer las necesidades en la que hace mención su pretensión. En caso que sea ambiguo nuestro ordenamiento jurídico mediante la redacción de las leyes, el Juez deberá basarse a los principios generales del derecho o sino en todo caso a la doctrina, jurisprudencia o costumbres, conforme sea el caso a tratar.

c) La improporrogabilidad: Tenemos conocimiento que nuestras leyes hacen mención sobre una “orientación publicista” en la cual nos brinda referencia que la finalidad

del proceso judicial no solo es dar solución a conflicto jurídico, sino que también se pueda llegar a la finalidad de lograr la paz social en nuestra sociedad.

Las leyes civiles en nuestro país y también en la mayoría de los países, ha puesto en disposición a que el Juez cuando vea que existe ambigüedad, confusión o vacíos legales, o como también lo conocen diversos autores que lo tildan como lagunas jurídicas; el Juez tendra la posibilidad de cubrir ciertos vacíos mediante a la aplicación de los diversos principios del derecho o mediante el uso de otras fuentes del derecho. Desde una perspectiva conceptual científica, se puede hacer mención que las personas que ejercen sus derecho de accionar frente a un caso con relevancia jurídica, deberán no solo mostrar las pruebas necesarias para demostrar en lo que se basan a su pretensión sino que también deberán tener el interés legítimo de obrar, es decir se encuentran hábil de poder ser parte del proceso.

Al referirnos a este principio no estamos basando a la gran importancia que tiene la economía en base al tiempo; ya que cuando los procesos son tardíos, mas será el gasto que se empleara un proceso judicial. Este principio se presenta en diversas instituciones jurídicas, por ejemplo cuando el Juez realiza el principio de impulso del proceso, de esta manera contribuye con este principio de celeridad procesal.

e) Inmodificabilidad o *perpetuatio iurisdictionis*: En referencia este principio hace referencia que el Juez tiene una gran conexión con el derecho, por ello es preciso decir que todo juez conoce el derecho, tal como se lo dice en términos latín como: “venite ad factum, tabo dibi ius”

Este término que es muy utilizado en todo el ámbito jurídico hace referencia de que el Juez conoce el derecho, es decir sabe que normal aplicar en los diversos casos judiciales que lleguen a él, de esta manera ellos son los conocedores de la forma del sistema jurídico y el ordenamiento jurídico, y deberán sustentar la norma con cual ellos invocan para brindar solución al conflicto con relevancia jurídica que van a dictar sentencia.

En base al principio de “*Reformatio in pejus*”, da referencia que las partes pueden cuestionar las sentencias que han sido emitidas por la primera instancia, solicitando

que una instancia superior a la primera, es decir una segunda instancia, puede revisar nuevamente su caso y pueda emitir otro fallo; en la cual el Superior competente deberá emitir un fallo invocando las normas que sustenten su decisión judicial.

Asimismo, existen cuestiones de competencia, tienen lugar, en Derecho Procesal Penal, cuando surgen dudas jurídicas sobre a qué órgano concreto le corresponde conocer de unos hechos o de una determinada materia jurídica (García, 2009). Nuestro ordenamiento procesal penal reconoce: la declinatoria de competencia, la transferencia de competencia y la contienda de competencia. a) Declinatoria de competencia Procede cuando el imputado, actor civil y tercero civilmente responsable, solicitan individual o colectivamente al juez de investigación preparatoria que decline la competencia a favor de otro juez por no ser competente por razón de materia, de jerarquía o de territorio. El juez citará a las partes para la audiencia, las escuchará y resolverá inmediatamente dentro de los dos días.

La petición de declinatoria de competencia se interpondrá dentro de los diez días de formalizada la investigación. Consentida la resolución que la declara fundada, el proceso será remitido a quien corresponda, con conocimiento de las partes (Art. N° 34 y 35 del CPP). Contra la resolución a que se refiere el artículo 34° procede apelación ante la Sala Penal Superior, que la resolverá en última instancia (Art. N° 37 del CPP). Los actos procesales válidamente realizados antes de la declinatoria conservan su eficacia (Art. N° 38 del CPP). b) Transferencia de Competencia La transferencia de competencia a una autoridad distinta, importa el traslado del conocimiento del caso por razones fundamentales de seguridad en la investigación y juzgamiento. Nuestro ordenamiento establece que únicamente procederá cuando por circunstancias insalvables impidan o perturben gravemente el normal desarrollo de la investigación o del juzgamiento, o cuando sea real o inminente el peligro incontrolable contra la seguridad del procesado o su salud, o cuando sea afectado gravemente el orden público (Art. N° 34 del CPP). En estos casos planteada la transferencia por el fiscal, imputado o alguna de las partes procesales, el juez formara el incidente y pondrá en conocimiento las otras partes y lo remitirá a la Sala Superior para que resuelva en el plazo de tres días. Tratándose de jueces de distrito judicial o de Salas Superiores, la transferencia será resulta por la Sala Penal de la Corte

Suprema (Art. N° 41 del CPP). c) Contienda de competencia Consiste en, la facultad que tiene un juez, para pedir la competencia a otro juez, cuando este conoce de la investigación de un delito que no le corresponde. (Saavedra, 1995, p. 191).

1. Contienda de competencia por reconocimiento Cuando el juez toma conocimiento que otro de igual jerarquía también conoce del mismo caso sin que le corresponda, de oficio o a pedido de partes solicitara la remisión del proceso.

2. Contienda de competencia por inhibición Se produce, cuando el juez considera que no es competente para conocer el caso y se inhibe, de oficio o a pedidos de las partes, remitiendo las copias pertinentes a otro juez. (Sánchez, 2009, p. 58). Entre otros la acumulación La competencia por conexión, se basa en la necesidad de reunir, en una sola causa, varios procesos que tengan relación con los delitos o con los imputados; esto se hace para tener un conocimiento más amplio de los hechos y para evitar que se dicten sentencias contradictorias. (Cubas, 2010, p. 144). Los casos de acumulación, determinan la acumulación de procesos en uno solo, la misma que se sustenta en la necesidad de sujetarse al principio de unidad de investigación y juzgamiento, resultando absurda la tramitación de procesos conexos (Sánchez, 2009, p. 59). Así mismo es factible la procedencia de la desacumulación en casos excepcionales, cuando se verifique la complejidad de los casos o exista un sin número de diligencias a actuarse, o por una pluralidad de procesados, de una causa acumulada en relación a otra. La inhibición, en estricto, es el acto jurídico procesal, mediante el cual el funcionario judicial, por exclusivas razones de índole ético-legal, se aparta del conocimiento del proceso. En sentido amplio, la inhibición es todo apartamiento del proceso. El tema se relaciona con la indispensable independencia e imparcialidad de los jueces para ejercer sus funciones. La independencia, es una característica del Poder Judicial frente a los Poderes del Estado. Los jueces no pueden depender del Principio de Obediencia Jerárquica o de la obediencia debida para garantizar al justiciable la sumisión a la ley y al caso concreto (Cubas, 2009. p. 165). La inhibición no es una simple facultad, sino más bien es un verdadero deber que le impone la ley al funcionario que tenga conocimiento de la existencia de una causal que le impida participar en el asunto. El funcionario judicial al percatarse (...),

está obligado a declararla. (Vicente, 2008, p. 274). Es por ello, que los jueces se inhibirán en los siguientes supuestos: a) Con las personas que intervienen en el procedimiento: parentesco del juez con uno de los sujetos intervinientes. Cuando directa o indirectamente tuviesen interés en el proceso o lo tuviere su cónyuge, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o sus parientes por adopción o relación de convivencia con alguno de los demás sujetos procesales. En el caso del cónyuge y del parentesco que de ese vínculo se deriven, subsistirá esta causal incluso luego de la anulación, disolución o cesación de los efectos civiles del matrimonio. De igual manera se tratará, en lo pertinente, cuando se produce una ruptura definitiva del vínculo con vivencial. Cuando tenga amistad notoria, enemistad manifiesta o un vínculo de compadrazgo con el imputado, la víctima, o contra sus representantes. Cuando fueren acreedores o deudores del imputado, víctima o tercero civil. b) Con el objeto: conocer el hecho como testigo, perito, etc.: Cuando hubieren intervenido anteriormente como Juez o Fiscal en el proceso, o como perito, testigo o abogado de alguna de las partes o de la víctima. c) Con el resultado: tener interés en el proceso: Cuando exista cualquier otra causa, fundada en motivos graves, que afecte su imparcialidad (Art. N° 53 del CPP.).

Recusación: La recusación es el acto procesal mediante el cual una de las partes solicita que un funcionario judicial se aparte del conocimiento de un proceso, porque duda de su imparcialidad. Es la facultad que, la ley concede a las partes en un proceso, para reclamar que un juez, o uno o varios miembros del tribunal colegiado, se aparten del conocimiento de un determinado asunto, por considerar que pueda parcializarse o que ha prejuzgado. (Machicado, 2009). Para el maestro Mixán Mass (1993), recusación es, la facultad jurídica que permite a la parte, invocando la causal prevista en la ley y ante la certeza o la duda sobre la imparcialidad del magistrado, pedir que el juez o Vocal se aparte del conocimiento de un proceso. La recusación es, un derecho de las partes de pedir el apartamiento del juez o vocal cuando se duda de su imparcialidad. Así, la recusación ejercitada puede generar una inhibición voluntaria (si se acepta la recusación) o impuesta (si el superior la dispone) (Cubas, 2009, pp. 166-167).

2.2.1.5. La acción penal

2.2.1.5.1. Definiciones

La acción es la facultad que corresponde a una persona para requerir la intervención del Estado a efecto de tutelar una situación jurídica material. La acción es un derecho público subjetivo mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica. (Alsina, 1963, p. 333).

Tiene inicio cuando se ejecuta el quebramiento de una ley penal; dicho quebramiento tiene como propósito interponer una sanción penal a la persona que infrinjo esa norma penal. Es así que la acción penal es el inicio de un proceso jurisdiccional. Este proviene de tiempos remotos, cuando el Estado era constituido por una teoría monopolística, que empleaba la fuerza como sustento de castigo a las infracciones normativas de aquellos tiempos; con la acción penal se evitaría la solución de conflictos por las mismas partes sin la intervención de un tercero, es decir se dejó atrás el ojo por ojo y diente por diente, el de tomar justicia por sus propias manos los ciudadanos.

Es posible de esta manera admitir que la acción penal es el poderío del Estado y un derecho al debido proceso de los justiciables que sean víctimas de cualquier acto en el cual se vean vulnerados sus derechos. En el aspecto filosófico, la acción penal es un acto que permite al Estado reponer la paz social, que se vio desfigurado por la inviolabilidad de una ley. También se estima que dicha acción penal puede ser desempeñado tanto desde un ámbito estatal como también de un ámbito particular.

2.2.1.5.2. Características de la acción penal

La acción pública tendrá las siguientes características:

1. La acción es un derecho subjetivo que genera obligación

El derecho potestad se concreta a solicitar del Estado la prestación de la actividad jurisdiccional, y ésta se encuentra obligada a brindar la misma mediante el proceso.

2. La acción es de carácter público

Es público en el sentido que su finalidad es la satisfacción del interés general sobre el particular, mediante la composición de los pleitos y el mantenimiento del orden y paz social, evitando la justicia por la propia mano del hombre. Por tener carácter público, su ejercicio se halla monopolizado por el Estado a través del Ministerio público que, por mandato del artículo N° 11 de su Ley Orgánica, es el titular el ejercicio de la acción penal y actúa de oficio, a instancia de la parte agraviada, por acción popular o por noticia policial; con la excepción de los delitos perseguibles por acción privada.

3. La acción es autónoma

La acción va dirigida a que nazca o se inicie el proceso, no habrá este último sin el ejercicio del primero, y se diferencia con el concepto de pretensión que se verá más adelante.

4. La acción es indisponible

La ley solo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por tanto, es un derecho indelegable, intransferible. En el caso de la acción penal pública, esta facultad está en manos del Ministerio Público; y, en el caso de la acción penal privada corresponde al agraviado o a su sustituto legal.

5. La acción tiene por objeto que se realice el proceso

La acción busca que el Estado brinde su jurisdicción mediante un proceso, y como se dijo, no habrá tal proceso sin una previa acción ejercida por el ciudadano que busque la tutela que brinda el Estado (Cubas, 2006, pp. 128-129).

Son características propias de la acción penal privada:

1. Prima la voluntad privada

En el acto de promover la acción penal, coloca a la persecución penal e, incluso, a la pena, bajo el poder de la persona privada- regularmente la víctima- quien decide acerca de si promueve la acción penal para actuar la consecuencia jurídica del delito que la ofende.

2. Estando en la esfera de la voluntad privada

La acción penal es renunciable.

3. Es relativa

Por cuanto la administración de todo el proceso penal y, sobre todo, la capacidad de ejercitar el ius puniendi está en manos del Estado. El particular tiene, por tanto, solo facultades que se enmarcan dentro del control penal estatal.

2.2.1.5.3. Titularidad en el ejercicio de la acción penal

La acción penal nace con el delito, por la cual requiere de una investigación en sede fiscal, siendo esta previa a la formulación y continuación de la investigación preparatoria. Por otro lado, la acción procesal penal se inicia cuando principian las actividades en sede judicial.

Osorio (2010) define al Ministerio Público como, la fiscalía u órgano acusador del estado, (...), como representante sociedad, monopoliza el ejercicio de la acción penal (...). Suele ser considerado como la parte acusadora, de carácter público, encargada (...), e exigir la actuación de la pretensión punitiva y de su resarcimiento. El Ministerio Público, es la institución encargada de la defensa de la legalidad y de los intereses tutelados por el Derecho. En el ámbito Penal es el titular del ejercicio público de la acción penal, tiene el deber de la carga de la prueba. (Sánchez, 2009, pp. 71-72). En el proceso penal, el ministerio público como representante de la sociedad, no persigue ningún interés propio, ni ajeno, sino que realiza llanamente la voluntad de la ley.

2.2.1.5.4. Regulación de la acción penal

La acción penal se encuentra prevista en el Artículo N°159 Inc. 1 de la Constitución Política del Perú, en la cual establece la facultad del ministerio público de, promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. De igual forma en el Art. IV del Título Preliminar del CPP, señala que: El Ministerio Público es el titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba.

Asume la conducción de la investigación desde su inicio (...) está obligado a actuar objetividad, indagar sobre los hechos tanto de cargo como descargo, los que determinen o acrediten la responsabilidad del imputado (...), conduce y controla los actos de investigación de la policía nacional; en concordancia con lo establecido en el Art. N° 1 del mismo cuerpo legal. Esta nueva reforma procesal penal, le adjudica al Ministerio Público, una importancia decisiva y lo potencia como el órgano encargado del ejercicio de la acción penal, con una incidencia relevante en la coordinación de las labores de investigación con la Policía Nacional del Perú, con la cual una vez más desde su creación, sigue compartiendo responsabilidades.

2.2.1.5.5. La pretensión punitiva

2.2.1.5.5.1. Definiciones

En virtud a la pretensión punitiva, esta se concreta con la acusación fiscal, la cual resulta indispensable para el inicio del juicio oral; siendo la pretensión punitiva la pena propuesta por el fiscal a efectos de que sea interpuesta al acusado, teniendo en cuenta los principios de legalidad, proporcionalidad, y humanidad de la pena. Por consiguiente, la acusación fiscal, de modo genérico contendrá: a los sujetos procesales, la fundamentación de los hechos, la penalidad requerida, el monto de la reparación civil, y así como la actividad probatoria a actuarse en el juzgamiento. Para tal efecto al fiscal le compete la persecución del delito, la investigación y finalmente la acusación.

Si bien es el fiscal es quien ejerce la acción penal, a través de la formulación de la pretensión punitiva (...), es claro, debe cumplir a plenitud los presupuestos básicos de la pretensión procesal (sujetos, causa y objeto) y exige de parte del juez de conocimiento los controles de rigor para su admisión. (Jaramillo, 2013). Es por ello que la, pretensión punitiva, conforme a González Navarro (2003), la cual a su vez contiene, la calificación jurídica y la petición de pena, por otro lado, la consecuencia lógica de esta equiparación será la de entender que tanto la calificación como la pena solicitadas en el escrito de acusación vincularán al juez a la hora de dictar sentencia. (pp. 118-119).

2.2.1.5.5.2. Características de la pretensión punitiva

Conforme señala Ore Chávez (2007), en la pretensión punitiva, la doctrina regularmente se reconoce tres elementos:

1. Sujetos

En cuanto a los sujetos de la pretensión punitiva, la doctrina distingue también tres sujetos:

- a) El sujeto activo: que es quien lleva a cabo el acto en que consiste la pretensión;
- b) el sujeto pasivo: que es la persona frente a la que se interpone, y
- c) El destinatario: que es la persona a quien se dirige, es decir, el titular del órgano jurisdiccional.

2. Objeto

El objeto de la pretensión aparece constituido por la pena o la medida de seguridad, según sea el caso, cuya imposición se solicita, como objeto principal, junto al que también se puede también proponer otros objetos procesales que podrían relacionarse con la pretensión civil.

3. Fundamento

En cuanto al fundamento de esta pretensión se constituye en el encuadramiento o conformidad de su contenido con una norma de tipo material, cuyo supuesto de hecho coincida con el hecho en que se basa. De esa cuenta, se trata de un fundamento de hecho y un fundamento jurídico. Ese fundamento fáctico se integra por un hecho o acontecimiento ocurrido en la vida real y cuya existencia se afirma y es la base de la pretensión. El jurídico consiste en la invocación de la norma jurídica que contiene el tipo penal, con la cual deberá encajar el hecho real, que revista los caracteres de delito o falta. El fundamento jurídico de la pretensión puede variar en el curso del proceso, ya fuere por la formulación de una acusación alternativa.

2.2.1.5.5.3. Normas relacionadas con la pretensión punitiva

Por mandato constitucional, el Ministerio Público; promoverá de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho (...). Conducirá desde su inicio la investigación del delito (...), ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte (...). (Artículo N° 159, Atribuciones del Ministerio Público). Es por ello que, el Ministerio Público es el

titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio. (Art. IV del Título Preliminar del CPP.). Por otro lado, debemos de tener en cuenta que, la acusación contiene la pretensión Fiscal, los hechos y circunstancias, la pretensión penal y civil introducida a juicio y contenidas en su teoría del caso, con la finalidad de pasar a juicio y obtener una sentencia condenatoria.

2.2.1.6. El proceso

2.2.1.6.1. Definición

Desde el punto de vista etimológico, el termino proceso proviene de las voces latinas “Processus o Procedere”, que significa: avanzar en un camino o seguir en carrera hacia un determinado fin, durante el cual se van a desarrollar un conjunto o cadenas de actos coordinados para el logro de un fin (Decisión Jurisdiccional).

Se entiende por proceso al conjunto de actos que suceden en el tiempo, manteniendo vinculación de modo que están concatenados, sea por el fin perseguido o por la causa que la genera. El proceso es el “conjunto coordinado de actos jurídicos de carácter procesal que se suceden en el tiempo y vinculados entre sí, porque derivan del ejercicio de una acción procesal que busca un resultado con relevancia jurídica.

Se llama proceso al conjunto de actos que tienen algo en común y cuyo desenvolvimiento se desarrolla y realiza de acuerdo a los plazos, términos y pautas que la misma ley fija.

2.2.1.6.2. Tipos generales del proceso

- Proceso Civil
- Proceso Penal
- Proceso Laboral
- Proceso Contencioso Administrativo
- Proceso Constitucional

2.2.1.7. El proceso penal

2.2.1.7.1. Definición

Es el camino jurídico procesal que establece la ley y que permite la verificación de la imputación de una consecuencia jurídica a una persona, por su adecuación a un parámetro de la realidad. Es decir, la imputación de una situación de hecho (delito) a una persona (imputado). En este sentido la verdad real es el único medio válido para aceptar la construcción que el proceso penal realiza inevitablemente en su desarrollo. El proceso penal es también el medio que establece la ley para lograr la pretensión punitiva del estado y que no ha sido concebido con el objeto de indagar con respecto a la verdad de contenido de la “noticia criminis” (denuncia), para la consiguiente concretización o no de la norma reguladora penal.

Dr. Mixan Mass Florencio, señala: El proceso penal constituye el único medio necesario, ineludible e idóneo para el esclarecimiento imparcial de la verdad concreta, respecto de la conducta objeto de la investigación y del juzgamiento, para la aplicación rigurosa o no de la ley penal. Dr. Couture señala: El proceso penal viene a ser la rama del saber jurídico que estudia en forma sistemática la naturaleza de proceso, su constitución, desenvolvimiento y eficacia siendo además un conjunto de normas que regulan el proceso y procedimiento penal en un cuerpo jurídico determinado. Existe en la doctrina una teoría titulada como compensación entre circunstancias, referida a que en base a las circunstancias cometidas por el infractor se podrá interponer la pena, y que esta pena no será cuestionada, porque ha sido debidamente impuesta al agente activo del delito; lo que esta teoría ayudara a poder tener una cantidad necesaria para la interposición de la sanción ante tal hecho delictivo generado por el agente., acertadamente el Dr. Fernando Gómez De Llano refiere es el orden de actuar, de proceder establecido por el Estado para determinar en cada supuesto concreto la existencia o inexistencia de responsabilidad criminal, aplicando las normas del Derecho penal, asimismo anota que la determinación de si procede o no a la imposición de una prueba, corresponde exclusivamente a los órganos jurisdiccionales utilizando el proceso como medio, un instrumento o un método que permite los datos del precisar para que la decisión sea correcta, adecuada y efectiva.

2.2.1.7.2. Sistemas tradicionales del proceso penal

2.2.1.7.2.1. Sistemas tradicional inquisitivo

Que bajo este sistema los particulares no fueron privados del derecho de acusar, pero el Estado lo compartió y ejerció intensamente por medio de determinados funcionarios: los curiosi, satationarii, que eran los encargados de realizar las indagaciones previas, secretas, para averiguar los delitos y presentar las acusaciones ante el magistrado, a quien en definitiva se autorizó a proceder de oficio sin necesidad de que mediara acusación de otra persona, necesitaba la iniciativa del acusador, de árbitro paso a instructor, produciéndose una nueva concentración agregando a la anterior la de la defensa.

Como señala el autor Couture, considera que la prueba es la forma en la cual se puede comprobar un hecho. Mientras que el rama jurídica del derecho penal, la prueba es considera como el elemento fundamental de búsqueda que produce certeza a un hecho en cuestión.

Por cual podemos decir que la prueba civil tiene semejanza a la demostración probatoria de un curso de matemática, mientras que en el derecho penal se le compara como una prueba científica; pero ambos están guiados a la misma finalidad que posee la prueba, que es demostrar la verdad. A lo referido en líneas precedentes los medios probatorios es todo lo contrario a la prueba, ya que estos son considerados como instrumentos que emplearan las partes o lo que ordena el Juez o Fiscal, con la finalidad de esclarecer los hechos en controversia jurídica. Rocco manifiesta, que los medios probatorios es el elemento obligatorio solicitado por los órganos jurisdiccionales, para poder esclarecer los hechos de la situación jurídica que se está en diputación en un juicio, porque servirán para poder conocer la verdad o falsedad de los hechos que se están llevando a cabo en el presente caso judicial.

De lo mencionado anteriormente se puede esclarecer o dar a entender que un medio probatorio o como también es llamado como un medio de prueba, este tendrá un cambio a una prueba, cuando siempre y cuando brinde certeza al Juez, y este pueda utilizar estas pruebas como elementos materiales de un proceso, lo que el juez da

importancia cuando se presenta la prueba, es que estas puedan cumplir con su finalidad al momento de la actuación probatoria, en contrario sensu no servirían en un caso de controversia jurídica, porque al no llegar a cumplir su objetivo no se podría dar solución a un hecho controvertido y no tendría razón ni con lo que se pretende solicitar.

La prueba tiene el objetivo de lograr convencer a los juzgadores de los diversos órganos jurisdiccionales sobre la existencia de una falsedad o realidad del hecho y derecho que se encuentra en un estado de controversia, de tal manera la función de las pruebas es de probar el esclarecimiento del caso.

2.2.1.7.2.2. Sistema acusatorio

El sistema acusatorio ha presentado diversas manifestaciones a lo largo de la historia. El objeto es demostrar sobre el hecho y derecho que se pretende sea real en un proceso; pero Rodríguez considera que el estado de un proceso, lo que se busca es que mediante pruebas se pueda demostrar la existencia de los hechos mas no del derecho.

También es preciso considerar, que en un proceso judicial existen hecho que no es obligación ser demostrados, o que requieren de algún medio probatorio, pero este deberá ser probado cuando se trate de un proceso judicial, porque esto servirá para que el juzgador pueda tomar en cuenta con más convicción y sentido del uso de razonamiento si lo que se pretende a solicitud es real o mentira.

Características Del Sistema Acusatorio

- Los justiciables son los encargados de cargar la prueba en un proceso judicial, con el fin de demostrar los hechos en base a su pretensión, en esto se basa este gran principio procesal.
- Siendo a la vez el principio de carga de prueba, la responsabilidad procesal que tienen las partes para poder adjuntar los medios probatorios necesarios para demostrar
- Aclarar sobre el hecho en cuestión, en sentido contrario que las partes procesales no presenten los medios probatorios que muestren la verdad de los

que ellos afirman en su pretensión, obtendrán un fallo o decisión judicial desfavorables, tal como lo menciona Hinostroza.

2.2.1.7.3. Elementos del Proceso Penal

Dentro de los elementos que contiene el proceso penal tenemos:

A.- Los actos jurídicos impulsores del Proceso

Con este sistema lo que se busca es dar un valor a cada medio probatorio que es presentado y actuado en un proceso; estas serán admitida por un juzgador, que se encargará de disponer todas las pruebas legalmente ofrecidas y procederá a su actuación y los tomara en cuenta conforme el valor que le de la ley, así mismo ciertas pruebas deberán estar relacionados con el hecho que se pretende esclarecer ; su labor jurisdiccional del juzgador termina con la calificación y recibimiento de las pruebas, porque el que se encarga de darle un valor a las pruebas es el ordenamiento jurídico, mas no el Juez.

En este segundo sistema se hace referencia de que al Juez le corresponde valorar las pruebas; apreciándolas y creando un determinado concepto de calificación o valoración con los medios probatorios presentado por las partes, por ello si el valor de la pruebas es otorgada por un juez, estamos ante la figura de un valor subjetivo, en contrario sensu sucede cuando el valor es otorgado por el marco normativo. El valor probatorio será dado en base al cumplimiento de los presupuestos de la razón, llegando de esta forma obtener una prueba libre o de la libre convicción, así de tal manera la finalidad de toda esta valoración es determinar que la prueba pueda servir de apoyo para configurar un hecho.

Mientras cuando nos referimos al otro principio que se basa en la libre convicción del Juez, podemos señalar que en este principio si se utiliza los parámetros de la razón, o se brinda la facultad libre que el juez pueda valorar conforme a su opinión y sabiduría que posee como conecedor del Derecho; pero todo estos argumentos de calificación a los diversas prueban dentro de un proceso, tendrán que ser debidamente motivados.

2.2.1.7.4. Sujetos de la relación procesal penal

Son actores del proceso penal, principales y secundarios que intervienen en el desarrollo y desenvolvimiento del proceso penal, realizando actos jurídicos procesales; estos sujetos son:

A.- Sujetos Principales

a) Juez Penal Especializado:

De la Cruz Espejo a ello se refiere: “Es la persona designada por la ley para ejercitar la función jurisdiccional en un determinado proceso penal, adquiriendo así la calidad del órgano jurisdiccional”. Es admitida como una fórmula legal que otorga la eficacia probatoria a las pruebas presentando en un proceso judicial; este tiene su semejanza como los demás sistemas que se han mencionado anteriormente; el juzgador deberá analizar el valor probatorio que puedan tener los medios probatorios que han sido carga procesal en un caso con controversia legal, de esta manera evaluara y utilizara su criterio personal y sobre todo tendrá que fundamentar dicha decisión .

b) La sala Penal Especializada:

Es el órgano jurisdiccional colegiado, que está conformado por un número de 3 vocales, excepto cuando se trata de Sala Penal Corporativa en la cual lo conforman un número de 5 vocales.

Se basa en que una vez que son presentados en un proceso judicial, estos forman parte del proceso y no de las partes que le presento, de tal manera la parte opuesta podrá observar y calificar a su manera dicha prueba presentada, de esta manera se excluye la conceptualización individual del proceso.

Por lo que una vez presentado los medios probatorios, esto se incorporan dentro del proceso no siendo parte de quien presento, y de esta manera el Juez podrá analizarlos detalladamente y llegar a tomar una decisión que claro está que no necesariamente tiene que ser a favor de la parte que presento dichos medios probatorios en el proceso judicial.

Carnelutti dice: “El juez es, y ni puede menos de ser, una parte a la cual se le pide que no sea parte”, es decir “El juez es parte dentro del proceso, pero lo es junto a la ley, inclinado por la justicia, a favor del derecho”.

c) Sala Suprema: La Sala Penal conoce: La prueba es un derecho que poseen las partes procesales, con el objetivo de acreditar los hechos que estos alegan en un determinado conflicto de intereses jurídicos; con el fin de lograr buscar la convicción al juzgador encargado del caso, en base a este derecho las pruebas tendrán que ser aceptadas y debidamente valoradas por el juzgador. Y esto es lo que sucede en estados no democráticos, donde no individualizan las funciones del estado, es decir no toman en cuenta que el poder que posee el Estado ante los justiciables debería ser admitido como un derecho, en sentido contrario es por ello que existen códigos que sancionan, lo cual no debería ser un derecho que tiene el Estado frente a sus ciudadanos, sino la potestad de sancionarlos, cuando infrinjan cualquier norma.

d) Ministerio Público:

Es el órgano autónomo del estado que interviene en la administración de justicia ejerciendo la titularidad de la acción penal. Está regulado por el decreto legislativo N° 0502, Ley Orgánica del Ministerio Público del año 1981.

El Ministerio Público además de ejercer la titularidad de la acción penal tiene el deber jurídico de la carga de la prueba y la facultad de ser el director de la investigación conforme al código procesal penal aun no vigente en su totalidad, pero ahora aplicable para este distrito judicial.

En ambos casos tiene la facultad de formalizar la denuncia penal correspondiente, como parte de sus funciones, conforme a los arts. 94 y 95 del Decreto de Ley N° 052.

Fiscal Superior en lo Penal

Es otro de los órganos del Ministerio Público, que cumple funciones consultivas, vigilativas e interventivas del proceso penal, a nivel de segunda instancia según los dispone así los Art, 91 y 92 del Decreto de Ley 052.

En el Procedimiento Penal de trámite sumario el Fiscal Superior interviene cuando viene en grado de Apelación, la sentencia es expedida por el Juez Penal en primera instancia; por consiguiente, emite dictamen opinando por que el conforme o revoque de la sentencia apelada.

En el procedimiento penal de trámite ordinario el Fiscal Superior actúa junto a la Sala Penal en la tramitación de la segunda etapa del proceso penal, que viene a ser el Juicio Oral. En esta etapa el Fiscal adquiere facultades especificadas y señaladas en el Código de Procedimientos penales; a fin de que se pronuncien sobre los hechos materia de juzgamiento; dicho pronunciamiento lo hará a través de un dictamen en el cual deberá opinar si hay o no Merito para pasar al Juicio Oral, es este mismo acto procesal formulara la Acusación contra el inculpado, solicitando la pena de imponerse y el monto que deberá pagar por concepto de Reparación Civil.

Fiscal Supremo en lo Penal

Órgano del Ministerio Público que cumple funciones a nivel de Sala Penal Suprema de conformidad con los artículos 82 y 83 de la ley orgánica del Ministerio Público (Decreto Legislativo 052).

e) Procesado

Es la persona a quien se le atribuye participación en el hecho punible; a nivel policial se denomina denunciado, que viene hacer el sujeto activo quien se presume que ha cometido el hecho delictuoso denunciado; y a su declaración se llama manifestación policial.

A nivel Judicial se le denomina inculpado, imputado, encausado, y es a quien se le apertura el proceso penal por ser el supuesto autor del delito materia de investigación. A su declaración se le denomina instructiva.

El imputado es el sujeto procesal que tiene el papel de protagonista principal en proceso conjuntamente con el juez, el representante del Ministerio Público (Fiscal) y la Sala Penal, de ser el caso, Siendo así se les considera como sujetos indispensables y necesarios de la relación procesal y como parte de la trilogía procesal penal.

El inculcado de acuerdo a los principios constitucionales, leyes y garantías procesales penales, gozan de un conjunto de beneficios, de hechos y facultades normativas que le permite defenderse. Ejemplo:

Le asiste el derecho de ser asesorado por un abogado desde el momento que es detenido, de ser el caso.

Le asiste el derecho de interponer medios de defensa, por ejemplo: las excepciones, las cuestiones previas y prejudiciales.

Le asiste el derecho de solicitar libertad provisional, incondicional, sobreseimiento, corte de secuela del proceso, etc.

El inculcado goza del principio de “Presunción de Inocencia”; en merito a ello el Ministerio Público, el Juez y el supuesto agraviado son quienes, durante la investigación judicial, deberán acreditar el delito y la responsabilidad del inculcado, sin embargo en la realidad con el código de procedimientos penales sucede todo lo contrario, pues el inculcado es quien se preocupa por demostrar su inocencia en cambio el principio no se demuestra si no se presume.

El Dr. Mix Mass dice: “El procesado es la persona física, natural, contra quien se dirige la acción penal, siendo la persona esencial del proceso, una que sin ella no podrá existir la relación penal concreta.

B) Sujetos Secundarios

a) Parte civil

Tiene la calidad de sujetos secundarios, toda vez que su participación en el proceso penal no es indispensable para que se constituya la relación procesal penal. La parte civil puede ser el mismo agraviado o sus ascendientes o descendientes, sus parientes colaterales y afines dentro del segundo grado y otros que señala el Código de Procedimientos Penales (Art. 54 a 58).

En el proceso penal, no basta tener la calidad de agraviado para actuar con las facultades que establece la ley, como son de ofrecer pruebas, impugnar sentencias en el extremo de la Reparación Civil, sino que debe previamente constituirse en parte civil y que el Juez acepte tal constitución, expidiendo la resolución correspondiente.

Estas facultades que tiene la Parte Civil lo limita a que no puede hacer valer su mismo derecho en el campo civil, dado que este puede ejercer una acción accesoria a la pena demandando en esta vía la reparación civil.

La parte civil puede ser una persona natural o jurídica en este último caso lo será en la persona de su representante legal. El agraviado puede solicitar constituirse en parte civil, desde el Auto Apertorio de Instrucción hasta antes de la sentencia; también puede desistirse en cualquier estado del proceso para poder ejercer su derecho en la vía civil. El agraviado a nivel Policial se le denomina denunciante y a su declaración se le denomina manifestación policial, y a nivel judicial se le llama agraviado y su declaración se llama Preventiva. El agraviado, al momento de prestar su declaración preventiva, se le toma el juramento de ley o a la palabra de honor, si no es católico, excepto si es menor de edad, advirtiéndose que en caso de faltar a la verdad puede ser sometido a que se le apertura proceso penal.

b) Órganos Auxiliares

Son las personas que intervienen en el proceso penal de manera directa colaborando para el mejor desenvolvimiento de la administración de justicia, pero que no tiene participación decisiva en el desarrollo del proceso.

Según la Ley Orgánica del poder Judicial, estos órganos son:

- **Órganos Jurisdiccionales:** Que son los secretarios de los Juzgados, Fiscalías (Provinciales, Superiores y Suprema), secretarios de las Salas Penales Superiores y Supremas, los relatores y los oficiales auxiliares de Justicia.

- **Órganos de Auxilio Judicial:** Son los peritos, depositarios judiciales, martillos públicos, etc.
- **Órganos de Auxilio Prejudicial:** La policía Nacional del Perú: Constituye un órgano auxiliar pre jurisdiccional de gran importancia porque coadyuva en la parte pre jurisdiccional, en la investigación de los hechos materia de una denunciados en mérito de lo cual practica ciertas diligencias como: Recibir la manifestación del denunciante, denunciado y otras diligencias necesarias para los fines de la investigación. Culminando el plazo para las investigaciones pertinentes.

2.2.1.7.5. Objetos y características del proceso penal

2.2.1.7.5.1. Objeto del proceso penal

El proceso penal tiene por objeto la determinación de la comisión del delito y la determinación de la persona de su autor para efecto de la aplicación de la Ley Penal.

Gómez Coloner, J. (1993): Uno de los muchos objetivos del documento también es representar los hechos que hallan sucedido en el pasado, o estén sucediendo en el presente o puedan suceder en el futuro, es por ello que el documento es considerado como un medio probatorio importante dentro de una situación jurídica, el documento está compuesto por los siguientes sujetos que son: autor y destinatario; siendo de esta manera la función del autor considerado como el creador de lo que se redacta o se fundamenta en dicho documento, mientras que el destinatario es la persona encargada de recibir el documento y por ende puede ser que esté involucrado también en el proceso.

Ricardo Levenne (1993): El objeto principal es la relación de derecho sustantivo, o sea, penal, que surge del hecho que se considera delictuoso, y que tiene lugar entre su autor y el Estado, a fin de que le aplique a aquel la ley penal, después de individualizada y de haberse comprobado el hecho delictuoso

2.2.1.7.5.2. Características del proceso penal

El proceso penal presenta una serie de características en atención a cada uno de los actos en que se desarrolla. Entre las más importantes citamos las siguientes:

- a) Constituye un instrumento jurídico por excelencia mediante el cual el Estado ejerce el *ius Puniendi* o derecho de castigar, como una forma de respuesta a la lesión o puesta en peligro de los bienes de cualquier persona o de la sociedad en su conjunto. Es la pronunciación sobre una pretensión presentada por unas partes en un proceso, estas resoluciones judiciales es dictada por un juzgado competente encargado de administrar justicia, y sucede casos en la cual el Juez mediante actuación de oficio tendrá que comunicar a las partes involucrada en un proceso sobre algún defecto procesal, con la finalidad de salvaguardar el debido proceso de los sujetos intervinientes en un conflicto jurídico.
- b) El proceso penal, conforme a nuestro actual sistema, es por esencia jurisdiccional, ya ejerza jurisdicción, aunque este actué provocado por otros órganos. (Vélez Mariconde 1942, pág. 118).
- c) El proceso penal cumple funciones comunicacionales de gran valor social como medio para establecer la verdad. Tanto en la conceptualización de diversas definiciones que le otorgan a la sentencia y tiene el mismo significado en la práctica, se llega a la conclusión que cuando nos referimos a la sentencia, en si estamos refiriéndonos a una resolución
- d) La expuesta necesidad del proceso penal ha llevado a algunos autores a considerarlo como condición del delito, debido a que la pena –elemento del hecho punible- solo se puede interponer por medio del proceso penal.
- e) El proceso penal comprende una determinada Organización Judicial para el cumplimiento de sus fines, lo que significa una clara delimitación de los sujetos procesales que intervienen y las funciones que cumplen.

2.2.1.7.6. Competencia en materia penal

La competencia, Ramos (1993), explica que: Es útil para distribución de función de los casos penales entre los distintos jueces de investigación preparatoria, jueces de juicio y demás salas especializadas. Se trata en esencia, de un instrumento técnico para repetir el trabajo entre los jueces. (p. 88).

Si bien esto es una costumbre en el ámbito jurisdiccional al momento de redactar un sentencia, ya que la finalidad es que en orden se pueda expresar el caso jurídico en controversia y así mismo sea entendible para las partes que se encuentren involucrada o para cualquier persona que pueda acceder al expediente del caso.

Competencia Territorial

El Código de Procedimientos Penales establece con carácter preferente y exclusivo el fuero del lugar donde la infracción penal se hubiera cometido (*forum delicti commissi*).

Para obtener una adecuada justificación de la sentencia, el juzgador deberá cumplir con los parámetros lógicos y racionales regulados en la ley, lo que implica que el Juez deberá aplicar un método utilizando los parámetros con la finalidad de dictar una sentencia que brinde congruencia entre el hecho y el derecho sobre la situación jurídica en controversia.

Colomer, 2003: Dice que la misma ley es la encargada de manifestar cuales son las reglas que regulan la función jurisdiccional, como también establece aquellos limites que tendrá que ser respetado por el juzgador para poder emitir una sentencia; entre las principales reglas encontramos cual es tiempo que debe ser emitida un fallo judicial, también hallamos que dicho decisión debe respetar el principio de congruencia procesal. Se entiende como el sustento que es realizado por un órgano jurisdiccional mediante la representación de un Juez, que servirá para acreditar ante las partes sobre la decisión que ha fallado en la sentencia sobre el conflicto.

Esta siempre se encontrara en una sentencia, porque si bien sabemos que la sentencia tiene una estructura en donde se registra el fallo y la otra donde se desarrollara el sustento del caso; donde se adscribirá los hechos y el fundamento de derecho. Y

como bien señalan algunos autores que eso es una separación en esas partes, eso es verdad, pero también es verdad que entre ambas partes tienen que tener una relación o conexión, para que le dé sentido a toda la estructura en general de la sentencia.

La doctrina señala que cuando el juzgador motiva sus sentencias, él piensa que la finalidad es sustentar su decisión y que las partes queden de acuerdo, pero sin embargo, basándonos a la primacía de la realidad sabemos que eso no sucede, porque una de las partes no estará de acuerdo empleando su derecho de doble instancia. Por eso se debe aclarar que la finalidad de la motivación es darle sentido a la decisión que ha podido tomar el juez, mas no complacer a las partes; por ello según la doctrina considera que la motivación tiene la finalidad de respaldar la legitimidad jurídica de un caso en controversia.

2.2.1.7.7. Clases de proceso penal según el código de procedimientos penales

- **El Proceso Penal Ordinario**

Se tramita de acuerdo al Código de Procedimientos Penales promulgado en 1939, vigente desde 1940:

Es un conjunto de narraciones que se conectan entre sí, por lo cual es admisible que una sentencia tenga el mismo valor de un discurso, por lo que en este hallaremos la parte subjetiva y objetiva de la sentencia. Es así que mediante la motivación la sentencia podría ser considerado como un discurso, porque es un acto de comunicación en la cual deberá cumplirse con una formalidad redactora que tendrá que estar debidamente justificada y a la vez muy bien estructura y respetando lo que dice la ley.

Además de respetar los presupuestos o condiciones jurídicas que establece la norma para redactar una sentencia judicial, el contenido debe estar relacionado estrictamente con la actividad jurisdiccional y sobre todo con la situación jurídica que se encuentra en estado de conflicto, lo cual esto será la base fundamental de que el Juez está actuando de acuerdo a sus funciones jurisdiccionales y utilizando el razonamiento justificable.

Pero existe una limitación al momento de motivar la cual es la decisión, en tal sentido el Juez deberá motivar la justificación de su fallo basándose en hechos existentes y en una legislación que se encuentre amparado en su ordenamiento jurídico, porque el razonamiento no es sustento de una buena motivación, sino al contrario también debe existir una relación entre el fallo y la justificación.

- **En el proceso penal Sumario**

Se estableció mediante Decreto Legislativo Nro. 124, promulgado el 12 de junio de 1981. En el:

La resolución que contendrá el fallo o la decisión final de una situación jurídica en controversia, deberá cumplir con una justificación basado en el derecho, es decir deberá de contener un sustento en base al ordenamiento jurídico en la cual se rige cierta situación, con la finalidad de que no pueda ser incuestionable la razón aplicada por el juzgador.

Esta exigencia es recomendable a todos los juzgadores cuando emitan su fallo en base a que al motivar su decisión con fundamentos jurídicos, están relacionándose con la función jurisdiccional que tiene el vínculo jurídico de la decisión.

Al cumplir con esta exigencia se está dando a entender que el fallo de la sentencia tiene relevancia jurídica, además que las normas empleadas en el caso, ha sido interpretada de forma adecuada.

En conclusión al cumplir con la actividad jurisdiccional de basar nuestros argumentos decisorios motivados en la ley, asegura que el juzgador está desempeñando un buen papel en el marco de sus funciones.

- **En los procesos Especiales**

Son aquellos que no se ajustan a las normas establecidas para el proceso sumario ni Si bien la función que tiene el juez es consideración como una de las principales dentro de los órganos jurisdiccionales, por ello es preciso opinar que el juez posee una función dinámica, que en esta sección le permite revisar los medios probatorios

para observar y analizar si dan sustento a los hechos con la cual se fundamentan las pretensiones de las partes.

Lo cual este relato servirá como base para el juicio, lo cual se podrá tener las evidencias necesarias que podrán hacer que el juzgador pueda tomar una decisión en base a dichos medios probatorios.

2.2.1.7.8. Antes de la vigencia del nuevo código procesal penal

El Código de procedimientos penales de 1940 creado mediante la ley N° Ley N° 9024 (aún vigente en algunos Distritos judiciales del país); acoge un sistema mixto de justicia penal, mediante el cual se trató de aminorar tímidamente las nefastas prácticas inquisitivas, pero sin embargo en la realidad eso nunca sucedió. Como ya se mencionó anteriormente en nuestro trabajo de investigación, consideramos que la valoración de la prueba es una “operación lógica” que sirve al juzgador poder interpretar de groso modo los hechos sucesos relevante al caso en controversia, dándole a decisión si son valoradas o no en el proceso.

Pero cuando se trate de un caso complejo en lo que basa a los hechos, el juez deberá de guiarse de los siguientes elementos que ofrece la ley como:

- a. En base a lo analizado cada prueba emitirá un resultado, lo cual servirá de estudio para el juzgador comparando si tiene relación con la pretensión del caso.
- b. Recoger nuevos hechos del caso
- c. Los hechos que han sido mencionado por las partes como sustento de su pretensión.

Nos estamos refiriendo que la apreciación de las pruebas está en base a:

- a. Prueba tasada
- b. Libre convicción
- c. Sana critica

Como señala Colomer (2003), que en diversos países no solo se aplica una apreciación de las pruebas, sino que se emplee el uso de todos lo cual contienen una doctrina mixta en lo referido a la valoración de la prueba.

2.2.1.8. Proceso penal ordinario

El proceso penal ordinario se inicia con la formalización de la denuncia por parte del Fiscal Provincial (Artículos 11°, 14° y 94° inciso 2° de la Ley Orgánica del Ministerio Público) ante el Juez Penal (si va con detenido será el Juez Penal de Turno).

- Artículo 11°.- El Ministerio Público es el titular de la acción penal pública.
- Artículo 14°.- Sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba.
- Artículo 94°.- Son obligaciones del Fiscal Provincial en lo Penal: Inciso 2° cuando se hubiese reunido la prueba que estimase suficiente procederá a formalizar la denuncia ante el Juez Instructor.

2.2.1.8.1. Concepto

El proceso penal ordinario peruano vigente, es compatible con los principios constitucionales que rigen el proceso penal. La aplicación deberá ser correcta, el juzgador también deber cumplir con lo que señala la ley en base a la validez de las leyes, contrario sensu provocara una aplicación incorrecta y no existirá un sustento predilecto a lo que peticionan las partes.

2.2.1.8.2. Regulación

El considera que los administrados son considerados como todo aquel interesado o parte administrativa, ya sea natural o jurídica, que concurren a un proceso administrativo ejerciendo su derecho, estos se encuentran directamente relacionado con la administración en cualquier ámbito, ello con la finalidad de formar parte de una declaración de su propia voluntad.

2.2.1.8.3. Características del proceso penal ordinario

El juez deberá demostrar que su fundamento en la sentencia tiene sustento jurídico, por lo cual deberá redactar un fallo con sustento jurídico, por en caso contrario no

brindaría la garantía jurídica necesaria al emitir un fallo; asimismo estaría vulnerando diversos principios procesales y sobre todo estaría contraviniendo la constitución política.

Para cumplir con lo señalado en líneas anteriores, el juez deberá aplicar una norma que se encuentre vigente y que tenga concordancia, es decir sea válida para usar en el caso que resolverá; además no debería ser inconstitucional cuando se aplique. La norma utilizada por el juez tendrá que tener relación con el caso, con el fin de que la decisión tenga congruencia con lo que peticionan los partes.

2.2.1.8.4. Etapas del proceso ordinario

Neyra Flores, (2009); la estructura del proceso ordinario por etapas:

La investigación del delito es un presupuesto ineludible del juicio penal, pues ella contribuye, mediante los actos de investigación, a reunir los elementos probatorios que puedan fundar y cimentar la acusación fiscal, y con ellos dar lugar al Juicio penal.

1. **La investigación preliminar:** en este caso – si la denuncia reúne todos los requisitos para promover la acción penal, formaliza la denuncia. Si la denuncia no reúne dichos requisitos, el Ministerio Público tendrá la necesidad de aperturar una investigación preliminar o archivarla definitivamente. La investigación preliminar es aquella investigación pre jurisdiccional que realiza el MP con apoyo de la PNP, pero siempre bajo la dirección del MP, cuando es necesario reunir los requisitos para promover la acción penal.
2. **La Instrucción judicial:** el juez al abrir instrucción debe observar el cumplimiento de los requisitos legales que le dan legalidad al proceso, como son que el hecho constituya delito, el autor esté individualizado, la acción no haya prescrito, y en algunos casos que la ley lo exija, se dé cumplimiento al requisito de procedibilidad. En el auto de abrir instrucción, además de la decisión de apertura, existe otra decisión muy importante para el imputado, la decisión sobre la medida coercitiva que le corresponda aplicar.

Lo que busca esta fase es lograr invocar el uso del razonamiento jurídico del juzgador; es por ello que mediante una estructura ordenada de los acontecimientos probados se podrá permitir que el Juez de uso su razonamiento legal; de esta forma el juez podrá construir todos los hechos, desde que inicio hasta como fue el fin de este;

por ello no deberá dejarse llevar por la primera impresión y deberá estructurar de manera coordinada y en orden, con el propósito de que pueda entender los acontecimientos verdaderamente sucedidos en el caso en estudio.

B. La fase intermedia y la etapa del juzgamiento.

a) Fase intermedia:

El juez tiene la obligación de interpretar correctamente las leyes que utilizara como la base del fundamento de la redacción de su sentencia, respeta el principio de relación entre la ley y su interpretación, en este caso hacemos mención sobre una adecuada hermenéutica jurídica.

b) El juicio oral:

Así mismo entre una de las exigencias primordiales esta que la motivación deberá no solo estar bien fundamentado, sino que deberá también los derechos fundamentales de la partes involucradas en el proceso, por cual deberá ser una motivación con congruencia y raciocinio por parte del juzgador.

2.2.1.9. La prueba en el proceso penal

2.2.1.9.1. Concepto

Fairen (1992), conceptualiza a la prueba como un instrumento importante que brinda la aclaración de los hechos materia de controversia, ayudando al Juzgador a conocer la verdad o falsedad de lo que se amerita en el proceso, esto también se interpondrá apoyo a la toma de una buena decisión por parte del Juez al momento de emitir sentencia en un determinado proceso judicial.

Mientras que la Corte Suprema del Perú, define a la prueba como un medio, que tiene la finalidad de facilitar al Juez, sobre la existencia de un hecho; con esto, entendemos que la prueba ayuda a crear certeza sobre un hecho irreconocible en la mente del juzgador, con la finalidad de que emplee el uso de la razón y su lógica al momento de juzgar. La prueba es el elemento más importante de un proceso, porque sin la existencia de este no se podrá llegar a determinar la solución de un caso, lo cual afectaría no solo a las partes sino en sí, a toda la sociedad en general.

2.2.1.9.2. Objeto

Echandía (2002), que siendo un elemento procesal de vital importancia en el proceso la prueba, el objeto de este es: “a) todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos, voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, inclusive las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se pongan, así también, encuadra dentro de la categoría de las acciones humanas voluntarias positivas, como las negativas, como acciones intencionales, acciones no intencionales, Omisiones: omisiones intencionales, omisiones no intencionales, así como también, a los hechos psicológicos: Estados mentales: voliciones, creencias, emociones; acciones mentales y las relaciones de causalidad; b) Los hechos de la naturaleza en que no interviene actividad humana, estados de cosas, sucesos; c) Las cosas o los objetos materiales y cualquier aspecto de la realidad material sean o no producto del hombre, incluyendo los documentos; d) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etc.; e) Los estados y hechos síquicos o internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o con voluntad el expreso se traduce en hechos externos: palabras o documentos”, siempre que no impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

2.2.1.9.3. Fundamento constitucional

Definida como la apreciación valoratoria, tiene el propósito de que el juzgador pueda realizar una “operación mental” con el fin de descubrir el importe o utilidad de los medios de prueba ofrecidos por las partes; cuando el juez analiza de esta manera podrá descubrir la verdad o falsedad de lo peticionado, obteniendo un resultado de objetividad ante los hechos y creando luego un sustento legal mediante la aplicación de un verdad jurídica coherente con los hechos sucedidos. “Su finalidad es determinar la fuerza o el valor probatorio que tienen los medios de prueba para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos objeto de prueba, así, si estos no logran producir convicción en el Juzgador se dice que los medios probatorios no han

cumplido su finalidad; sin embargo, la valoración si habrá cumplido su propósito pues el Juzgador llego a determinar que no ha tenido mayor fuerza o valor probatorio. La fuerza o valor probatorio es la aptitud que tiene un hecho para demostrar judicialmente un hecho, si por sí sólo demuestra el hecho investigado, tendrá un valor o una fuerza probatoria plena o completa, y, si apenas sirve para llevar al Juez ese convencimiento, en concurso o colaboración con otros medios, su valor o fuerza probatoria será incompleto” (Talavera, 2009). Pero en realidad a que nos basamos cuando mencionamos la palabra “operación mental”, básicamente está referido sobre el “razonamiento judicial” que ejecutara el juez, conceptualizado como un conjunto de operaciones mentales del Juez, que le permitirán evaluar todos los medios probatorios presentados por las partes en un proceso, analizando la relación de hecho y medio de prueba, luego de haber empleado dicho ejercicio, podrá otorgar un valor a cada medio de prueba, que puede ser válido, ineficaz, o no da a lugar; o al último estas si puedan servir y dar sentido al proceso de relevancia jurídica cuestionada. Este es el sistema que emplea nuestra legislación peruana para poder analizar los medios de prueba, lo que permite que el juzgador a la vez pueda referirse ante los medios probatorios una apreciación razonada, siempre y cuando respete lo que señale la ley para la valoración de los medios probatorios en un determinado proceso judicial penal; Por este principio se entiende, que cuando se ejerce el poder punitivo del Estado ante una persona acusado de tal delito penal, la infracción a dicho derecho, deberá encontrarse regulado en la normatividad del ordenamiento jurídico del Estado. De esta forma se limita que el Estado pueda actuar de forma arbitraria ante un ciudadano, porque no podrá ejercer otra atribución que no sea que se encuentre regulada en la ley, así señala Muñoz (2003). Deberá existir una conexión entre las normas aplicadas y el hecho en conflicto, lo cual servirá de base al sustento del juzgador y así mismo las normas empleadas respaldaran el fallo. Esto permite que el juez pueda cumplir con los requisitos que señala el ordenamiento jurídico que es la unión entre la base fáctica y la base jurídica, lo cual nace de un proceso y se encuentra amparado por la ley.

2.2.1.9.4. Principios relacionados a la prueba

- **Oficialidad**

Lo que señala el código procesal civil en el “art. 122 incs. 4”, es que el juez tiene la obligación de resolver un fallo que sea claro y preciso ante las pretensiones de las partes procesales, asimismo deberá ser sensato, racional, coherente y lógico dicha resoluciones judiciales.

- **Comunidad**

La limitación que este principio obliga al juzgador es que este solo tiene la obligación de sentenciar en base a los hechos alegados por las partes, respetando de esta manera el debido proceso de los justiciables.

- **Pertinencia**

En este caso el juez deberá respetar el principio de congruencia procesal por lo cual emitirá un fallo “ultra petita” (más de lo que se peticiona), ni “extra petita” (contrario a la pretensión) y tampoco “citra petita” (omisión a la pretensión), si el juez no cumpliera en base a estos parámetros, se creara un vicio procesal que afectara al proceso.

- **Libertad Probatoria**

Significa que todos los hechos objeto de prueba se pueden probar en el proceso.

- **Legitimidad**

El uso del razonamiento de los hechos y el derecho que será usado por el juzgador, que será su base fundamental de su decisión.

- **Conducencia Y Utilidad**

Los hechos a probar deben ser relevantes y útiles para el proceso.

2.2.1.9.5. Valoración de la Prueba

En conclusión este principio hace referencia de que el juzgador no podrá pronunciarse más allá de lo solicitado por las partes, por lo que la sentencia debe contener lo adecuado que peticionan las partes, sustento que deberá basarse conforme a los hechos suscitados en el caso (Gómez, R., 2008).

Los sistemas de valoración de la prueba son:

Prueba legal:

Esta es una obligación que deben realizar los diversos órganos jurisdiccionales, como también un derecho fundamental de las partes que se encuentran involucrados en un proceso judicial; estos conceptos han servido para que la debida motivación no solo se aplique en el ámbito judicial, sino también en los ámbitos administrativos y arbitrales.

2.2.1.9.6. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio

A. El Atestado policial

a. Definición

Esta función permite de que el Juez pueda ser independiente, es decir que no pueda dejarse llevar por un interés personal o colectivo, asimismo de darle la razón a la parte que peticiona, logrando de esta manera efectuar un fallo imparcial con sustento factico y jurídico.

b. Regulación

La motivación tiene relación con el principio de imparcialidad, porque permite conocer el sustento de una sentencia, lo cual servirá como prueba de que el órgano jurisdiccional actuó imparcialmente al momento de emitir su fallo.

c. El atestado policial en el proceso judicial en estudio

a) Atestado Policial:

- Información
- Investigaciones:

b) Diligencias Policiales:

- 1) Detención
- 2) Retención
- 3) Comunicación Al ministerio Público

4) Actas Formuladas

5) Pericias Recibidas, procedente de medicina legal.

6) manifestaciones recibidas

7) Declaración recibida

c) Antecedentes policiales

d) ANALISIS Y EVALUACION DE OS HECHOS

e) CONCLUSIONES

f) SITUACION DE LOS IMPLICADOS

g) ANEXOS

(Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

B. La instructiva

a. Definición

Otro de los fines que tiene la motivación, es dar a conocer las partes las causas por la cual fue denegado o admitido su pretensión, de tal manera la parte procesal que no se encuentre acorde a lo emitido por el juzgador, tendrá el derecho de poder utilizar el recurso impugnatorio, solicitando una nueva revisión del caso, a la vez tendrá que ejercer su derecho a la defensa sustenta el porqué de la interposición del recurso impugnatorio. De tal manera queda demostrado que las resoluciones judiciales motivadas son consideradas como amparos ante la injusticia o arbitrariedad que pueda cometer el juzgador ante las partes procesales, lo cual el principio de motivación demostrara que el juez actuó de manera racional y razonablemente al momento de emitir su decisión.

b. Regulación

Los hechos y el derecho deben estar relacionados entre sí, debe existir una conexión coherente entre ambos, es por ello que conforme al esquema de la creación de una sentencia esta deberán estas ordenados sistemáticamente.

c. La instructiva en el proceso judicial en estudio

Si existe declaración instructiva del inculpado O.D.N., en esta declaración se puede resaltar y destacar que el procesado en todo momento negó ser autor del delito Violación Sexual de Menor de Edad. (Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

C. La preventiva

a. Definición

Al momento de que el juez aplique la norma jurídica pertinente, tiene que tomar en cuenta que dicha norma aplicativa esté relacionado con los hechos, asimismo que la aplicación de dicha norma no afecte a las partes procesales ni que sea considerada inconstitucional, además de ello que sea una ley vigente; pero entre todos los hechos alegados el juez deberá tomar en cuenta los más importante y que tenga relevancia jurídica en el proceso.

b. Regulación

Se encuentra regulado en el artículo 143 del Código de Procedimientos Penales ; por su parte en el Nuevo Código Procesal Penal, se encuentra regulado en el título IV, capítulo I , artículo 95 (Código Penal, 2009).

c. La preventiva en el proceso judicial en estudio

Si existe las declaraciones preventivas donde lo más resaltante es aquella narración de la Agraviada C.E.J.Q. donde resaltar la forma o modo de perpetración del delito (Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

D. Documentos

a. Definición

Michel Taruffo señala: que en un proceso judicial siempre esta aborde de ser actuado por un órgano jurisdiccional arbitrario, debido a que si nos ponemos analizar detalladamente, llegamos a la conclusión de que todos los jueces poseen un libre convencimiento que será tomado conforme a decisión o apreciación del Juez, por ello para que esto no suceda, es exigible que deberá fundamentar no solo en base a nivel jurídico, sino también en relación a los hechos que son controversia jurídica.

B. Clases de documento

- **Documento Público:** Es aquel que es redactado u otorgado siguiendo la formalidad legal por la autoridad pública competente que da fe pública. deberá ser un armazón argumentativo racional y lógico, en la cual se encontrara hallada la parte final del proceso, o simbólicamente podemos decir el final de una cadena procesal; cuando lo fallado es aceptado por las parte y el Juez se podrá estimar el cumplimiento de la justificación interna de la motivación.

-**Documento Privado:** Es aquel que es redactada por las personas interesadas, sea con testigos o sin ellos, pero sin intervención de notario o funcionario público. El CPC (art. 236) los define a contrario sensu de los documentos públicos.

e. Documentos existentes en el proceso judicial en estudio

Antecedentes penales, policiales y judiciales y Certificado de Antecedentes penales del Procesado O.D.N. (Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

E. La Inspección Ocular

a. Definición

Al utilizar la valoración individual de los medios probatorios, se obtendrá el significado de importancia que puede tener cada medio de prueba relacionado con la pretensión penal; comprobándose de tal manera si estos resultados contienen verosimilitud con la controversia penal jurídica en cuestión. En esta parte, el juzgador utiliza una operación sensorial, para poder tener conexión con los hechos, esto solo lo lograra porque realizo una adecuada apreciación de los medios probatorios en totalidad ofrecido por los sujetos procesales.

El juzgador es imposible de obtener una visión distinta a lo que se pueda apreciar en los medios de prueba con relación a los hechos; ya que al momento de que se observa en su totalidad se crea en la mente del juzgador una lógica de ideas que ni el mismo podrá cambiarlo con el fin de ejercer un proceso parcial; porque simplemente no comprendería toda la conexión existente entre hechos y los medios de prueba alegados por las partes en juicio. Talavera (2011), en esta parte se coteja si los

medios de prueba son integrados al juicio con el cumplimiento de los diversos principios que señala la ley penal; en base a los medios probatorios rechazados, el juzgador tendrá que sustentar su expulsión de estas en el proceso penal, con el fin de dar a entender a las partes que no se está vulnerando sus derechos de probar. Hace referencia sobre todos los requisitos que debe reunir un medio probatorio para ser admitido como útil y que cumplirá con el fin del esclarecimiento de los hechos en controversia jurídica, asimismo este medio probatorio permitido por el juzgador no contara de errores ni de cualquier otro fallo procesal.

B. La inspección ocular en el proceso judicial en estudio

No se acredita Inspección Ocular. (Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

F. La Testimonial

a. Definición

El juzgador deberá dar interpretación a la prueba en conexión con los hechos en discusión, empleando así de esta manera el principio de “máximas de la experiencia” examinando de manera general dicha prueba, porque el fin es obtener todo lo por menores minuciosamente que servirán para el caso en controversia; por eso es importante que le Juez analice todos los medios probatorios ofrecido por cualquiera de las partes de un proceso, e inclusive así sea de un testigo. El resultado obtenido sobre el análisis de la valoración probatoria realizada por el juzgador ante los medios probatorios, tendrá que demostrar la existencia de verosimilitud; en ese sentido se dará a conocer si dicho resultado tiene correlación con los hechos; si existe una vinculación y cumple con la “máximas de experiencia” es decir un resultado de un medio de prueba basado en la realidad y el respeto de las diversas reglas establecidas en la ley (Talavera, 2009). Es aplicable esta fase luego de verificar la existencia de verosimilitud de los medios de prueba, y aquellos que no han sido considerados para el proceso; de esta forma el Juzgador analizara los hechos verificados con los hechos que han señalado las partes; es así que de esta manera lograra cimentar una teoría lógica y congruente con el caso; que etapas posteriores pasara a ser justificadas en el contenido de una sentencia penal.

En esta fase, una de las funciones importantes que deberá realizar el juez es la aplicación de una “inducción de hecho”, con el fin de entender completamente en su totalidad el caso, porque existirán casos en la cual los medios probatorios presentados por las partes no vinculen a la existencia de un hecho, pero dicho hecho es la parte primordial que servirá para concluir el proceso; de esta manera el juez al emplear lo mencionado al inicio de este párrafo, está cumpliendo con la aplicación del principio referente a la carga de prueba.

b. Regulación

Se encuentra regulado en el artículo 139° y 141° del código de procedimientos penales y artículo 166° del el Nuevo Código Procesal Penal (Código Penal, 2009).

c. La testimonial en el proceso judicial en estudio

Existen tres declaraciones testimoniales de R.J.C. (Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

G. La pericia

a. Definición

Las pericias, son los exámenes y estudios que realiza el perito sobre el problema encomendado, para luego entregar su informe o dictamen pericial con sujeción a lo dispuesto por la ley, así mismo cabe señalar que la prueba pericial, es la que surge del dictamen de los peritos, que son personas llamadas a informar ante el juez o tribunal. (De La Cruz, 1996, p. 338).

Luego de haberse analizado de forma individual todos los medios probatorios actuados por las partes o de oficio; el juzgador deberá analizar los resultados obtenido de cada prueba de manera conjunta; con el propósito de construir una teoría fáctica congruente, relevante y entendible con el caso; luego de esto poder tener un criterio razonado sobre el juicio de la decisión que se determinara para brindar la solución al conflicto en incertidumbre.

Llamada también como el principio de valoración completa o de completitud; presenta dos características pilares:

1. Determinación del valor del medio probatorio con el fin igual al hecho: Evitando de esta manera que ciertos medios de prueba puedan ser vinculados a errores, ya que solo se podrá contener aquellos que muestran la verdadera versión de los hechos.
2. El glosó modo del principio: Permite tomar importancia de todos los resultados que han sido obtenidos al momento de efectuar el análisis de todos los medios de prueba (Talavera, 2009).

El fin de este principio se basa, en que el juzgador deberá garantizar el derecho probatorio de las partes en el proceso, respetando de esta manera también su debido proceso; es así que al analizar y tomar en cuenta todos los resultados de todos los medios de prueba, se podrá tener un amplio conocimiento sobre los hechos y aquellos medios probatorios también ineficaces que no serán utilizados para la justificación del fallo contenida en una sentencia.

b. Regulación

Se encuentra regulado en el artículo 160° al 169 del código de procedimientos penales y artículo 166° del el Nuevo Código Procesal Penal (Código Penal, 2009).

c. La pericia en el proceso judicial en estudio

En la pericia Medio Legal N° 005 de fecha 12 de Julio de 2006 y el Certificado Médico Legal N° 001396-DLS. (Expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01)

2.2.1.10. La sentencia

2.2.1.10.1. Definiciones

La sentencia proviene de dos términos latines que son:

- "sententia"
- "sentiens, sentientis"

Cada uno con un concepto distinto, el primero refiere a sentir, mientras que el segundo se refiere a decir. (Omeba, 2000).

Considerada como un acto jurídico emitido por un órgano competente, que tiene la facultad otorgado por el Estado de tomar una decisión en base a cualquier problema jurídico en la que se vea involucrado la vulneración individual de un derecho y la afectación colectiva de una sociedad; la sentencia también es conocida con el nombre de resolución judicial. (Rojina, 1993). Asimismo, vista como la actividad de sentenciar que realiza el Juzgador, se la concibe como un silogismo judicial, en el que la premisa mayor estaría constituida por la norma legal aplicable al caso, la menor por los hechos y la conclusión por la adecuación de la norma al hecho, pero ello no de manera absoluta, pues esta postura es cuestionada al considerar en la realidad, la resolución judicial comprende cuestiones que no es posible encerrar en un planteamiento silogístico, por ser la realidad una entidad compleja, integrada por juicios históricos, lógicos y críticos. (Gómez de Llano, A. 1994).

2.2.1.10.2. Estructura

La conceptualización de una sentencia penal, también es lo mismo que una resolución judicial, el cambio es únicamente que dicha sentencia tendrá una regulación distinta a las otras, porque el contenido que tendrá esta sentencia será meramente penal; sobre la realización de un delito y sobre la sanción que el autor del delito cometido tendrá que cumplir. La sentencia penal puede tener una decisión con finales como condenando o dejando libre al autor del delito.

El libro titulado “El Manual de Resoluciones Judiciales”, hace referencia sobre cuál es la estructura que debemos de respetar para emitir una correcta sentencia, de esta manera la estructura que tenemos que respetar es el siguiente:

- a. Parte Expositiva
- b. Parte Considerativa
- c. Parte Resolutiva

Todo raciocinio que pretenda analizar un problema dado, para llegar a una conclusión requiere de, al menos tres pasos: *formulación del problema, análisis y conclusión*. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental.

De esta manera en otros ámbitos siempre se deberá tomar en cuenta que para examinar un problema se necesita de conocer lo siguiente como: Enunciado del problema, Examinación detallada de lo que sucede y por último la conclusión o parte final; de esta manera hemos ido copiando este tipo de mitología que tiene su origen en la cultura occidental. En las matemáticas, por ejemplo, al planteamiento del problema le sigue el raciocinio análisis y luego la respuesta. En las ciencias experimentales, a la formulación del problema le sigue el planteamiento de las hipótesis y la verificación de las mismas ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica para llegar luego a la conclusión. En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema le sigue la fase de análisis para terminar con la toma de la decisión más conveniente. De igual forma, en materia de decisiones legales, se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive. Tradicionalmente, se ha identificado con una palabra inicial a cada parte: VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema) y SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión). Como se ve, esta estructura tradicional corresponde a un método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras. Como podemos observar para el estudio de cualquier problema se necesita emplean esta sabia metodología lo cual ayudara a contribuir en la toma de una buena decisión y sobre todo de manera ordenada estructuralmente.

Pero las dos partes que debemos de tener siempre en cuenta son:

2.2.1.10.2.1. Contenido de la Sentencia de primera instancia

A) Parte Expositiva. Está compuesto por el asunto o dilema a resolver; contiene diferentes nombres que básicamente todos se basan en conceptualizar lo mismo; cabe mencionar que conforme sea la existe de uno o varios problemas la decisión final tendrá que tener una justificación a cada uno de los problemas formulados como peticiones o asuntos a resolver.

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

b) Asunto. León, en su libro “Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales” la define como el enunciado del problema, proposición del dilema judicial, formulación de imputaciones, entre otros que tienen el propósito de dar a entender el problema en cuestión y que es lo que deberá ser resuelto por el órgano judicial encargado.

c) Objeto del proceso. Tiene como propósito el cumplimiento del desarrollo de los siguientes elementos, que servirán para el juzgador pueda emitir un fallo; es así que ciertos elementos son:

- a. Principio acusatorio
- b. Adecuada acusación realizara por el Ministerio Publico
- c. La Fiscalía ejerciendo la titularidad de la acción
- d. La Petición Penal (San Martín, 2006).

Lo que se encuentre contenido en una acusación formulada por el Ministerio Publico, es el objeto del proceso penal, que tendrá consecuencias procesales de aperturar el desarrollo de las etapas procesales penales. (San Martín, 2006).

i) Hechos acusados. Son los que establece la Fiscalía en la formulación de acusación, la cual serán vinculantes para el Juez, y tomara en cuenta la importancia que tendrán estos hechos al momento de emitir su decisión, con el fin de que solo

haga referencia sobre los hechos expuestos, mas no de otros que no se encuentren establecidos en la acusación. (San Martín, 2006).

Expresado a lo anterior, el Tribunal Constitucional ha dicho: Que ninguna persona puede ser condenado ni procesado por hechos que no se encuentren establecidos en la acusación, ni por hechos que no tengan sentido con lo que pretende sancionar. (Perú. Tribunal Constitucional, exp. N° 05386-2007-HC/TC).

ii) Calificación jurídica. Consiste en que todos los hechos que la Fiscalía establece en su acusación, deberá de tener un sustento legal o mejor dicho deberá encontrarse dicho delito contenido en el código penal, esto servirá para que el Juez pueda tener conocimiento en base a que delito va estar dirigida su decisión, comprobado si es atípico o típico dicha calificación jurídica, por lo que el fiscal no podrá incorporar calificaciones variables, en excepción lo que señala la ley de materia penal, respetando el derecho de defensa del imputado. (San Martín, 2006).

iii) Pretensión penal. Se realiza por parte de la Fiscalía, con sustento de ser el autor de la acción penal, en esta parte hará mención sobre la petición penal que pretende sancionar al procesado mediante la aplicación de una sanción que previene de una multa hasta pena en cárcel. (Vásquez, 2000).

iv) Pretensión civil. Esta ítem también es realizado por la Fiscalía, en la cual está referida en la reparación civil, correspondiente al monto que será analizado conforme el daño causado por parte del autor del delito; este contiene una naturaleza meramente civil; pero es incorporado en el derecho penal, como una sanción económica hacia el imputado. El monto será aplicado por el Juez, pero deberá guiarse de lo que solicita la Fiscalía o el actor civil. (Vásquez, 2000).

d) Postura de la defensa. Es presentada por la parte acusada, en la cual hará uso de su derecho de la defensa, contradicción en su totalidad la acusación formulada por la Fiscalía, conteniendo como petición la exculpabilidad de dicho delito imputado (Cobo del Rosal, 1999).

B) Parte considerativa. En esta parte se encuentra la examinación analítica de los acontecimiento que dieron origen al dilema judicial; además también se encontrara establecido los respectivos medios de prueba que fueron debidamente valorados por el juzgador, todas en base a una justificación de sustentación. (León, 2008).

Señala que la parte considerativa es la segunda parte más importante de la estructura de la sentencia, porque en ella se encuentra la “construcción lógica” de esta resolución judicial; en donde se establecerá si el acusado es responsable sobre los hechos que se le acusan o no tiene responsabilidad penal alguna; logrando de esta manera que el juzgador actué en base a dos premisas:

- a. Valoración de los hechos del caso
- b. El resultado del análisis de dichos hechos configuran como delito

(San Martín, 2006).

La teoría redacta anteriormente, también instaure que la parte considerativa tiene que abarcar:

a) Valoración probatoria. San Martín (2006), el juzgador deberá comprobar si ciertos hechos no se realizaron en el pasado, es decir si la acusación fiscal que pretensión interponer una sanción penal deberá ser coherente con la realidad y sentido con los hechos que se acusan; para ello deberá aplicar el juez una adecuada valoración probatoria de los hechos.

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

i) Valoración de acuerdo a la sana crítica. Cuando el juzgador emplea la sana crítica es para conocer “cuánto vale la prueba”, significa la importancia o relación que esta tiene con los hechos que se encuentran en disputa (San Martín, 2006).

ii) Valoración de acuerdo a la lógica. Para Falcón (1990), señala que el acuerdo a la lógica es la síntesis del fin de la valoración que se realizada a todos los medios de

prueba, incluido de esta manera cualquier prueba presentada por las partes, desde una prueba documental hasta el análisis de una prueba pericial; el juzgador deberá valorar cada uno sin distinción alguna, al final de los resultados obtenidos de la valoración probatoria, podrá guiarse de entender las circunstancias de los hechos; y así poder emitir sentencia con el contenido de una decisión coherente al caso.

iii) Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos. Es así que mediante la aplicación de esta teoría valorativa, se puede descubrir la realidad de los hechos, mediante una calificación minuciosa de todos los medios de pruebas que han sido presentados; esta teoría permite al juez analizar imparcialmente, sin tener en mente en favorecer a cualquiera de las partes. Oberg (1985),

iv) Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia. Da entender que el juez no solo usara la lógica de análisis, sino que también deberá entender los hechos presentados como parte de una realidad, lo que hubiese pasado si no hubiese pasado o caso contrario; de esta manera el juzgador podrá llegar a la conclusión si los hechos alegados por las partes, fueron realmente reales. Por ejemplo si una de las partes señala que Pepito destrozó su casa con la luna; sería incorrecto creer ciertos hechos, porque vemos que no tiene sentido a la realidad de una sociedad. El juez deberá respetar los elementos que se le imponga para que aplique la valoración probatoria de los hechos, de esta manera deberá actuar de la siguiente manera:

- a) Directamente: En base a los conocimientos generales que posee como conocedor de las leyes y el derecho en general
- b) Indirectamente: Basada en los resultados que puedan dictar los expertos en ciertas materias, la cual el Juez desconoce; como puede ser el resultado de una pericia.

Con los resultados obtenidos el juzgador podrá aceptar o dar rechazo total a los hechos que se alegan en el caso judicial; a la misma manera lo puede ser con los hechos que han sido ameritados por un testigo, o se encuentre redactado en una manifestación.

b) Juicio jurídico. En esta parte se refiere que la sentencia deberá estar fundamentada en una motivación jurídica o legal; en lo que respecta al ámbito penal, la sentencia deberá de contener lo siguiente para ser considerada su sustento legal:

- a. Valoración probatoria de los medios de pruebas ameritados en el proceso.
- b. Análisis de los hechos, vinculándose a un delito en sí.
- c. Determinar la culpabilidad o inculpabilidad del autor acusado del delito.
- d. La pena que corresponde al autor de los hechos.

Con el cumplimiento de estos presupuestos, será la manera de que una sentencia pueda constar de justificación legal

Así, tenemos:

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

. Determinación del tipo penal aplicable. se fundamenta en hallar la ley aplicable al caso concreto, respetando el principio de correlación entre acusación y sentencia; es decir se deberá buscar un tipo penal que esté basado en los hechos, mas no en hechos que no se encuentren establecidos en la acusación, caso contrario la sentencia seria nula, porque analizaría sobre hechos que no son materia de la acusación y se protegería un bien jurídico que ni corresponde al caso. Autores reconocidos en el Derecho Penal como Plascencia (2004), en base a la idea de Islas (1970) señala que “el tipo penal” tiene una conceptualización dual, que puede ser comprendido en ambos sentidos como:

- a. Figura jurídica elaborada por especialistas del derecho, sobre las diversas conductas que afectan al individuo y a la sociedad en general; siendo específicos y coherentes con la realidad social.
- b. Es un conjunto de elementos que protegen los bienes jurídicos del individuo y del estado en general.

. **Determinación de la tipicidad objetiva.** Mir Puig (1990), señala que para la realización de una tipicidad objetiva, se debe cumplir con todos los elementos necesarios para que este se configure; de esta manera estamos refiriéndonos a un conjunto de elementos materiales existentes que pueden ser cosas, hechos, etc.

En base a esta teoría se considera que para determinar la tipicidad objetiva, es necesario el cumplimiento de lo siguiente:

A. El verbo rector

Significa la conducta realizada por un autor, que será considerado como el sujeto activo del delito; lo cual requerirá ser sancionado y analizado su tipicidad penal (Plascencia, 2004).

B. Los sujetos

En esta parte se encuentran los sujetos procesales del delito, que está compuesto por el sujeto pasivo y el sujeto activo, el primero es la persona agraviada que sufre el daño; mientras que el segundo es la persona que realiza el daño. (Plascencia, 2004).

C. Bien jurídico

Es el fin del derecho penal, que es lo protege y ampara de los individuos; llamados también como “el bien jurídico protegido”, siendo tutelados por la normativa penal, la cual la infracción o vulnerabilidad estos acontece a una sanción penal (Plascencia, 2004).

. **Determinación de la tipicidad subjetiva.** Mir (1990), señala que para constitución cierta determinación se deberá de tomar en cuenta:

- a. La voluntad por parte del autor, con el fin de obtener cierto resultado
- b. La realización de una conducta ilegal individual por parte de un solo autor.
- c. Otros elementos que constituyan esta determinación de tipicidad.

. **Determinación de la Imputación objetiva.** Tiene la misma finalidad relacionada con la determinación de subjetividad, porque esta busca sancionar todo acto que se encuentre establecido como tipo penal en las leyes penales; con el fin de sancionar a

el autor o autores que violaron la normativa penal, con el fin de cumplir con la finalidad de sus creadores al momento de legislar ciertas conductas delictivas. Este autor asegura que luego de haber tenido el resultado sobre el delito cometido por el autor, se deberá tener en cuenta que dicho resultado puede estar en riesgo; para ello es necesario verificar que dicho resultado obtenido no tenga una afectación adicional a lo que ya ha provocado; en conclusión que el resultado obtenido sea en base a lo no permitido efectuado por el autor (Villavicencio, 2010). Se fundamenta que la realización de cualquier conducta incoherente a la realidad social, deberá configurarse como delito en la norma, además también que dicho resultado que se obtuvo sobre la inviolabilidad de esta norma, tiene que encontrarse regulado en la ley; en sentido contrario sería no imputable dicha conducta. Deberá tenerse en cuenta que el resultado obtenido por el delito, debió ser meramente realizado por el autor y causado por este, en conclusión si se descubre que el delito fue en merito también al comportamiento de la víctima, se podrá dar a entender que el resultado fue hecho en riesgo provocativo de la misma víctima que acusa dicha acción ilegal. Cuando se configuro la existencia de la tipicidad, se deberá también hallar si dicha norma tiene algún fundamente de justificación por lo cual podrá ser considerado como una conducta antijurídica cometida por el autor del delito; si se descubre esto elemento, no configuraría a la teoría del delito (Bacigalupo, 1999). El Tribunal señala que cuando existe contradicción con la conducta no permitida y la norma que regulada cierta conducta es obligatorio señalar la existencia del presupuesto de antijuridicidad teniendo en cuenta

ii) Determinación de la antijuricidad. Para la existencia de la antijuricidad, el autor deberá tener conciencia de lo cometido, es decir el autor no puede actuar sin tener el comportamiento adecuado, porque en el caso que el delito fue cometido por un autor que sufre de cualquier enfermedad cognitiva, dicha conducta fue realizada sin consentimiento y entendimiento de lo que estaba cometiendo; lo sucedido de esta situación provocara una salida legal basada en la justificación legal del hecho delictivo en base a la conducta inadecuada por parte del autor que cometió el delito.

. **Determinación de la lesividad.** Para esto se tendrá que tomar en cuenta lo siguiente:

- a. El error de tipo (el autor desconocía sobre lo normado en la ley)

Ejemplo: Una mujer en estado de gestación, toma una pastilla sin saber los efectos secundarios que este puede causar.

- b. Error de prohibición (considera que lo ha cometido es legal, y que no deberá ser sancionado como una conducta ilegal)

Ejemplo: Una mujer embarazada extranjera toma un pastilla a sabiendas que es abortiva y que está permitida en su país, deduce que en la país que está también debe estar permitida. (Zaffaroni, 2002).

. **La legítima defensa.** Cuando se configuro la existencia de la tipicidad, se deberá también hallar si dicha norma tiene algún fundamente de justificación por lo cual podrá ser considerado como una conducta antijurídica cometida por el autor del delito; si se descubre esto elemento, no configuraría a la teoría del delito (Bacigalupo, 1999).

. **Estado de necesidad.** El contenido con el cual se busca la distribución de roles, tiene su origen en el derecho procesal de Francia, permite que cada entidad judicial encargado de sus funciones, lo desarrollo con total imparcialidad, de esta manera la Fiscalía cumplirá con sus funciones encargadas por el Estado, y de igual manera el Juzgador, actuando cada quien con autonomía de funcionalidad, con su propio ordenamiento jurídico interno y siendo considerados como órganos distintos.

. **Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad.** La defensa de las partes en un juicio (art.139, inc.14), tiene la finalidad de que para un juicio sea válido, el juez debe contener la parte contradictoria del sujeto contrario a la pretensión.

. **Ejercicio legítimo de un derecho.** En esta parte, el juzgador utiliza una operación sensorial, para poder tener conexión con los hechos, esto solo lo lograra porque realizo una adecuada apreciación de los medios probatorios en totalidad ofrecido por los sujetos procesales.

. **La obediencia debida.** Hace referencia sobre todos los requisitos que debe de reunir un medio probatorio para ser admitido como útil y que cumplirá con el fin del esclarecimiento de los hechos en controversia jurídica, asimismo este medio probatorio permitido por el juzgador no contara de errores ni de cualquier otro fallo procesal.

iii) Determinación de la culpabilidad. Zaffaroni (2002) el juzgador es imposible de obtener una visión distinta a lo que se pueda apreciar en los medios de prueba con relación a los hechos; ya que al momento de que se observa en su totalidad se crea en la mente del juzgador una lógica de ideas que ni el mismo podrá cambiarlo con el fin de ejercer un proceso parcial; porque simplemente no comprendería toda la conexión existente entre hechos y los medios de prueba alegados por las partes en juicio.

a) La comprobación de la imputabilidad. La unidad cometida por un solo agente causa un resultado peligroso ante una víctima; pero cuando se presenta la pluralidad de agentes es aún más peligroso e inseguro para la persona que fue agraviada por cierta conducta delictiva , es preciso señalar que cuando se configuran varios agente también se tiene entendido que fue un conjunto de planes e ideas de varios para la realización del delito (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001). (Peña Cabrera, 1983).

b) La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad. El resultado obtenido sobre el análisis de la valoración probatoria realizada por el juzgador ante los medios probatorios, tendrá que demostrar la existencia de verosimilitud; en ese sentido se dará a conocer si dicho resultado tiene correlación con los hechos; si existe una vinculación y cumple con la “máximas de experiencia” es decir un resultado de un medio de prueba basado en la realidad y el respeto de las diversas reglas establecidas en la ley (Talavera, 2009).

c) La comprobación de la ausencia de miedo insuperable. Para que el hecho cometido sea considerado un delito, se deberá mostrar que el agraviado sufrió miedo insuperable, es decir que no pudo hacer nada al respecto para salvaguardar su bien jurídico; por ello es necesario la existencia del temor para inducir que si se ha de comprobado la intimidación y vulnerabilidad del bien jurídico tutelado por el derecho Penal, en representación del Estado

d) La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta. Esta comprobación se inicia para dar a entender que existe la culpabilidad por ende los acontecimientos sucedidos configurara a la antijuridicidad; no necesario este elemento se refiere a la ausencia de una prohibición legal (Plascencia, 2004).

Esto se podrá realizar siempre y cuando tenga relación con el hecho, además de que exista la ausencia de ley y el de la libre conducta del sujeto activo del delito que ha cometido. (Plascencia, 2004).

iv) Determinación de la pena. Según Silva (2007) , cuando se analiza esta teoría se entiende que este tiene autonomía frente a cualquier teoría en ámbito penal; tiene el propósito de la interposición de una pena la cual se ajuste al hecho cometido y este regulado válidamente en el código penal; al momento de determinar la pena, se tendrá que tomar en cuenta que esta no vulnere los derechos fundamentales del autor, esta autonomía que se le otorga a esta teoría no significa que dicho resultado tendrá que ser incoherente a lo de la teoría del delito y la teoría de la pena, al contrario tener existir una relación entre ellas.

. La naturaleza de la acción. Cuando se determine la pena se tendrá que tomar en cuenta factores como el análisis detallado de la sanción penal que se piensa interponer al autor que cometió el delito, lo cual deberá tener coherencia con la consecuencia que ha provocado dicho delito cometido. (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116).

. Los medios empleados. Terreros (1992) dice que cuando se comete el delito por parte del sujeto activo, se conoce también cuales fueron los medios o elementos que este aplico la configuración de tal delito; en este sentido al conocer los medios empleados, también podremos conocer que la víctima necesita mantenerse en

seguridad y protección; de esta manera las autoridades deberán solicitar medidas de seguridad para el sujeto pasivo. Pero Peña Cabrera hace mención que cuando se conoce los medios que utilizó el autor para cometer el hecho delictivo, también da a conocer la agresividad y lo peligroso que puede resultar el sujeto activo.

. **La importancia de los deberes infringidos.** Está relacionada directamente con el agente; si bien sabemos que el delito que cometió el sujeto activo, no solo fue la configuración de un normativo penal; sino que a la vez para el cumplimiento de aquel delito, el agente tuvo que vulnerar diversas obligaciones para llegar a cumplir con el objetivo de la realización del delito; para ello se puede tomar como por ejemplo que el agente desvió obligaciones de responsabilidad de vínculo familiar (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La extensión de daño o peligro causado.** Se basa en el valor cuántico que contiene el injusto configurado materialmente sobre el bien jurídico protegido, es decir en esta parte se tendrá en cuenta los efectos que causó tal resultado de la acción delictiva cometida por el sujeto activo (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión.** Referida a las sucesiones de los hechos que se tendrán que tomar en cuenta, lo cual se deberá de conocer el tiempo, modo, sitio y entre otras características que corroboraron para la realización del delito. (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001). “Asimismo, por su vinculación con la personalidad del autor, este criterio busca medir la capacidad para delinquir del agente, deducida de factores que hayan actuado de manera de no quitarle al sujeto su capacidad para dominarse a sí mismo y superar el ambiente, según ello no se pretende averiguar si el agente podría o no cometer en el futuro ulteriores delitos, sino que debe analizarse el grado de maldad que el agente demostró en la perpetración del delito que trata de castigarse, siendo estos criterios los móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; la edad, educación, costumbres, situación económica y medio social; la conducta anterior y posterior al hecho; la reparación espontánea que hubiera hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y, los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que

conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **Los móviles y fines.** Citando a Cornejo, comenta que esta conocer esta característica contribuirá a tener un conocimiento amplio de estudio frente al agente, desde su comportamiento hasta la finalidad que buscaba lograr con cometer el delito; es decir cuál fue el motivo que lo indujo a cometer tal acto delictivo.

. **La unidad o pluralidad de agentes.** La unidad cometida por un solo agente causa un resultado peligroso ante una víctima; pero cuando se presenta la pluralidad de agentes es aún más peligroso e inseguro para la persona que fue agraviada por cierta conducta delictiva, es preciso señalar que cuando se configuran varios agente también se tiene entendido que fue un conjunto de planes e ideas de varios para la realización del delito (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La edad, educación, costumbres, situación económica y medio social.** Son las características que posee el agente o los agentes, que de una u otra forma indujeron para que él pueda cometer un delito penal; el conocimiento de cada una de estas características demostrara la capacidad que posee el agente activo (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

. **La reparación espontánea que hubiera hecho del daño.** El agente deberá reparar el daño que causó cuando cometió el delito, de esta manera podrá reponer en cierta manera a la víctima que pasó este accionar delictivo; además la realización de este elemento configurar a un atenuante en la imposición de la pena para el agente activo.

. **La confesión sincera antes de haber sido descubierto.** Es una de las opción por la cual el agraviado podrá tomar como salida legal ante tal interposición de pena que le causaron la acción ilícita de un delito regulado en la normativa penal; de esta manera si el agente se confiesa anunciado la verdad de los hechos y aceptando su culpabilidad de responsabilidad por dicha acción delictiva; puede contribuir bien a disminución de la pena privativa de libertad o en casos excepcionales hasta la libertad total de responsabilidades penales.

. **Los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor.** Para conocer todo lo respecto al infractor o agente activo, se tendrá que revisar todas sus condiciones personales o efectos que conllevaron a que pueda cometer dicho delito; para ello es necesario que la autoridad competente deberá solicitar tal investigación adicional teniendo como base legal el art.46 del normativo penal, pero también deberá respetar los diferentes derechos que se constituyen en el proceso penal. (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

v) **Determinación de la reparación civil.** La jurisprudencia peruana a determinado, que para el valor que se tendrá otorgar a la reparación civil, se debe tener en cuenta el “principio del daño causado” ante la víctima de la acción delictiva cometida por el agente. (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, y exp. 3755–99/Lima)

García, P, atina a comentar que deberá tomarse en cuenta el daño provocado a la víctima, mas no el delito que fue cometido ante el agente pasivo; para esto se debe conocer el concepto de daño que significa la lesión del patrimonio de un bien que puede ser individual o colectivo, pero no necesariamente tendrá que ser de vinculo patrimonial, porque al momento que el agente comete un delito con la víctima, desde ya existe una afectación a sus derechos del agente pasivo. En base a lo mencionado en esta teoría para interponer una reparación civil en un caso delictivo como sanción económica penal, se tendrá que tomar en cuenta los siguientes elementos que permitan dar a conocer sobre el daño causado por el agente.

. **La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado.** La reparación civil que se interponga al agente activo, tiene que tener un estrecha relación con el delito, por ende solo de esta manera se podrá saber si dicha reparación civil cumple con reestablecer el bien jurídico que ha sido afectado. Además que el monto designado a la vez también deberá guardar relación con el bien jurídico vulnerado por la acción ilícita cometida, atina a mencionar la Corte Suprema. (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

. **La proporcionalidad con el daño causado.** Al establecerse la reparación civil, esta deberá estipular un monto económico que tendrá la finalidad de restituir el bien, pero

en casos en la cual el bien jurídico protegido fue destruido la cual no se puede restituir, el monto de reparación civil tendrá que ser de un pago total al valor del bien jurídico vulnerado (Perú. Corte Suprema, exp. 2008-1252-15-1601-JR-PE-1)

. **Proporcionalidad con situación del sentenciado.** La interposición de una reparación civil no solo abarca a lo que corresponde que este deberá tener sentido con el daño causado, además el juzgador deberá de tomar en cuenta la situación económica del agente activo; en esa forma deberá actuar de manera equitativa ante este tipo de situaciones; cuando surgen estos dilemas, el juzgador bien puede tomar cualquiera de estas dos decisiones que son:

- a. Desviarse al cumplimiento del principio de reparación plena al bien jurídico vulnerado
- b. Desviarse del principio de reparación civil en su totalidad, e interponiendo más culpabilidad al agente y simbolizarse con una pena alta. (Nuñez, 1981).

. **Proporcionalidad con la imprudencia de la víctima (casos culposos).** El Tribunal Constitucional considera que para que se configure el derecho a un debido proceso, es necesario que los diversos órganos jurisdiccionales que tienen la potestad de administrar justicia en representación del Estado, motiven de manera congruente y razonada sus diversas resoluciones judiciales; que guarden estrecha relación con la petición de las partes en un proceso. (Perú. Tribunal Constitucional, exp.8125/2005/PHC/TC).

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

. **Orden.** - El juzgador deberá emplear esta fase al momento de emitir su fallo; empleando la fórmula de operación “inductiva- deductiva” que muchos consideran que asimila a una operación matemática, es decir difícil de resolver, pero la respuesta que da es única y entendible para las partes.

. **Fortaleza.** - En base a lo que respuesta a la prueba, este contribuye para el entendimiento del caso y el progreso del proceso; que le servirá mucho a los juzgadores, que luego tendrán que analizar y tomar una decisión que sea basada en lo justo, cumpliendo con la petición que se formula en el proceso

. **Razonabilidad.** La sentencia deberá cumplir con ciertos elementos, tal como se realiza con un producto o cualquier discurso; el fin de la sentencia es conceptualizar lo que se busca dar a entender a las partes sobre una decisión, con el cumplimiento de una debida formalidad de forma y de orden que emana la ley, para que los justiciables puedan comprender lo redacto en la sentencia.

. **Coherencia.** El juez deberá analizar que la decisión que tomo en la sentencia, no traerá consecuencias negativas posteriores, por ende deberá cumplir sus actividades como Juez para emitir una adecuada sentencia fundada en una debida motivación, que otorgue aceptación jurídico y la eliminación de control posterior sobre dicho fallo; esto no descarta de que las partes puedan emplear el uso de su derecho de impugnar la sentencia. (Colomer, 2000).

. **Motivación expresa.** Colomer, señala que toda sentencia para que sea considerada como apta en un sistema legal, deberá tener una justificación debidamente motivada; para ello cita que la motivación contiene ciertos fundamentos como:

. **Motivación clara.** Una sentencia es considerada como un discurso la cual es detalladamente producida por un órgano jurisdiccional competente, debidamente representado por un Juez; la cual empleara un juicio metal empleando el raciocinio jurídico y una debida justificación fáctica, lo cual dará sentido a la decisión tomada por el Juez, cuando el juzgador realiza esto al pie de la letra; se podrá configurar de manera coherente la debida motivación como justificación en un fallo judicial

. **Motivación lógica.** En términos coloquiales se puede decir que cuando el Juzgador emplea la motivación como actividad, es la realización de una “operación mental” en base al fallo que contendrá la sentencia, la cual deberá coordinar en su totalidad con

el caso en controversia; es decir contener un sustento jurídico, factico coherente y que goce de congruencia.

C) Parte resolutive. Esta es la parte resaltante de la sentencia, porque se situara todo lo respecto al proceso; especificándonos a la materia penal; tendrá que contener el objetivo de la acusación y la defensa del imputado; esta parte deberá estar debidamente motiva, como a la vez deberá tener conexión con la para resolutive, caso de no cumplirlo existirán sanciones pertinentes para el juzgador conforme señala la ley. (San Martin, 2006).

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

. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la acusación. Únicamente se emitirá un fallo judicial respecto a la acusación fiscal formulada por el Ministerio Publico, y en base a los hechos expresados; de esta manera el juzgador respetara el principio de acusación y la competencia que tiene la Fiscalía; de esta forma el Juez no podrá dictar un fallo, en base a hechos nuevos, creados o imaginados por él, sino únicamente a los que se encuentre sujeto la acusación fiscal y la defensa del imputado. (San Martin, 2006).

Para Cubas (2003), rescata que para el desarrollo del principio acusatorio, deberá existir vinculación neta entre la decisión del juez y la acusación que fue formulada por la Fiscalía, por lo que se da por entendido que ambos actos procesales deberán contener lo mismo en hecho de controversia, o mejor dicho existir la igual relación jurídica entre estos actos que se constituyen en el proceso penal.

. Resuelve en correlación con la parte considerativa. La decisión que tome el juzgador deberá guardar coherencia relativa conexional con la parte considerativa de la sentencia; lo cual cada parte de la estructura que lo conforma una sentencia deberá guardar relación; es así por ello que solamente de esta manera se configurara la correlación con el fallo y los fundamentos facticos y legales hallados en la segunda parte de la sentencia. (San Martin, 2006).

. **Resuelve sobre la pretensión punitiva.** El juez deberá resolver únicamente en base a la pretensión penal que solicite el titular de la acción penal, de esta manera la pretensión es un elemento importante que servirá al Juzgador para entender el fin del proceso penal; como también es lo que realmente va a resolver. El límite que establece esta figura legal, es que el órgano jurisdiccional encarga de emitir el fallo judicial, no deberá sobrepasarse a lo que señala la pretensión ni menos aún cumplirlas en ciertas partes. La excepción a este límite solo sucede cuando la pena que ha señalado la Fiscalía no merita un debido sustento legal al delito cometido por el agente (San Martín, 2006).

. **Resolución sobre la pretensión civil.** Este contiene una relación de naturaleza individual, la cual no tiene específicamente que guardar relación con la acusación o la correlación procesal; pero si se debe de respetar el principio de congruencia civil, que trata sobre la petición monetaria que el Fiscal o el actor civil, deberá dada conforme a lo que peticiona, mas no un monto alto o que de fuere lugar (Barreto, 2006).

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

. **Principio de legalidad de la pena.** Las sanciones que se puedan establecer como consecuencia jurídica resultado de la acción delictuosa cometida por un agente, deberá encontrarse tipificada en la norma, porque no se puede imponer una pena que no esté redactada en la ley; por ejemplo lo que sucede en los casos de violación sexual, no se puede interponer la pena de muerte, porque en dicho delito no está tipificado esa pena. (San Martín, 2006).

. **Presentación individualizada de decisión.** En esta parte el juzgador deberá ser específico cuando determine su fallo, es decir deberá mencionar quien o quienes serán las personas obligadas a cumplir cierto fallo decisivo judicial; con la finalidad de cada individuo pueda entender y comprender cual ha sido su sanción que ha sido interpuesta por haber realización un acto delictivo, asimismo el juez tiene la obligación de hacer lo mismo con la figura jurídica de la reparación civil. (Montero, J. 2001).

. **Exhaustividad de la decisión.** San Martín (2006), comenta que este elemento; tiene el propósito de que una decisión penal deberá estar debidamente delimitada es decir se deberá mencionar detalladamente todo lo respecto a esa sanción penal o sanción civil, como por ejemplo:

- a. Cuando es una sanción penal, deberá indicarse el inicio y el fin de su cumplimiento.
- b. La modalidad de cumplimiento de la dicha sanción penal
- c. El monto económico que reparara de forma civil al agraviado
- d. En la sanción civil, que persona será encarga de recibir dicho monto económico, como también mencionar los obligados que deberán cumplir.

. **Claridad de la decisión.** La decisión que contenga la sentencia deberá ser de un lenguaje claro y entendible para los justiciables, con términos entendibles. (Montero, J. 2001).

2.2.1.10.2.2. Contenido de la Sentencia de segunda instancia

La estructura lógica de la sentencia es como sigue:

A) Parte expositiva

a) Encabezamiento. Es la misma estructura de la primera sentencia pero con una forma peculiar, conteniendo lo siguiente:

- a. Lugar, fecha de la decisión
- b. Número de la Resolución
- c. Indicaciones sobre el agraviado y el delito que este ha cometido, como también las generales totales informativas personales del acusado.
- d. El Órgano competente que emitió la sentencia.
- e. El Juez responsable o jueces que emitieron el fallo.

(Talavera, 2011).

b) Objeto de la apelación. Es la determinación que el juez empleara para dar una solución; analizando de esta manera el siguiente contenido:

- a. Extremos impugnatorios
- b. Fundamento de la apelación
- c. Pretensión impugnativa
- d. Agravios

. **Extremos impugnatorios.** Son las partes relevantes a la primera sentencia, que la parte que impugna considera que vulneran sus derechos y que debería ser revisado por una segunda instancia. (Vescovi, 1988).

. **Fundamentos de la apelación.** En esta parte se hallara las razones jurídicas y fácticas que sustenta la parte que interpone el recurso de apelación, con la finalidad de señalar cual es problema del caso en su totalidad. (Vescovi, 1988).

. **Pretensión impugnatoria.** Es la petición son sustento jurídico y factico, que busca lograr la parte procesal que interpuso este medio impugnatorio; en lo que se basa a la materia penal, las pretensiones pueden ser las siguientes:

- a. Absolución de condena
- b. Solicitación de la mínima pena
- c. Monto adecuado a la reparación civil.

. **Agravios.** Es la inconformidad de la parte agraviada de la decisión de la primera instancia; la cual demostraran cuales son los hechos y derechos que vulneran lo peticionado por la parte; en esta parte se podrá encontrar hasta la mala interpretación por parte del juzgador de la primera instancia en lo que respecta a la material únicamente legal (Vescovi, 1988).

. **Absolución de la apelación.** La Absolución de la apelación es una manifestación del principio de contradicción, que, si bien es cierto, el recurso de apelación es una

relación entre el órgano jurisdiccional que expidió la sentencia agraviosa, y el apelante (Vescovi, 1988).

. **Problemas jurídicos.** Este es el resultado de la pretensión impugnatoria, la cual su debido sustento se encontraran en la parte considerativa y resolutive de la sentencia, específicamente cada una con el cumplimiento de sus elementos de formalidad tal como señala la norma. (Vescovi, 1988).

B) Parte considerativa

a) Valoración probatoria. En lo respecta a este punto, el juzgador deberá evaluar cada medio de prueba presentado por las partes; de la misma manera como se actuó en la primera instancia; analizando de tal manera si dicha valoración fue correcta.

b) Juicio jurídico. De igual forma como en la primera sentencia, el juez de segunda instancia deberá realizar un fundamento legal que sirva de justificación para su fallo judicial que hará mención.

c) Motivación de la decisión. Este principio deberá ser aplicado de forma igual como se empleó en la redacción de la primera sentencia, la cual el juzgador de segunda instancia deberá motivar sus fundamentos que llevaron a cabo su decisión.

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

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

. **Resolución sobre el objeto de la apelación.** En la sentencia de segunda instancia en su estructura deberá contar con el “objeto de apelación” es decir los fundamentos con la que se basó la parte para petitionar dicho recurso, haciendo mención sobre lo que impugna y que pretende con dicha interposición de este recurso de apelación. (Vescovi, 1988).

. **Prohibición de la reforma peyorativa.** Refiere este principio que la autoridad competente de la segunda instancia no deberá reformar la decisión de la primera instancia en su totalidad; pero lo que sí es admisible es que pueda evaluar y cambio a otro fallo sobre los hechos en cuestión; porque al realizar la reforma total daría por valorada de forma importante la petición de apelación por alguna de las partes; el juez de segunda instancia únicamente podrá establecer la reforma total de la sentencia de primera instancia, en los casos que señale la ley. (Vescovi, 1988).

. **Resolución correlativamente con la parte considerativa.** La decisión que sea determinada en la sentencia de segunda instancia deberá tener conexión con parte considerativa de la sentencia, lo cual efectuara congruencia entre lo peticionado y lo decidido en el proceso. (Vescovi, 1988).

. **Resolución sobre los problemas jurídicos.** Este elemento significa que el juez de segunda instancia no deberá calificar la primera sentencia en sus totalidad, sino que únicamente deberá centrarse en la parte del problema jurídico en cuestión; que esta como petición en el recurso de apelación; pero esto no quita que el Juzgador de segunda instancia pueda hacer menciones sobre algunos vicios o errores que existieron en la primera sentencia, es en base a esto que se le da la potestad que pueda hasta declarar la nulidad del primer fallo. (Vescovi, 1988).

Presentación de la decisión. Se deberá emplear los mismo requisitos para su realización conforme fue a lo que se realizó en la primera instancia, de esta manera se cumplirá con la estructura de la sentencia.

La justificación normativa se encuentra regulada en el cuerpo normativo procesal de la materia penal

2.2.1.11. Los medios Impugnatorios

2.2.1.11.1. Definición

Considera que los medios impugnatorios es un derecho que el Estado les brinda a las partes o interesando en un proceso judicial, para que puedan petitionar al Juez, que la decisión sea revisada por un superior jerárquico al primero que emitió la sentencia; realizando el segundo un nuevo análisis del caso en completo.

2.2.1.11.2. Fundamentos de los medios impugnatorios

La finalidad de los medios impugnatorios es la actividad de cuestionar el juzgamiento por parte de una persona, porque como es creación humana está en cuestión de que el fallo pueda ser verdadero o falso; mediante este derecho las partes podrán solicitar que su caso sea nuevamente revisado.

Por lo mismo que una resolución judicial esta expuestos a errores o fallos, las partes procesales podrán solicitar los medios impugnatorios que se encuentran regulado en nuestra constitución como un principio y derecho de la función jurisdiccional, el art. 139 incs.6, la existencia de este derecho es en base a llegar que la forma de administrar justicia sirva para contribuir con la paz social. (Chaname, 2009).

2.2.1.11.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso penal

Existen 4 clases de medios impugnatorios y estos son:

Reposición: Este recurso solo podrá ser interpuesto conforme lo señala la normativa penal, únicamente a los decretos emitidos en los proceso.

Apelación: La formulación de este recurso corresponde ante el mismo órgano jurisdiccional que emitió el fallo (auto o sentencia), en la cual este órgano jurisdiccional se encargara de elevar a su superior, para que esa revisado el caso por segunda vez. Esta función jurisdiccional es amparada por la Constitución Política

Nulidad: Autos y sentencia de la sala penal. En dicho procedimiento, el enjuiciamiento de los delitos se atribuye a las salas penales, cuyas sentencias son susceptibles de ser recurridas ante la sala penal de la Corte Suprema, mediante la

interposición del recurso de nulidad. Esta procede contra las sentencias dictadas por las Salas penales de las Cortes Superiores solo cabe interponer el recurso de nulidad que no constituye, en modo alguno, una segunda instancia penal. Este el medio impugnatorio aplicable en el caso de los procedimientos penales ordinarios, conforme es el caso en estudio, se encuentra regulado en el artículo 292 del Código de Procedimientos Penales que a la letra expone: Artículo 292.- Procede el recurso de nulidad, 1 Contra las sentencias en los procesos ordinarios; 2 Contra la concesión o revocación de la condena condicional; 3 Contra los autos que resuelven las excepciones y cuestiones previas o prejudiciales. 4 Contra los autos o resoluciones definitivas que extingan la acción o pongan fin al procedimiento o a la instancia 5 Contra las resoluciones finales en las acciones de Hábeas Corpus. 6 En los casos en que la ley confiera expresamente dicho recurso. En casos excepcionales, la Corte Suprema, por vía de recurso de queja, podrá disponer que se conceda el recurso de nulidad cuando mediere o se tratare de una infracción de la Constitución o de grave violación de las normas sustantivas o procesales de la ley penal.

Queja: Se da cuando existe denegatoria de apelación y falta de motivación en el mandato de Detención.

El recurso de queja es, un medio de impugnación contra las resoluciones emitidas por los Juzgados y Salas Superiores que deniegan la apelación o la nulidad (Ore, 2010, p. 516). Este recurso, tiene una naturaleza excepcional, recurrente de la negativa del órgano jurisdiccional para admitir una impugnación. Se trata de una vía procesal indirecta para lograr que se conceda la impugnación deducida y negada. (Sánchez, 2009 p. 427)

2.2.1.11.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado fue el recurso de nulidad, por cuanto la sentencia de primera instancia se trata de una sentencia expedida en un Proceso Ordinario, por ende, la sentencia fue emitida por órgano jurisdiccional denominado Sala Penal. Siendo, por ello el órgano jurisdiccional revisor la Sala Penal Superior del Distrito Judicial Cañete, este fue la Sala-Expediente N°0011-2012.

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. El delito

En el derecho penal el delito es concebido como un abuso de la libertad, que le es reprochado al autor como culpable y es sancionado con una pena (Wezel, 2005, p.144). En otras palabras y para un mejor entendimiento puedo definir al como toda acción u omisión voluntaria penada por la ley. En forma simple, es la comisión de un hecho que la ley castiga con una cierta pena. Lo que hace característico al delito, es la existencia de una norma jurídica que debe haber sido dictada con anterioridad al hecho, que amenace fija una sanción al que realiza el hecho. Es decir previene la conducta por la amenaza de la sanción, y no por la prohibición. La ley no prohíbe robar, pero sanciona el robo con penas privativas de libertad. Además de la norma previa, el delito contiene una conducta típica, es decir la definición del hecho que la norma quiere impedir.

2.2.2.1.1.1. Clases del Delito

El delito tiene dos formas: el dolo y la culpa. La primera es intención, la segunda, negligencia. Ambas tienen por fundamento la voluntad del sujeto activo. Sin intención o sin negligencia no hay culpabilidad, y sin ésta, no hay delito, por ser la culpabilidad elemento del delito.

2.2.2.1.1.1.1. Delito Doloso

El dolo comprender tanto el requerimiento intelectual (saber) y volitivo (querer), constituyendo la realización del plan la esencia misma del dolo consecuentemente un resultado se considera dolosamente realizado cuando se corresponda con el plan del sujeto.

Contiene un elemento objetivo y subjetivo; podemos decir que, “el dolo objetivo es aquella perpetración de la conducta ilícita por el sujeto activo (...); con lo que respecta al elemento subjetivo, esta es la conciencia y voluntad del agente de cometer el hecho antijurídico y culpable” (Ejecutoria suprema del 26/10/2004, R. N. N° 775-2004-Junín. Castillo, 2006, p. 426).

a) Delito Culposo

Los delitos culposos pueden ser definidos como “aquellos ilícitos producidos por el agente, al no haber previsto el posible resultado antijurídico; siempre que debiera haberlo previsto, confía sin fundamento que no se producirá el resultado que se representa, actuando en consecuencia con negligencia, imprudencia e impericia” (Ejecutoria Superior de la Sala Penal de Apelaciones para procesos sumarios con reos libres de la Corte Superior de Justicia de Lima del 9/9/1998, Exp N° 2505-98).

Existen 2 clases de culpa:

1. Culpa consciente o con representación

El sujeto no quiere causar el resultado, pero advierte la posibilidad que éste se produzca, pero confía en que no sea así.

2. La Culpa inconsciente o sin representación

El agente no quiere el resultado lesivo ni prevé su posibilidad; es decir, no advierte el peligro (Un sujeto que fuma un cigarrillo en un grifo).

2.2.2.1.2. La teoría del delito

La teoría del delito es un producto de la dogmática. La doctrina, partiendo del derecho positivo, ha ordenado y sistematizado; bajo las categorías tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad las reglas jurídicas que condicionan la posible responsabilidad penal de una persona. La ordenación y sistematización de estas reglas facilita su interpretación y su aplicación práctica en el análisis de los casos concretos.

Es por eso que se dice que el derecho penal material, se constituye en una teoría que permite establecer cuándo un determinado comportamiento es delito, y, habilita el ejercicio de la represión estatal. A esta teoría se le denomina Teoría del Delito, y, dentro de sus componentes, se encuentran las siguientes teorías:

2.2.2.1.2.1 Componentes de la teoría del delito

A. Teoría de la Acción

Podemos decir que la acción es el ejercicio de la actividad final que, realiza una persona, un acto contrarias al derecho y cuya acción es sancionable; por lo tanto la actividad final es una actividad dirigida conscientemente en función del fin, mientras que el acontecer causal no está dirigido en función del fin. (Wezel, 2004, p. 41).

Se puede tomar el concepto de acción como manifestación de la personalidad es idóneo como elemento básico, al abarcar todas las formas de manifestación de la conducta delictiva. Las acciones, dolosas e imprudentes son manifestaciones de personalidad tanto como las omisiones. En los casos de acciones enmarcadas dentro del error de tipo, prohibición y culturalmente comprensible; pueden excluir la responsabilidad. (Roxin, 1997, p. 255).

B. Teoría de la tipicidad.

Nuestro sistema jurídico ha sido organizado, mediante codificación, es decir, mediante el conjunto ordenado de normas escritas; ese conjunto es al que hoy hacemos referencia cuando hablamos de "leyes". (...) Una vez que se ha elegido la codificación como forma de organización de las reglas jurídicas fundamentales. (Hassemer, 2003, p. 14).

Ante ello podemos decir que, una conducta para que resulte relevante al derecho penal, debe estar contenida como tipo penal en el catálogo, el tipo desempeña una función garantista – principio de legalidad – y ya que solo la conducta que se adecuen a él, son las que presumiblemente serán sancionados penalmente. (Villa Stein, 1998, p. 204).

Mediante la tipicidad, el legislador establece una determinada solución o castigo (causal de aplicación del poder punitivo), para una determinada forma de actuar que resulta lesiva para la sociedad, para que así, los individuos de la sociedad puedan adecuar su actuar conforme a lo exigido por el ordenamiento jurídico, debiendo para

tal efecto, describir en forma clara, precisa y comprensible la conducta exigida o prohibida, de manera general y abstracta (Navas, 2003).

C. Teoría de la antijuricidad

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

D. Teoría de la culpabilidad

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

Respecto a ello El tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N° 0003-2005-AI/TC, señala que: El principio de culpabilidad brinda la justificación de la imposición de penas cuando la realización de delitos sea reprobable a quien los cometió. La reprobabilidad del delito es un requisito para poder atribuir a alguien la responsabilidad penal de las consecuencias que el delito o la conducta dañosa ha generado. (f, 53)

2.2.2.1.3. Autoría y Participación

a) Autoría

Los tipos contenidos en los catálogos del derecho penal están dirigidos a la realización del delito por persona única. El autor en el sentido estricto es quien cuenta con el dominio del acto (Urzúa, 1997, p. 233). Se puede decir, que frecuentemente el delito no es obra de una sola persona, de la misma manera con la que sucede en cualquier otro orden de la vida donde se dan supuestos en que concurren varias personas en un mismo acontecimiento: una intervención quirúrgica, una conferencia, etc.

Siempre hay, una concurrencia de personas en un evento, cabe distinguir entre las que son autores. Cuando ellos suceden en un delito, se habla de concurrencia de personas en el delito” (Zaffaroni, 1985, p. 567). Se puede manejar un concepto amplio de participación, por el cual participan o toman parte en el hecho los que son autores como los que ayudan a los autores. Por lo que podemos decir que durante toda la realización del inter criminis hasta su ejecución, no solo se podrá encontrar la existirá un autor, sino que pueden existir otros autores, coautores e inclusive participes, dentro la realización del evento delictivo.

1. Autor Directo o Inmediato

Es quien tiene el dominio del hecho. Realiza personalmente el delito, es decir, el que de un modo directo y personal porque realiza la totalidad de la conducta prescrita por el tipo penal. Pues es necesario que el sujeto realice la parte externa, objetiva, de la conducta, puesto que en la teoría del dominio del hecho no basta con que llene objetivamente el tipo, sino que también lo debe de llenar subjetivamente.

2. Autor mediato

Sujeto que tiene el dominio de la voluntad. Pero no lo realiza de forma directa y personalmente el delito, sino, se sirve de otra persona (instrumento), que es quien lo realiza. La instrumentalización puede tener lugar sobre la base del error o por el empleo de la violencia física o psicológica. La autoría mediata se caracteriza como,

“dominio de la voluntad”, pues quien realiza un tipo penal, no lo hace a mano propia, sino mediante otra persona, que le sirve para estos fines (Calderón, 2010, p. 50).

3. Coautor

Es el sujeto que tiene el co-dominio del hecho. En esta figura se distingue una división del trabajo que implica un aporte necesario para la realización del hecho (dominio funcional del hecho) conforme al plan concreto. Es la realización conjunta de un delito por varias personas que colaboran consciente y voluntariamente. Existe un reparto funcional de roles. Requiere dos presupuestos: el objetivo la co-ejecución y el subjetivo, el acuerdo de voluntades.

b) Participación

La participación en sus dos formas (instigación y complicidad), es el aporte doloso que se hace al injusto (...) debe ser siempre accesoria de un injusto ajeno (Zaffaroni, 1985, p. 585). En sentido específico son partícipes aquellos que no son autores, es decir su participación se contrapone a la autoría; “siendo ella necesaria para la configuración del evento delictivo. El partícipe, en general, es el que interviene dolosamente en un hecho ajeno sin concurrir a la ejecución de la conducta típica ni contar con el dominio de ella” (Urzúa. 1997, p. 243).

1. Instigador

El instigador también llamado en la doctrina, "europea inductor" es aquel que, sin tener el dominio del hecho, determina a otro a cometer un delito. (López & Darío, 2004, p. 315). Además, dice que el instigado "debe haber actuado con el pleno dolo que requiere la especie de hecho de que se trata (Bockelmann, 1960, p. 15); en este tipo de casos algunos autores consideran que la persona que utiliza este tipo de personas no son autores mediatos sino inductores. El instigador o inductor hace surgir en otra persona la idea de cometer un delito, pero quien decide y domina la realización del mismo es el inducido; esto lo diferencia del autor mediato, “el instigador no puede obrar culposamente, pues no se puede instigar a alguien respecto de algo que no conoce y quiere; y si, por el contrario, el instigado actúa culposamente, habrá una autoría mediata” (Ambrosio, 2008, pp. 131-132).

2. Cómplice Primario

Llamado también necesario, se da cuando la participación del sujeto es indispensable para realizar el delito; realizan el aporte necesario para la comisión del delito, pero no participan en la ejecución, su contribución puede ser de cualquier naturaleza incluso. En otras palabras, podemos decir presta al autor del delito un auxilio o cooperación sin el aporte de ello no se hubiera podido cometerse el delito; tal como dice Villavicencio (2006), es el que dolosamente colabora con otro para la realización de un delito doloso (p. 520).

3. Cómplice Secundario

La contribución del partícipe es indistinta, es decir, no es indispensable, pues de faltar su aportación el delito se habría cometido igualmente, “es aquel que otorga un aporte que no es indispensable para la realización del delito, por ello es indispensable la etapa en que pueda otorgar su aporte, pero siempre debe ser antes de la consumación” (Villavicencio, 2006, p. 525). Es el único caso que permite disminuir prudencialmente la pena.

2.2.2.1.4. Consecuencias jurídicas del delito

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

A. Teoría de la pena

La teoría de la pena, ligada al concepto de la teoría del delito, vendría a ser la consecuencia jurídica aplicable por su comprobación, es decir, luego de comprobadas la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, así como señala como señala Frisch (2001), citado por Silva Sánchez (2007), la búsqueda de la pena ajustada a la

culpabilidad no es sino una prosecución de la cualificación del hecho como delito, pues depende básicamente de las categorías del injusto objetivo (acción y resultado), del injusto subjetivo y de la culpabilidad.

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

2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio

2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado

De acuerdo a la denuncia fiscal, los hechos evidenciados en el proceso en estudio, y las sentencias en revisión, el delito investigado fue: delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad (Expediente N° 00011-2012).

2.2.2.2.2. Ubicación del delito de violación sexual de menor de edad en el código penal

El delito de Violación Sexual de Menor de Edad se encuentra comprendido en el Código Penal, está regulada en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, en el capítulo IX-Violación de Libertad Sexual, en su modalidad de Violación Sexual de Menor de Edad Artículo 173°.

2.2.2.2.3. El delito de violación sexual de menor de edad

2.2.2.2.3.1. Regulación

El delito de Violación Sexual de Menor de Edad se encuentra previsto en el art. 173 del Código Penal, en el cual textualmente se establece lo siguiente: El que tiene 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, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de libertad:

1. Si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua.
2. Si la víctima tiene entre diez años de edad, y menos de catorce, la pena será no menor de treinta años, ni mayor de treinta y cinco.
3. Si la víctima tiene entre catorce años de edad y menos de dieciocho, la pena será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3, será de cadena perpetua.

2.2.2.2.3.2. Delitos contra la libertad sexual

Los delitos contra la libertad sexual que nuestro Código Penal vigente tipifica, lo cual ha sido reformado ahora último incrementado las penas a quienes infrinjan con éste bien jurídico, castigando aquellas conductas que tienen por finalidad lograr el acceso o trato carnal con otra persona sin su consentimiento o viciando éste. El Código Penal reserva un apartado específico para la determinación todas aquellas conductas en las que el bien que se pretende proteger es precisamente, la libertad sexual de las personas, entendida de un modo genérico, es decir, se recogen todas aquellas conductas que atentan contra la libre disposición de la persona con respecto a su sexualidad, intentando asimismo proteger de manera específica a los más vulnerables. (Sanz & Pérez, 2010, p. 119).

La libertad sexual, es entendida como, la capacidad de actuación que le asiste al individuo con el solo imperio de su voluntad de disponer ante sí y frente a los demás integrantes de la comunidad de su propio sexo con libertad de elegir (García Del Rio, 2004, pp. 221-222). Por otro lado, Bramont & Bramont (1995), señala que: La libertad sexual tal y como lo indica la doctrina, tiene dos vertientes, una positiva y otra negativa. La positiva atiende a la libre disposición por la persona de sus propias potencialidades sexuales, tanto en el comportamiento particular como frente a los demás. En negativa el acento recae en el aspecto defensivo, esto es el derecho de la persona a no verse involucrada sin su consentimiento por otra persona en un contexto sexual. (p. 382).

2.2.2.2.3.3. Definición de indemnidad o intangibilidad sexual

La indemnidad o intangibilidad sexual del menor, expresada ésta en la, imposibilidad de auto determinarse sexualmente; quiere decir esto, que el menor, al no haber desarrollado su esfera de autorrealización personal de forma plena, se entiende que aún no está en capacidad de comprender la naturaleza y consecuencias de un acto sexual. (Peña, 2008, p.745). Entendida de esa manera, podemos aducir que la indemnidad sexual es una manifestación de la dignidad de la persona humana, derecho que todo ser humano tiene para el libre desarrollo de su personalidad y sexualidad, sin intervenciones traumáticas, dentro de su intimidad, provocadas por

terceros, las que podrían generar imborrables marcas en la psiquis de la persona de por vida. (López, 2013).

Por otro lado, la intangibilidad sexual, termino importado del derecho italiano de los años sesenta y ochenta, fundamentándose en la idea de que diversas personas, dadas las cualidades de ellas concurrentes o la situación en las que se encuentran, son sexualmente intocables (...). Siendo definida la intangibilidad como la cualidad de ser intangible, esto es, la de no poder o no deber ser tocado (Begue, 2005, p. 121).

Se trata de dos realidades distintas, en tanto la primera como manifiesta Gonzales Rus, se refiere a sujetos especiales en atención a sus peculiares características y que les hace no poseer libertad sexual, mientras que la segunda engloba la libre disponibilidad del individuo para desarrollar un comportamiento de naturaleza sexual. (Dávila & Morillas, 2005, p. 163-164). De esta forma la intangibilidad sexual, pues con ella se está entendiendo que ciertas personas, dadas las cuales en ellas concurrentes o la situación en la que se encuentran, son sexualmente intocables, esto es, deben permanecer completamente al margen de las experiencias sexuales. (Alcale, 2006, p. 47).

2.2.2.2.3.4. Definición de actos contra el pudor

El diccionario Básico de la lengua española (2001), señala que, el pudor es la honestidad, recato o sentimiento de vergüenza que siente una persona al haber sido tocada en sus partes pudorosas. (p. 1167), siendo ello un malestar que una persona experimenta. Por pudor han entendido los autores italianos un sentimiento que induce a los seres humanos a la reserva en todo lo que se refiere a la libidine. (Donna, 1999, p. 492).

Para otros el pudor, en el sentido normativo implica que la sociedad establece reglas sobre ciertos comportamientos que traspasados sin el consentimiento de la víctima constituye delito en agravio de los valores de la sociedad. (Arbulu, 200, pp. 39-40). Por consiguiente, explica Salinas (2010), que por actos contrarios al pudor se entiende: Aquellos tocamientos y manipulaciones que realiza el agente o autor sobre

el cuerpo de la víctima, así como aquellos tocamientos o actos libidinosos que se obliga a efectuar a la víctima sobre su propio cuerpo o sobre el cuerpo de un tercero, especialmente en sus genitales o zonas erógenas, con la finalidad de satisfacer su propia lujuria, excitando el libido del sujeto pasivo y sin que el agente haya evidenciado su intención frustrada de practicar el acto sexual o análogos (pp. 787-788).

Por su parte, el doctor Barrera Domínguez, procesalista colombiano, cita al maestro Maggiore (1995) en el abordaje de este delito, quien estima que lo constituye: El acto lujurioso que tienda a desahogar un apetito desordenado de la lujuria, excluido el coito. Por lo tanto, quedan incluidos los tocamientos y manoseos lascivos, los frotamientos, el hacer cosquillas en los genitales, la masturbación, el cunnilingus (lamer las partes pudendas de la mujer), el coito inter femoral y la immsio penis in os (introducción del pene en la boca de otro) (...), a los que agrega el autor en referencia el contacto - sin intromisión viril de los órganos sexuales (p. 103).

2.2.2.2.3.5. Requisitos para la consumación

Este ilícito penal requiere requisitos objetivos para su consumación, siendo estos:

- a) La violencia o grave amenaza. Para ello debemos entender por violencia como la acción física ejercida por el agente sobre su víctima de tal forma que, que esta fuerza física sobre la victima debe ser suficientemente intensa y de envergadura para doblegar a la víctima, la cual debe ser ejercida con anterior a la ejecución de los actos impúdicos y/o libidinosos.
- b) Tocamientos indebidos. El comportamiento típico referido al supuesto de “tocamientos indebidos en las partes íntimas”: Consisten en la realización de contactos o manoseo efectuado por el agente sobre las partes íntimas de la víctima, o cuando se obliga a ésta a realizar auto contactos sobre su propio cuerpo o cuando se le obliga a efectuar tocamientos sobre las partes íntimas de un tercero o del propio agente (Expediente N° 1609-2011, sentencia de la primera sala penal superior de Piura).
- c) Actos libidinosos. Consisten en, el tocamiento obsceno, meter las manos debajo de los vestidos, palmoteos y besos, manoseo de los senos, aun sobre el vestido,

acariciar, besar y manosear. (Peña, 2008, p. 734). Los actos libidinosos a que se refiere el tipo penal, aluden a todo comportamiento en el que se busca un fin morboso, lúbrico, independientemente de la forma de exteriorización de la intención del agente, en tal sentido pueden consistir actos libidinosos contrarios al pudor, los contactos físicos o aproximaciones efectuadas por el agente con el cuerpo de la menor, con dichos fines. En los caso de actos contra el pudor de menores de edad, sólo se requiere para la consumación del tipo la realización de los hechos sin los elementos de violencia o grave amenaza.

2.2.2.2.3.6. Modalidades comisivas

Conforme tipifica el Artículo N° 176 “Actos contra el Pudor”, las modalidades comisivas son las siguientes:

- a) Tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor por parte del agente sobre la víctima.
- b) Tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor por parte de la víctima sobre sí misma.
- c) Tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor por parte de la víctima sobre un tercero.

2.2.2.2.3.7. Actos contra el pudor en menores de edad

Como ya se hizo mención anteriormente, se entiende por actos contrarios al pudor, a aquellos tocamientos y manipulaciones que realiza el sujeto o autor sobre el cuerpo de la víctima, u obligándola a realizarlo sobre sí misma, con la finalidad de satisfacer sus apetitos sexuales, sin tener propósito alguno de realizar o tener acceso carnal, en este caso dicho accionar recae sobre un menor de catorce años, cuyo bien jurídico protegido es la protección de la indemnidad o intangibilidad sexual, cuya protección está orientada a salvaguardar el libre desarrollo sexual del menor, sin intromisión alguna por terceros.

Es por ello que, en estos tipos penales se ha previsto de una normatividad de mayor carácter represivo, ya que resulta vital la protección de las victimas debido a su minoría de edad, lo que ha dado origen a las modificatorias introducidas por el

artículo 2 de la Ley N° 27459, luego modificada por las Leyes N° 28251 y recientemente por la ley N° 28704 del trece de marzo del 2006.

Cuando los delitos sexuales que, recaen sobre menores o incapaces no resultaría factible hablar de libertad sexual, debido a que el sujeto carece de autonomía para determinar su comportamiento en el ámbito sexual, es decir, el sujeto no tiene la capacidad necesaria de autodeterminación respecto a su vida sexual. (Ayala, 2011).

2.2.2.3.8. Sistemática Legislativa

a. Según la gravedad de la pena

La penalidad prevista para este delito se encuentra graduada, dependiendo de la edad del menor, de esta forma, se dispone lo siguiente: 1) Si la víctima tiene menos de siete años, con pena no menor de siete ni mayor de diez años. 2) Si la víctima tiene de siete a menos de diez años, con pena no menor de seis ni mayor de nueve años. 3) Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años. En caso de que la víctima se encuentre dentro de los supuestos previstos en el artículo N° 173 del CP., la pena privativa de libertad será no menor de diez ni mayor de doce años.

b. En razón del tipo básico de actos contra el pudor en menor de edad

El tipo básico que establece el Artículo N° 176-A del CP., establece que: “El que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo N° 170, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a éste a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor”.

c. En razón de la acción criminal

La acción consiste en ejercer un acto contra el pudor de un menor de catorce años excluyendo la realización del acceso carnal sexual, la introducción aunque sea parcial del miembro viril en las cavidades anal, vaginal o bucal de la víctima, o de otras partes del cuerpo u objetos sustitutos en las dos primeras vías, prevista en el artículo N° 173 del Código penal. El tipo objetivo para su configuración no exige la concurrencia de violencia o intimidación, ni tampoco el aplacamiento del ánimo libidinoso, la satisfacción del apetito sexual, etc. De conformidad con lo señalado en el artículo 176°, “la acción típica puede consistir en lo siguiente: en la realización de

tocamientos por parte del agente en la esfera somática de la víctima, la ejecución de actos libidinosos del sujeto pasivo sobre el cuerpo del autor o de un tercero” (Peña, 2008, p. 748).

2.2.2.2.3.9 El tipo penal

El Código Penal peruano recoge el delito de actos contra el pudor, en el Título IV – Delitos contra la libertad, concretamente en el capítulo IX-Violación de Libertad Sexual en su artículo N° 176, siendo el artículo N° 176 A, al que se refiere a la figura de los actos cometidos a menores de 14 años, luego de la modificatoria producida por la Ley N° 28704 (13/03/2006), describe esta figura delictiva en los términos siguientes: El que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170°, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a éste a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad: 1) Si la víctima tiene menos de siete años con pena no menor de siete ni mayor de diez años. 2) Si la víctima tiene de siete a menos de diez años, con pena no menor de seis ni mayor de nueve años. 3) Si la víctima tiene de diez a menos de catorce años, con pena no menor de cinco ni mayor de ocho años. Si la víctima se encuentra en alguna de las condiciones previstas en el último párrafo del artículo N° 173 o el acto tiene un carácter degradante o produce grave daño en la salud física o mental de la víctima que el agente pudo prever, la pena será no menor de diez ni mayor de doce años de pena privativa de libertad.

2.2.2.2.3.10. Razón de su Gravedad

El segundo párrafo del Artículo N° 176-A, recoge el supuesto agravante de la conducta delictiva en hermenéutica. En efecto la conducta se agrava si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en la su confianza (Supuestos previstos en el último párrafo del Artículo N° 173 del CP.).

2.2.2.2.3.11. Bienes jurídicos, libertad e indemnidad sexual

a) Bien jurídico y Derecho Penal

El derecho penal, según gran parte de la doctrina nacional e internacional predominante, busca como su finalidad principal el proteger bienes jurídicos, esa finalidad es mencionada por Roxin citando a Welzel cuando menciona que para este último “Es tarea del Derecho penal la protección de bienes jurídicos a través de la protección de los valores ético-sociales del actuar” (Roxin 2007, 96). Si es el bien jurídico el que debe ser protegido por el derecho penal vemos que es básico para la incorporación de tipos penales, lo que importa una directa, indisoluble e inseparable relación con el derecho penal, o más correcto sería afirmar que es parte fundamental del derecho penal.

Ahora bien, si sabemos cuál es la implicancia del bien jurídico en el derecho penal tenemos que reflexionar sobre que es el bien jurídico penalmente hablando. Los bienes jurídicos son tales no porque el legislador los considere merecedores de protección jurídica, sino porque, son en sí, presupuestos indispensables para la vida en común. (Hurtado 1987, 39), Hurtado Pozo menciona que los bienes jurídicos son presupuestos indispensables, es decir que sin ellos sería imposible la vida dentro de una sociedad; tal como se menciona los bienes jurídicos son condiciones necesarias para la vida en común, ella sólo se dará cuando una persona puede estar en adecuada armonía con su entorno o medio social; además el bien jurídico tiene como presupuesto la relación de disponibilidad. (Cerna 2014, 7).

Pues, teniendo ya claro lo que es el bien jurídico y como el derecho penal actúa en relación a este podemos explicar que se entiendo por los bienes jurídicos Libertad Sexual e Indemnidad Sexual.

b. Libertad Sexual

Para el estudio de este tema decidimos que lo más conveniente es empezar por definir cada termino; libertad proviene del latín: Libertatis, de igual significado; la Real Academia Española entiende a la libertad como: la facultad que tiene el hombre de obrar de una manera y de otra, o de no obrar, por lo que es responsable de sus

actos; Justiniano la definía como la facultad natural de hacer cada uno lo que quiere salvo impedírselo la fuerza o el derecho.

b.1. Origen de la libertad sexual como bien jurídico

A lo largo del tiempo, la religión, la moral, las costumbres y las convenciones sociales tuvieron un importante poder regulador de las conductas humanas en la sociedad. Sin embargo, aquellos factores culturales por el transcurso del tiempo y el avance del conocimiento científico perdieron fuerza. Asumiendo, así como nuevo ente regulador al Derecho, factor cultural que actualmente es el único en establecer de modo vinculante lo que el individuo tiene que hacer o dejar de hacer en una determinada sociedad. (Salinas 2013, 678).

Nuestro sistema jurídico adopto de alguna forma un modelo moralizador, por cuanto a los delitos contra la libertad sexual, a los que calificaba como “delitos” contra las buenas costumbres, pero al pasar el tiempo y mejorar la legislación se entendió que estos tipos penales moralizadores no eran útiles para la sociedad, lo cual constituyo, un mero hecho de Derecho Penal simbólico. Muy aparte de esto, la sociedad no brindo al Estado este poder (según la teoría del contrato social) para que se les regule moralmente, o para acatar ciertos tipos de valores, con los cuales no concuerden, sino para proteger, su esfera personal y para cuidar el libre desenvolvimiento de su personalidad, los cuales se convierten en bienes jurídicos que deben ser tutelados.

Pero este derecho penal protector de la libertad sexual no nace precisamente en nuestro continente, sino en el Derecho germano el cual también tipificaba a estos como delitos morales. Como hace referencia Salinas en su Libro Derecho Penal Especial que en Alemania se decidió cambiar la denominación de “delitos graves y menos graves contra la moralidad por delitos contra la libre autodeterminación sexual. (Salinas 2013, 678). En la actualidad la convivencia social tiene como elemento fundamental a libertad individual, por eso es común sostener que el derecho penal debe abstenerse de prohibir actos puramente morales, es decir el legislador, especialmente el derecho penal debe mantenerse al margen del pluralismo moral de los sujetos de la sociedad.

b.2. La Libertad Sexual como Bien jurídico protegido.

La violación es punible no por la actividad sexual en sí, sino porque tal actividad sexual se lleva a cabo sobre la base del abuso de la libertad sexual de otro (Bustos 1986, 134). Para efectos del informe, y centrándonos en lo dicho por Bustos Ramírez en el párrafo anterior debemos tener en cuenta que el bien jurídico protegido es la libertad sexual, en los delitos sexuales; Con esto se pretende proteger una de las manifestaciones más relevantes de la libertad, es decir la libertad sexual. En caso contrario, o al no protegerla y con la violación de la misma podemos estar frente a daños físicos y psicológicos del individuo pasivo irreparables, dentro de su esfera personal y social. Para el Penalista Español Miguel Bajo Fernández citado por Salinas Siccha, este aspecto de la libertad debe entenderse de dos maneras: como libre disposición del cuerpo, sin más limitaciones que el respeto a la libertad ajena, y como facultad de repeler agresiones sexuales de terceros. (Salinas 2013, 682). Por otro lado el profesor Caro Coria citado por Salinas Siccha por prefiere enseñar la libertad sexual como bien jurídico en dos sentidos, el primero en sentido positivo-dinámico, y el segundo negativo-pasivo, el aspecto positivo-dinámico de la libertad sexual concreta en la capacidad de la persona de disponer libremente de su cuerpo para efectos sexuales, mientras que el aspecto negativo-pasivo se concreta en la capacidad de negarse a ejecutar o tolerar actos sexuales en los que no desea intervenir. (Salinas 2013, 682).

En conclusión, la libertad sexual debe entenderse no solo en un aspecto positivo, para así mantener relaciones sexuales, sino también en aspecto negativo, por el cuál no se puede obligar a nadie a tener relaciones sexuales en contra de su voluntad, La libertad sexual es la capacidad de toda persona para acceder a dicha libertad en el tiempo, contexto y con el sujeto que esta deseé para mantener relaciones sexuales.

2.2.2.2.3.12. Indemnidad Sexual

Teniendo clara la noción y los alcances que tiene la libertad sexual dentro del derecho penal como bien jurídico protegido por este, es preciso ahora entender que comprende el bien jurídico penal “Indemnidad Sexual” que, evidentemente, es distinto a la libertad sexual. Para poder entender los alcances y lo que en realidad se

protege en este bien jurídico tenemos que remitirnos a analizar el significado de cada una de las palabras que la componen. La Real Academia Española menciona que por indemnidad debemos entender que es un estado o situación de quien está libre de daño o perjuicio, algo muy similar es mencionado por Cabanellas de Torres cuando menciona que la indemnidad es la seguridad, caución o fianza dada a una persona o corporación de que no experimentará daños o perjuicios por la realización de algún pacto. (Cabanellas 2010, 202).

Entonces podemos evidenciar que cuando se refiere al término “indemnidad” resalta que una persona que goza de indemnidad no sufrirá daño alguno ni perjuicio; es decir que debe estar alejada de cualquier daño que pueda atentar contra aquella persona: aunque lo dicho aún no nos muestre hacia a donde apunta la bien jurídica indemnidad sexual, sí nos da una noción de que podríamos, eventualmente, entender por esta. Pues bien, ya comprendida la palabra “indemnidad” de modo general, ahora tenemos que adecuarla con el aspecto “sexual” que aquí nos importa; entonces será coherente mencionar que la “indemnidad sexual”, semánticamente hablando, es un estado de protección de todo daño a una persona en su esfera sexual y el desarrollo de este mismo ámbito.

Pero cabe preguntarse si la conclusión semántica a la que hemos arribado del término “indemnidad sexual” se adecua a lo que como bien jurídico – penal significa; la respuesta al planteamiento es afirmativo parcialmente, ya que si bien es cierta la conclusión a la que llegamos no es completa para abarcar lo que la doctrina nacional e internacional entiende. Mencionamos en el párrafo anterior que el planteamiento que realizamos es parcialmente correcto, o mejor dicho es correcto pero incompleto; y es adecuado ya que como menciona Bustos Ramírez haciendo un análisis general de la libertad sexual “con la libertad, no sólo se protege la capacidad de actuación, sino también la seguridad de la libertad, esto es, los presupuestos objetivos de ella, lo que en la doctrina moderna ha sido denominado “intangibilidad” o “indemnidad sexual””(Bustos 1986,133); ello demuestra que la indemnidad hace referencia a la “seguridad de libertad” que nos muestra una suerte de protección hacia los daños, y concuerda entonces con la conclusión semántica a la que habíamos arribado.

Ahora, es necesario dotar de mayor contenido al bien jurídico bajo análisis ya que si nos conformamos con lo que en párrafos anteriores hemos expuesto, no quedará claro ni se sabrá a ciencia cierta que se protege ni cuáles son los fundamentos del mismo.

Díez Ripollés citando a Muñoz Conde menciona que en lo que indemnidad sexual se refiere que se protegería una libertad sexual futura o la falta de libertad. (Díez 2007, 624); es decir que aquella persona que tiene indemnidad sexual, evidentemente, no tiene libertad en el ámbito sexual sino que la tendrá en un futuro y en otros casos quizá nunca la tenga por sus condiciones personales. Entonces se protege por un lado aquella potencial libertad sexual que no debe verse afectada, de ninguna forma y por ningún medio, en su desarrollo; y por otro lado, en relación con las personas que nunca alcanzarán a tener libertad sexual, se protege aquella falta de libertad per se, aquella incapacidad de decidir qué hacer con sus actos de connotación sexual. Por tanto, el indemne sexual no puede realizar su vida sexual en libertad ya que carece de esta misma.

En la doctrina peruana se menciona que la indemnidad sexual es aquel estado en el que se encuentra un menor de edad o personas especialmente vulnerables, que por su condición personal o situacional no pueden prestar consentimiento válido, dada la incapacidad en la que se encuentra para disponer de su vida sexual, siendo resguardadas de cualquier experiencia de este tipo; por lo que, su protección está dirigida a evitar la afectación del desarrollo de su personalidad e impedir alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico futuro. (Cancho 2013, 40).

Pues bien, podremos decir, luego de todo lo expuesto, que la indemnidad sexual es aquel espacio de seguridad sexual que detenta un individuo que por sus cualidades cronológicas, físicas o psicológicas no puede ejercer actos de connotación sexual de manera libre y sin ningún vicio en su voluntad, y que es un presupuesto para posteriormente tener una adecuada libertad sexual.

2.2.2.2.3.13. Fundamentos políticos – criminales del distinto nivel de protección de la indemnidad sexual con respecto a la libertad sexual en el Perú

Una pregunta que debería hacerse toda persona que pretende analizar político – criminalmente el tema relativo a la libertad sexual e indemnidad sexual es en donde radica la diferencia, ya no conceptual ni dogmática de su tratamiento jurídico – penal, sino político – criminalmente hablando; es decir que criterios adoptó el legislador para considerar más graves los ataques a la indemnidad sexual que a la libertad sexual, para considerar con mayor penalidad las acciones que atenten contra el bien jurídico indemnidad sexual que el bien jurídico libertad sexual.

Es ahora nuestra labor, identificar aquellos fundamentos y los problemas que eventualmente pueden generar estas cuestiones en la realidad peruana, una realidad no sólo jurídica sino más bien social, máxime cuando somos un país rico y diverso en culturas y costumbres.

No es de extrañar que muchos estudiantes de derecho e incluso operadores de derecho (fiscales, jueces, etc.) asuman que el fundamento para señalar que los ataques a la indemnidad sexual son más graves que los ataques a la libertad sexual radica en la “vulnerabilidad” de los sujetos indemnes sexuales; es decir que cuando un sujeto tiene indemnidad sexual es más vulnerable que otro que ya tiene libertad sexual, ello basado en que en nuestro país por una interpretación sistemática de nuestro código penal, los sujetos ostentan libertad sexual luego de haber cumplido 14 años de edad, antes de ello son indemnes sexuales y también lo son los sujetos que por sus cualidades psíquicas o físicas no puede ejercer la libertad sexual que ya hemos definido anteriormente.

El argumento anterior, adquiere fuerza, según aquella interpretación, en cuanto un menor de edad no puede defenderse de la manera que si lo haría una persona con una edad superior a esta; por ejemplo, un niño de 10 años es más vulnerable por sus condiciones físicas que una persona con 30 años de edad. Nosotros creemos que aquel criterio para fundamentar que el ataque a la indemnidad sexual es más grave no es adecuado, o cuanto menos no es suficiente para ser tomado como argumento

sólido; ya que bajo ese criterio podríamos decir que una persona que tiene 65 años, que evidentemente es ya débil físicamente por su edad cronológica, debería ser considerada indenne sexual lo que no es así, o se podría llegar hasta el absurdo del razonamiento que una persona de características físicas débiles es indenne respecto a una persona mucho más fuerte que la primera.

Suele mencionarse también, como otro argumento para aquel distinto tratamiento en el grado de punición, que cuando una persona atenta contra la indemnidad sexual de otra persona causa mayor afección psicológica y traumaste del mismo tipo que cuando se viola a una persona que detenta libertad sexual. Este argumento a primera vista parece más adecuado que el de la “vulnerabilidad”, pero cabe preguntarse si es totalmente cierto lo mencionado.

Y la respuesta a la que llegamos es que, no consideramos que sea del todo cierto el que la violación sexual a un indenne sexual cause más secuelas psicológicas que a una persona que goza de libertad sexual y nos remitimos al siguiente ejemplo: Tendrá menor afección el que un sujeto viole por vía vaginal a una mujer de 20 años que tiene pleno conocimiento de lo que está pasando y puede entender la gravedad de la acción de la que está siendo víctima, con la lógica consecuencia de los problemas que tendrá en un futuro con respecto a su vida sexual; que el que un sujeto viole por vía vaginal a una mujer de 20 años de edad pero que padece de un fuerte retardo mental que no le deja comprender la gravedad ni siquiera la significación del acto del cual es víctima, por lo que evidentemente no causará secuelas psicológicas como en el primer caso.

Entonces, es evidente que en muchos casos las violaciones sexuales a personas mayores de 14 años causarán indubitablemente mayor afección que las violaciones sexuales a personas que tienen indemnidad sexual; por lo tanto, aquel argumento político – criminal tampoco sería suficiente por si sólo para fundamentar aquel distinto tratamiento punitivo.

La pregunta sigue siendo la misma a estas alturas del desarrollo del trabajo, ¿Cuál es el verdadero fundamento político – criminal para sustentar la mayor gravedad de los ataques a la indemnidad sexual con respecto a la libertad sexual?; creemos, que la razón de ser de la diferenciación radica en que cuando se ataca a la indemnidad sexual de una persona, se está poniendo en riesgo de manera significativa el presupuesto para que en un futuro tenga una adecuada libertad sexual; es decir que cuando se viola sexualmente a una persona menor de 14 años se está afectando al presupuesto para una adecuada maduración sexual, lo cual hará que en un futuro su vida sexual no sea ejercida de manera absolutamente libre, y si no es así, no podrá, esta persona, estar en armonía con su entorno social, que como lo mencionamos en el punto 1, aquella armonía es parte del concepto de bien jurídico.

Pues bien, este último fundamente que es el más adecuado y el verdadero fundamente, a nuestro criterio, sumado en cierto modo a los dos anteriores (que no son correctos, pero aportan, siempre en relación a este último y correcto argumento, mayor fuerza al fundamento político – criminal sobre el problema en cuestión), será el fundamento para considerar una distinta penalidad y mayor gravedad de los ataques a la indemnidad sexual.

a. Apreciación sobre el criterio cronológico para diferenciar la indemnidad sexual de la libertad sexual:

Como se mencionó anteriormente, es sabido que para diferenciar, en casi todos los casos, a una persona que tiene indemnidad sexual con otra que tiene libertad sexual nos remitimos a averiguar la edad, si es que tiene más de 14 años pues es libre sexualmente y si es que tiene menos de 14 años entonces es indemne sexual. Ahora bien, no queremos dejar de mencionar que si bien es necesario tener un criterio cronológico que nos ayude a establecer los límites de la indemnidad sexual y el comienzo de la libertad sexual, ello puede generar problemas en un país como el nuestro que tiene una gran diversidad de costumbres y tradiciones, e incluso donde por las distintas razas y climas, el proceso de maduración varía considerablemente entre las personas.

Con lo anterior nos referimos a que por ejemplo, una persona que en su lugar de nacimiento acostumbran “casarse” a los 12 no podría tener relaciones con otra persona ya que es indemne sexual; ello sin perjuicio de que en un proceso penal se pueda argumentar y probar un error de prohibición culturalmente condicionado, no deja de generar problemas debido a que los sujetos o “esposos” de estas menores son denunciados y “pierden” el tiempo en esta clase de cuestiones jurídicas. Además, mencionamos que el proceso de maduración varía de acuerdo al espacio geográfico e incluso a la distinta raza que puede tener una persona con respecto a otra en nuestro país con diversidad de razas, lo cual hace relativo la diferencia cuantitativa en el sentido de que una persona de 15 años de la sierra alejada del país puede que no se encuentra tan madura sexual como si lo estaría una persona de 13 años que vive en la costa del país.

Con lo expuesto en párrafos anteriores no queremos menospreciar el criterio cuantitativo, ya que este es necesario, sino señalar los problemas y las consecuencias que trae consigo.

2.2.2.2.3.14. Análisis Político – Criminal de la Tutela a la Libertad Sexual e Indemnidad Sexual en el Ordenamiento Jurídico Peruano

Es preciso analizar político – criminalmente los principales artículos del Código Penal que protegen la libertad y la indemnidad sexual para poder identificar las razones por las cuales el legislador consideró necesario el tipificar tales conductas como delitos y las razones que ameritaron establecer agravantes en ciertos casos y los fundamentos político – criminales de las mismas.

1. Análisis de los Artículos del Capítulo IX del Código Penal:

A. Artículo 170° Violación Sexual, tipo base:

Con respecto a este artículo podríamos mencionar que el legislador a diferencia de regulaciones anteriores como la de antes de 1994 que tan solo mencionaba que se obligue a una persona a practicar “el acto sexual u otro análogo”, que no aclaro a que se refiere con acto sexual; ha establecido como acto sexual a los que se realicen por

vía vaginal, anal o bucal, siendo esto ahora más específico, con lo cual el legislador pretendió ser más claro con respecto a los ataques contra el bien jurídico tutelado. Aunque debemos mencionar que el legislador confunde en cierto modo el acto sexual con los actos que efectivamente vulneran la libertad sexual, a lo cual aquí sanciona el acto sexual per se y no los actos que, distintos al acto sexual propiamente dicho, vulneren la libertad sexual.

Con respecto a las agravantes establecidas en este artículo, ha considerado el legislador los siguientes criterios a nuestro parecer:

a) Inciso 1: Ha considerado agravar la pena en este caso, ya que cuando la violación se realiza a mano armada o por dos o más sujetos, la persona queda en un grado de indefensión mayor a si se realizara sin mano armada o por un solo sujeto, siendo este el fundamento de la agravante.

b) Inciso 2: En este inciso se fundamenta la agravante ya que por lo señalado en la tipificación del mismo se puede inferir un mayor acercamiento del sujeto activo frente al sujeto pasivo, lo cual hará más fácil la comisión del delito por la relación que tienen ambos, siendo entonces, la cercanía entre la víctima y el victimario el fundamento político – criminal que ha considerado el legislador para esta agravante.

c) Inciso 3: En este caso, el fundamento de la agravante radica en que el sujeto activo por el rol que desempeña en la sociedad tiene un deber de resguardo sobre la ciudadanía y los bienes jurídicos de ésta, y al infringirlos, el desvalor de la acción es mayor.

d) Inciso 4: Es evidente que la razón de ser de esta agravante gira en torno a que es reprochable en mayor medida la violación si una persona sabe que es portador de una ETS y aun así realiza el acto sexual, poniendo en peligro más bienes jurídicos de la víctima y exponiéndola a mayor peligro; siendo así, el fundamento político criminal es la mayor afección a la víctima.

e) Inciso 5: Este inciso nos parece una decisión de sobrecriminalización ya que bien podría encuadrarse dentro del inciso 2 del mismo artículo, por lo cual es innecesario.

f) Inciso 6: Podría ser, el fundamento político criminal, la mayor vulnerabilidad de los sujetos a esa edad pero nos parece insuficiente aquel fundamento por lo cual, tendría que ser otro el fundamento para poder sustentar adecuadamente.

B. Artículo 171° Violación de personas en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir:

En el primer párrafo de este artículo se entiende que el legislador ha considerado más reprochable, acertadamente, la conducta de poner a la víctima en la situación que expresa el tipo penal para posteriormente violarla; es así que la acción es más grave debido a ser más avezado el sujeto activo, por lo cual tiene un fundamento lógico tal artículo.

En el segundo párrafo, se sanciona a la persona que comete el delito abusando de su profesión, ciencia u oficio, lo que hace que además de vulnerar el bien jurídico en cuestión, vulnera la confianza que la víctima había depositado en aquella persona justamente por el cargo que tenía, lo cual ha hecho que el legislador de manera correcta considere más grave esta acción y la penalidad, por ende, sea más grave.

C. Artículo 172° Violación de persona en incapacidad de resistencia: En este caso la razón de la agravante que inspiró al legislador fue que el hecho de que una persona aun conociendo la condición de otra, condición establecida en el tipo penal, se aprovecha de ella y realiza la violación sexual; entonces la razón de ser de este tipo agravado será la evidente vulnerabilidad del sujeto pasivo y el desinterés y menosprecio del sujeto activo por la condición de la víctima; hecho que hace que la acción sea más reprochable.

La agravante del segundo párrafo tiene el mismo sustento que la agravante del segundo párrafo del artículo anterior.

D. Artículo 173° Violación Sexual de Menor de Edad:

Cabe aclarar que, en este artículo, como en el anterior, se protege la indemnidad sexual y no la libertad sexual.

En el artículo varía la pena cuando el sujeto pasivo tiene menos de diez años con respecto al sujeto pasivo que tiene más de diez años y menos de 14 años; cabe preguntarse cuál sería el fundamento político criminal, la razón que llevó al legislador a considerar como más grave la primera conducta. La respuesta a tal interrogante, creemos que es el mayor impacto social que genera una violación a un

menor de 10 años, ya que no sería tan adecuado encontrar como fundamento la vulnerabilidad o mayor indefensión de la víctima menor de 10 años.

Es necesario resaltar que el artículo 173.3 ha sufrido diversos cambios y ha sido un tema muy debatido en los últimos 10 años; ha tenido diversos cambios de criterios a través de diversos criterios jurisprudenciales como son el Acuerdo Plenario 7 -2007/ C-116 que señala el alcance interpretativo del mismo inciso del artículo que fue modificado por la Ley 28704 para la determinación de la pena; luego el Acuerdo Plenario 4 – 2008/ CJ – 116 que trata sobre la aplicación del Artículo 173.3 del Código Penal; así como en el 2012 surgieron debates sobre el tema, es así el Acuerdo Plenario 1 – 2012/CJ-116 y la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00008-2012-PI/TC sobre la Inconstitucionalidad del Artículo 173.3 del Código Penal.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Acuerdo Plenario. Es el que dicta la Corte Suprema sobre un tema controvertido y del cual acuerdan cómo van a resolver de allí al futuro ese tema controvertido, y como consecuencia todos los órganos jurisdiccionales tienen que resolver de esa forma, porque el Acuerdo plenario es obligatorio. (Legis, 2017)

Apelación: Este recurso es el que permite que un tribunal superior al que dictó la providencia recurrida la revise, pudiendo confirmarla, modificarla o revocarla en todo o en parte (Casas, 2009, p. 74).

Bien jurídico: El bien jurídico, todo aquello que es importante para el orden jurídico y cuyo pacífico mantenimiento es asegurado mediante normas jurídicas, aun cuando no constituya un derecho, siempre que se considere valioso para la vida sana de la comunidad jurídica, constituye un bien jurídico (Caucoto, 2012, p. 5).

Calidad: Propiedades o conjunto de propiedades intrínsecas de una cosa, que sirve de referencia para compararla con otras de su misma especie (Lengua Española, 2001, p. 220).

Cámara Gesell. Es una habitación acondicionada para permitir la observación con personas. Está conformada por dos ambientes separados por un vidrio de visión unilateral, los cuales cuentan con equipos de audio y de video para la grabación de los diferentes experimentos. (Wikipedia, 2017)

Criterio razonado: Punto de vista, opinión coherente, que resiste el análisis. Son 6 los criterios: Orden, claridad, fortaleza argumentativa, suficiencia argumentativa, coherencia lógica y diagramación, que son los más adecuados para decidir si una resolución está bien fundamentada y comunicada (León, 2008, p. 7).

Corte Superior de Justicia: Las Cortes Superiores tienen su sede en la ciudad señalada por la ley. Su competencia comprende el Distrito Judicial correspondiente. Es el Órgano Jurisdiccional conformado por otros órganos jurisdiccionales con competencia en un determinado ámbito territorial (Art. 36 de la LOPJ.).

Corroboraciones periféricas. La declaración de la víctima ha de estar rodeada de corroboración periférica de carácter objetivo obrante en el proceso, lo que significa que el propio hecho de la existencia del delito este apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima.

Decisión judicial: Determinación, resolución firme que se asume en un Asunto judicializado, proveniente de un órgano jurisdiccional competente. Los jueces poseen potestad decisoria, que los faculta para resolver la cuestión sometida a su conocimiento, no solamente para ponerle punto final, sino para tomar decisiones durante el curso del proceso en vistas a ese resultado definitivo.

Denuncia penal. Cuando una persona sea víctima de un delito o falta, puede poner el hecho en conocimiento del Juzgado de Instrucción correspondiente, mediante una denuncia o mediante una querrela. (Wikipedia, 2017)

Expediente judicial: Documento judicial que contiene las piezas escritas de proceso, agregadas sucesivamente y en orden de presentación, con las que se forma un solo cuerpo foliado con número y letras. Negocio o 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. I Actuación administrativa, sin carácter contencioso. I Conjunto de papeles, documentos y otras pruebas o antecedentes, que pertenecen a un asunto o negocio, relacionado con oficinas públicas o privadas. I Despacho, tramite, curso de causas y negocios (Cabanellas, 2006, p. 197).

Evidencia: Certeza clara, manifiesta y tan perceptible que nadie racionalmente puede dudar de ella. (Casado, 2009, p. 364).

Fallo: Sentencia de un juez o de un tribunal, y en ella, especialmente, el pronunciamiento decisivo o imperativo. parte dispositiva de una sentencia, la cual es motivada en las citas, resultandos y considerandos que la preceden (C. Paz). O Falta, deficiencia o error. Fallar, decidir un proceso o litigio. (Casado, 2009, p. 377).

Imputación: En el conocimiento de los fenómenos jurídicos, la imputación es una operación mental consistente en atribuir una determinada consecuencia jurídica a un hecho o situación condicionante (Smith). Mas, aparte ese concepto jus filosófico, ofrece importancia en el Derecho Penal por cuanto significa la atribución, a una persona determinada, de haber incurrido en una infracción penal sancionable. De ahí que algunos autores afirmen que imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias; es decir, para hacerlo responsable de él (Osorio, 1999, p. 478).

Indemnidad Sexual. La indemnidad sexual puede ser entendida: “como una manifestación de la dignidad de la persona humana y el derecho que todo ser humano tiene a un libre desarrollo de su personalidad, sin intervenciones traumáticas en su esfera íntima por parte de terceros, las cuales pueden generar huellas indelebles en el psiquismo de la persona para toda la vida” (Castillo Alva, José Luis. Tratado de los Delitos contra la Libertad e Indemnidad sexuales. Gaceta Jurídica, 2002, p.25.)

Instancia: Cada una de las etapas o grados del proceso. Corrientemente, en la tramitación de un juicio se pueden dar dos instancias: una primera, que va desde su iniciación hasta la primera sentencia que lo resuelve, y una segunda, desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que en ella se pronuncie. (Osorio, 1999, p. 503).

Juzgado penal: Es el órgano de administración de justicia que se encarga de dirigir el proceso penal, y garantizar el respeto de los derechos y garantías (valga la redundancia) de las partes.

Médico legal. La medicina forense, también llamada medicina legal, jurisprudencia médica o medicina judicial, es la rama de la medicina que aplica todos los conocimientos médicos y biológicos necesarios para la resolución de los problemas que plantea el Derecho.

Medios probatorios: Son las actuaciones que en un procedimiento judicial sirven para confirmar la verdad o demostrar la falsedad de los hechos aducidos en un juicio. Son los documentos, las constataciones y las declaraciones mediante los cuales el

juez determinar la certeza de los hechos afirmados por las partes. (Casado, 2009, p. 537).

Pretensión: Exigencia de subordinación de un interés ajeno a un interés propio (Carnelutti).u Es el derecho a exigir de otra persona un acto o un omisión. u Este derecho puede nacer del poder dimanante de un derecho absoluto o de uno relativo. Se dirige a una acción u omisión (Casado, 2009, p. 658).

Primera instancia: Primer grado jurisdiccional. (Casas, 2009, p. 660). El primer grado jurisdiccional en el cual tienen lugar las actuaciones alegatorias y probatorias de las partes, quedando concretada la litis, y resuelta (Calleja, 2013).

Puntos controvertidos: Aspectos fácticos puntuales respecto de los cuales las partes en conflicto tienen distinta opinión (Lengua Española, 2001, p. 316).

Sala penal: Denominación que en los tribunales colegiados se da a las varias secciones en que están divididos. El conjunto de magistrados que constituyen cada una de tales divisiones judiciales, para acelerar la tramitación de las causas o por las ramas jurídicas, como en los Tribunales Supremos o Cortes Supremas. (Ossorio, 1999, p. 865).

Segunda instancia: Segunda instancia significa un aumento de grado jurisdiccional, en que el ad quem (superior) controla la decisión del a quo (inferior). Lo que realmente interesa para esta calificación es que hay un tribunal que tiene la capacidad conferida por ley de revisar lo que hizo otro, y no que sean diferentes tribunales los que conozcan el caso ni que el examen vuelva a repetirse en su totalidad. Tales tribunales con capacidad superior forman en algunos casos otra instancia, y en otros un grado en la escala del conocimiento jurisdiccional. (Ore 2010, p. 20).

Sustento teórico: Base, conjunto de fundamentos tomados de la teoría (Lengua Española, 2001, p. 600).

Valoración conjunta: Apreciación global y coherente de un conjunto de elementos (Lengua Española, 2001, p. 864).

Violación sexual. Hace referencia al acto de coacción hacia una persona con el objeto de que lleve a cabo una determinada conducta sexual, por extensión, se consideran también como ejemplos de violencia sexual "los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por la relación de ésta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y/o el lugar de trabajo.

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 menor de edad existente en el expediente N° 00011-2012-0-0801-SP-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de Cañete, 2018.

Variable: la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad. La Operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

3.4. Fuente de recolección de datos. Será, el expediente judicial el N° 00011-2012-0-0801-SP-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial Cañete, 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 confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se ha insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

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

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete- Cañete. 2019

| Parte expositiva de la sentencia de primera instancia | Evidencia Empírica | Parámetros | Calidad de la introducción, y de la postura de las partes | | | | | Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia | | | | |
|---|--|------------|---|------|---------|------|----------|---|---------|---------|--------|----------|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7- 8] | [9-10] |
| <p align="center"><u>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE</u></p> <p align="center"><u>SALA PENAL LIQUIDADORA TRANSITORIA</u></p> <p>EXP.Nro: 0011 – 2012</p> <p>Imputado: O.D.N.</p> | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea?</i></p> | | | | | X | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| Postura de las partes | | <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, 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> | | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

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

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, sobre violación sexual de menor de edad, con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, el derecho, la pena, y la reparación civil; en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete-Cañete. 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 | Mediana | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta |
| | | | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | [1- 8] | [9- 16] | [17- 24] | [25- 32] | [33- 40] |
| <p>CONSIDERANDO:</p> <p>ANTECEDENTES</p> <p>ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO.</p> <p>1.- En virtud del atestado policial número 08-06-VII-DIRETEPOL-L/DIVPOL-CY-CDCH-SEINCRI que corre a fojas 1 y siguientes, la representante del Ministerio Público formaliza denuncia penal conforme se aprecia de fojas 26 a 28 subsanada a fojas 34 y aclarada de fojas 157 al 158; el mismo que dio lugar al Auto Apertorio de Instrucción que corre a fojas 36 a 39</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)).Si cumple</i></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).Si cumple</i></p> | | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|--|
| <p style="text-align: center;">Motivación de los hechos</p> | <p>aclarado a fojas 163, y tramitado la causa de acuerdo a las normas del Proceso Ordinario, una vez concluido con los plazos se ha emitido los informes finales de los magistrados de primera instancia, y remitido los autos al Fiscal Superior, este formula su Acusación escrito que corre de fojas 180 a 187, luego se emite el auto de control de acusación que aparece a fojas 190, el mismo que dio lugar a la expedición del auto enjuiciamiento de fojas 203 a 205, y señalado fecha y hora para el juicio oral, el mismo se llevó a cabo conforme a las actas que precedente y formulada la requisitoria oral a cargo del fiscal superior, así como producido el alegado de la defensa, con las conclusiones escritas de ambas partes, la causa ha quedado para el pronunciamiento de la sentencia.</p> <p>De la Imputación.</p> <p>2.- De la acusación fiscal se aprecia que los hechos imputados al acusado O.D.N. consisten en que este es autor del delito de Violación Sexual de menor de edad en agravio de la menor de las iniciales C.E.J.Q. de 13 años de edad, ya que en el mes de abril del año 2006, aprovechando la circunstancia de que los padres de la menor se encontraban en la Ciudad de Ica, ingresa al domicilio de la menor ubicado en la Granja Koroliz,</p> | <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | X | | | | | |
| | <p>2.- De la acusación fiscal se aprecia que los hechos imputados al acusado O.D.N. consisten en que este es autor del delito de Violación Sexual de menor de edad en agravio de la menor de las iniciales C.E.J.Q. de 13 años de edad, ya que en el mes de abril del año 2006, aprovechando la circunstancia de que los padres de la menor se encontraban en la Ciudad de Ica, ingresa al domicilio de la menor ubicado en la Granja Koroliz,</p> | <p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o</i></p> | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|---|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|------------------|
| <p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p> | <p>controlar racionalmente su conducta sexual. De allí que la ley prescribe en la medida en que puede afectar el desarrollo de su personalidad y producir en ella unas alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro.</p> <p>4.- El injusto, en este caso, se caracteriza por que la acción recae en una menor de edad, que no tiene capacidad para decidir su libertad sexual. El castigo del abuso sexual de menor encuentra su fundamento en tres criterios: biológicos, psicológicos y jurídicos, ya que aún no hay un desarrollo físico cabal, los menores no pueden comprender el significado del acto sexual o de otros hechos que involucren su sexualidad, como el tratamiento jurídico diferenciado y protección más acentuada de la sexualidad de los menores. En la prohibición de realizar actos sexuales con menores de catorce años, el Derecho Penal no toma en cuenta solo a determinados tipos de actos (penetración anal, o vaginal o el llamado sexo oral) si no que se extiende dicha prohibición a toda persona sin distinguir el género sexual, el afecto o no que puede existir entre el autor o el menor o si existe o no consentimiento o petición expresa del menor para practicarlo... Y ellas subsisten independientemente de las intenciones del autor (moralmente buenas), de la existencia de una relación</p> | <p><i>su familia o de las personas que de ella dependen) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué</i></p> | | | | | | | | | | <p>40</p> |
|---|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|------------------|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|---|--|--|--|--|---|--|--|--|--|--|
| | <p>afectiva o sentimental previa o de si el menor ha desarrollado convenientemente su organismo y su respectiva sexualidad.</p> <p>5.- Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas, entonces, no es desacertado concluir que el bien jurídico tutelado por la norma penal que es de materia de análisis, viene a ser la indemnidad (estado o situación del que está libre del daño o perjuicio) o intangibilidad sexual (que no debe o puede tocarse), por el que se plantea que la sexualidad de menor no debe ser objeto de daño o de perjuicio a través de la realización de actos sexuales o hechos similares, o que no se debe tener una relación sexual dentro de una determinada edad; hasta antes de catorce años, por tanto, a pesar que la víctima consintiera el ilícito penal, siendo la conducta del agente pasible de una sanción punitiva.</p> | <p><i>prueba se ha destruido los argumentos del acusado).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | | | | | | |
| <p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación de la reparación civil</p> | <p>DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA DESARROLLADA DURANTE EL PROCESO</p> <p>Declaración de la menor agraviada</p> <p>6.- La menor agraviada de las iniciales C.E.J.Q. en su declaración referencial de fojas once afirma que lo conoce al acusado O.D.N., señalando que en el mes de febrero del dos mil seis, le molestaba diciéndole que</p> | <p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la</p> | | | | | <p style="text-align: center;">X</p> | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>quería estar con ella y le manoseaba en sus partes íntimas, y en el mes de abril cuando su madre se encontraba mal de salud su padre lo llevo a la ciudad de Ica, quedándose ella sola con sus dos hermanos por una semana, es cuando O.D.N. llegaba a su domicilio por las noches trayendo Frugos y servía para todos, y pudo observar que su vaso estaba de otro color, luego de ello le dio mucho sueño quedándose dormida hasta el día siguiente sin acordarse nada, pero sentía que su vagina le dolía, a partir de cual ocurrió los mismo hechos en lo sucesivo; afirma que el 9 de mayo (se entiende del 2006) O. le cito al parque de Chilca a las 8 de la mañana, a donde acudió y le dijo que le iba a llevar a Lima para hacerle análisis de embarazo porque sabía que no le venía su regla, y es allí que el Director de colegio le llevo a la Dirección donde conto lo que había pasado. Agrega que O.D.N. es el causante de la pérdida de su virginidad en razón que es la única persona con quien ha tenido relaciones sexuales, señalando finalmente que producto de dicha violación se encuentra en estado de gestación porque en el análisis salió positivo.</p> <p>La legalidad y legitimidad de este medio probatorio se yergue a partir de la norma contenida en el artículo 143 del código de procedimientos penales, en virtud de cual,</p> | <p>perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p> <p>Si cumple</p> | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>se considera declaración preventiva – por tanto medio de prueba – en los casos de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes, la declaración de la víctima ante el fiscal de familia, por otro lado, el artículo 72 inciso 2° del código adjetivo prescribe que las diligencias actuadas en la etapa policial, con la intervención del Ministerio Público y las practicadas por el propio fiscal provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantienen su valor probatorio para el juzgamiento; por tanto, siendo que en caso materia de análisis, dicha declaración fue actuada ante el Fiscal de familia, en presencia de su padre, además de ser la declaración espontánea que fue recogida de la fuente directa, supera el control de credibilidad o fiabilidad, de modo tal que mantiene su eficacia probatoria como versión inculpativa.</p> <p>7.- La misma agraviada , en su declaración preventiva de fojas 76, se ratifico en su manifestación anterior, explicando además que O.D.N. aprovecho de la ausencia de sus padres, para entrar en las noches a su domicilio y les servia frugos y cuando no quería le obligaba, pero el color era turbio, y lo tomaba porque sus hermanitos tomaban; afirma que le daba sueño y al despertar al día siguiente no se daba cuenta a que hora se ha ido pero sentía dolores en sus partes y su ropa</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>interior estaba húmeda, y ello no sucedió solamente cuando se enfermó su madre sino cuando sus padres salían al mercado para Lurin de donde llegaban a media noche, señalando que fueron varias veces. En seguida relata que cuando iba al colegio en bicicleta, el acusado apareció en la plaza y diciéndole que no le contara que él era el que había abusado sexualmente le dio una bolsa de golosinas e inclusive le prometió comprar un carro a su nombre, en eso fue intervenido por la policía que ella estaba con uniforme siendo que O.D.N. refirió ante la policía que era su tío pero ella aclaró que no lo era, razón por lo que se lo llevaron a la comisaría y a ella al Colegio donde contó al auxiliar que el sujeto le había dado golosinas para que no hablara de lo que le había hecho. Ratifica esta vez que quedó embarazada.</p> <p>8.- Durante el juicio oral, la misma menor agraviada, expuso que, no es el acusado O.D.N. con quien mantuvo relaciones sexuales sino con su enamorado de nombre "Efrain" de quien no recuerda sus apellidos; sin embargo en dicho interrogatorio no desconoce el hecho que ha quedado embarazada y se encontró con O.D.N. por casualidad en la plaza de Chilca, además de referir que su declaración en la etapa policial fue en forma voluntaria.</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>La declaración expuesta en el juicio oral, resulta ser una variación de sus versiones anteriores, esto es, en relación a la declaración prestada ante el fiscal de familia y su preventiva, empero, se advierte de la del juicio oral inconsistencias y vacios que no quitan la veracidad de su declaración primigenia, como el hecho tuvo un enamorado “Efrain” sin señalar sus apellidos y otros datos, asimismo guarda silencio ante algunas preguntas. Por otro lado, como datos resaltantes de esta ultma declaración se tiene que reconoce que en parque de Chilca si le entregaron las golosinas pero fue “Efrain”, y ante otra pregunta refiere que si se encontró por casualidad con O.D.N. y simplemente le dijo por que etsaba yendo tarde al colegio y en eso que le dirigía la palabra le llevo la policía diciéndole “que haces con una menor”.</p> <p>Declaraciones testimoniales</p> <p>9.- Durante el proceso se ha actuado la declaración de R. J. C., quien en su condición de padre de la menor agraviada, en su primera manifestación que corre a fojas 7, señalo que sobre los hechos en agravio de su menor hija se enteró por citación del auxiliar del colegio Institucion Educativa Nuestra Señora de la Asuncion, quien le puso de conocimiento sobre los hechos</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>sucedidos a su menor hija. En su testimonial prestada en la instrucción de fojas 80 se ratifica en el contenido de su declaración policial, agregando esta vez que se entero del embarazo de su hija cuando esta fue atacado por unos perros y le vino el sangrado y la enfermera les comunico que había perdido el niño.</p> <p>Esta misma persona durante el juicio oral ha señalado que su hija en un primer momento le contó que O.D.N. le había abusado sexualmente, pero ahora que ella tiene 20 años le ha contado que no fue O.D.N. sino Efrain. Cabe resaltar que igualmente, la manifestación de Raymundo Jayo Cusiataco constituye una variación en cuanto a sus primeras manifestaciones, empero ante algunas preguntas formuladas por el colegiado guarda silencio, esto es que, sus versiones no son contundentes en cuanto que esta vez pretende afirmar que el autor del abuso de su hija no es O.D.N.; y a pesar de ello afirma que el auxiliar del Colegio le dijo que su niña no había asistido al colegio y un patrullero le había llevado.</p> <p>Sobre este medio de prueba debe señalarse que si bien es cierto que constituye prueba referencial, también lo es que, contiene información relevante, como el hecho que ha concurrido al colegio de la menor agraviada donde se ha enterado sobre el abuso de su menor hija, y</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>como consecuencia de ello ha interpuesto la denuncia, por lo que igualmente supera el control de fiabilidad para ser valorado como prueba.</p> <p>10.- A fojas 9 corre la declaración de E. D. Q. C., quien señala que se entero de los hechos por versión de su esposo pero que no concurrió ante la citación del Auxiliar del colegio porque se encontraba delicada de salud. Esta misma persona durante el juzgamiento ha declarado que el enamorado de su hija habría sido un tal “Efrain”. A pesar que esta vez refiere no recordar sobre algunas circunstancias, refiere que fue citada al Colegio pero concurrió solo su esposo y el auxiliar le había comunicado que a su hija lo había llevado el patrullero porque le encontraron en el parque con un señor, luego refiere que le comunicaron que la policía le había encontrado a su hija con Oswaldo.</p> <p>La naturaleza del medio probatorio que se analiza es una testimonial de referencia, por lo que la evaluación de su merito, será efectuada siempre y cuando que la información proporcionada sea corroborada con otros elementos de prueba.</p> <p>11.- Durante la audiencia se ha recibido la declaración testimonial de L. Q. G., quien refiere que en el año 2006 fue director del colegio, que a la agraviada no lo conoce</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>directamente pero por el apellido puede decir que fue alumna del colegio; seguidamente afirma que tratándose de hace seis años la menor en ningún momento se acercó para explicarle directamente sobre los hechos, pero recuerda que sus padres se acercaron que querían retirar porque se encontraba embarazada, pero no recuerda si era el caso de la menor agraviada; ante las diferentes preguntas formuladas en el juicio oral, respondió no recordar por el tiempo transcurrido.</p> <p>Sobre esta testimonial debe señalarse que no contiene información veraz relacionado con los hechos materia de juzgamiento, por lo que su valoración resulta irrelevante.</p> <p>Declaracion del acusado.</p> <p>12.- El ahora acusado O.D.N. presta su declaración instructiva que aparece a fojas 143, donde señala a la casa de la menor agraviada visitaba casi todos los días a partir de horas 6 a 7 de la noche porque eran amigos con sus padres, y responde negativamente sobre los cargos que se la ha formulado afirmando ser inocente, empero señala que un día encontró con la agraviada en el parque de Chilca como a las 8 y 30 de la mañana y les intervino la policía para llevarlos a la comisaria y a la menor al colegio. Durante la audiencia, el mismo acusado afirma</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>conocer a la menor agraviada porque es hija de su amigo, y niega los cargos, empero reitera esta vez que una vez se encontró en el parque o plaza de Chilca y la policía los intervino y los llevo a la Comisaria; luego refiere que a la casa de la agraviada llevaba frutas, frugos, gaseosa, yogurt para tomar todos en general, luego de explicar que con la familia de la agraviada existía una gran amistad y por ello las veces que visitaba a su domicilio le ayudaba ha hacer sus tareas de colegio.</p> <p>Pruebas periciales y pruebas documentales</p> <p>13.- Entre las pruebas periciales se tiene: El certificado Medico Legal que aparece a fojas 17 practicado en la persona que la menor agraviada, cuyos autores son O.Z.O. y J.C.F., siendo que durante la audiencia solamente se ha ratificado el primero de ellos, habiéndose prescindido la ratificación del segundo por incurrancia del mismo. El informe Psicologico numero 005 que también se ha practicado en la persona de la menor agraviada y aparece a fojas 19 emitida por la licenciada L. M. C., quien también se ha ratificado durante el juzgamiento. Ya durante la audiencia se ha practicado la pericia psicológica en la persona del acusado O.D.N. por parte de la psicóloga O.J.T. a quien además se le ha examinado durante la audiencia.</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>Asimismo al acusado O.D.N. se ha practicado pericia psiquiátrica por parte del Psiquiatra F. de M. S. R., cuyo Dictamen pericial corre a fojas 298 al 300, siendo que su emitente se ha ratificado durante la audiencia.</p> <p>14.- Como pruebas documentales se ha actuado: la copia de la prueba de embarazo de la menor de las iniciales C.J.Q practicado por RL.LABORATORIOS cuya conclusión es “positivo” la misma que aparece a fojas 21 del proceso; el certificado de la partida de nacimiento de la menor agraviada que corre a fojas 33 del que se desprende que la referida menor nació el 30 de mayo de 1992, documentos que fueron oralizados de acuerdo a ley en la audiencia.</p> <p>EXAMEN GLOBAL DE LOS ELEMENTOS PROBATORIOS</p> <p>Criterios de valoración probatorio en los delitos contra la libertad sexual.</p> <p>15.- Se debe señalar previamente que las reglas que regulan la actividad valorativa de la prueba por parte del juzgador, son las contenidas en el acuerdo plenario número 2-2005/CJ-116, reglas que es imperativo tener en cuenta principalmente cuando se está ante la declaración testimonial de la agraviada en la</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>investigación de delitos que por su naturaleza clandestina es susceptible que solamente exista la única declaración de la víctima, en efecto, dicho acuerdo, ha concluido que la declaración de un agraviado, aun cuando sea el único tiene entidad para ser considerado prueba valida de cargo condicionada a los propuestos de a) Ausencia de incredibilidad subjetiva , b) verosimilitud de la declaración y c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que debe observarse respecto a las reglas establecidas en el mismo acuerdo sobre la posibilidad de sobrevenir nuevas y diferentes explicaciones de la misma persona; concluyendo el acuerdo que, el cambio de versión de la víctima no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, pudiendo del integro de su declaración, el juzgador optar por la que es mas creible. Además, seguidamente el pleno concluye que “corresponde al Juez o Sala Penal analizarlos ponderadamente, sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto; de los que se concluye que, el valor probatorio que debe asumir el juzgador, será el que concuerde al sentido que aparece de las pruebas periféricas, no siendo siempre regla inamovible que la variación de la versión de la víctima durante la audiencia, sea considerado como inhabilitante o anulatorio de sus primeras</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>versiones.</p> <p>16.- Las reglas de valoración probatoria al que se ha hecho alusión en el punto precedente, fue ciertamente morigerado por la misma Corte Suprema de la Republica, cuando en el acuerdo plenario numero 1-2011/CJ-116 de fecha 6 de diciembre del 2011, ha establecido criterios a tomar en cuenta, precisamente en relación a la persistencia o variación de la declaración de la victima que en la casuística pueden presentarse – tal como se presenta en el caso que ahora nos toca resolver -, en ese sentido , señala el acuerdo que, “la retracción como obstáculo al juicio de credibilidad se supera en la medida en que se trate de una victima de un delito sexual cometido en el entorno familiar o entorno social próximo... A los efectos del requisito de uniformidad y firmeza del testimonio inculpatario, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. Ha de tenerse en cuenta que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras la denuncia, pues a la rabia y el desprecio que motivo la confesión de la victima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar o una persona estimada. La experiencia dicta que no es infrecuente reproches contra la victima por no cumplir con el mandato de mantener</p> | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>unido al grupo familiar, así como convivencias en algunos casos, de las dificultades por las que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sensación de remordimiento de la víctima por tales consecuencias, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida sobre este por la familia y por el acusador, todo lo cual explica un retractación y por tanto, una ausencia de uniformidad. En ese sentido, ante una retracción de la víctima frente a su versión primigenia incriminatoria, se observara estrictamente las formas de evaluación que mismo acuerdo plenario dispone; las de carácter interno: a) la solidez o debilidad de la declaración incriminatoria y la corroboración coetánea que exista, b) la coherencia interna y exhaustividad del nuevo relato y su capacidad corroborativa; y c) la razonabilidad de la justificación de haber brindado una versión falsa, verificando la proporcionalidad entre el fin buscado- venganza u odio - y la acción de denunciar falsamente. Desde la perspectiva externa se ha examinar: d) los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima... e) la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo y familiar. A estos efectos, el propio relato de la víctima se erige en la herramienta de mas solida para</p> | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>advertir estos indicadores al igual que la información que puedan proporcionar sus familiares.</p> <p>17.- Finalmente, en cuanto a las reglas de valoración de la prueba testimonial, no debemos soslayar los criterios establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Republica en la Ejecutoria Suprema de fecha 1° de diciembre del 2004 (R-N.N°3044-2004-LIMA)- el mismo que además en virtud de su parte dispositiva tiene carácter de precedente obligatorio- cuando señala que “por los demás es de dejar sentado como doctrina general que cuando se trate de testigos o imputados que han declarado indistintamente en ambas etapas del proceso penal, en la medida que la declaración prestada en la etapa de instrucción se haya actuado con las garantías legalmente exigibles – situación que se extiende a las declaraciones en sede policial, siempre que se cumpla lo expresamente estatuido en la norma habilitante pertinente referido a la presencia del Fiscal y, en su caso, del abogado defensor; el tribunal no esta obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a unas u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir, por determinadas razones – que el tribunal debe precisar cumplidamente- que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en la etapa de</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>instrucción que lo dicho después en el juicio oral; criterios que en caso concreto que nos toca analizar debemos observar, frente a la variación de la versión de la menor agraviada.</p> <p>Determinacion del fundamento factico de la imputación.</p> <p>18.- Del análisis de los actos de prueba que se han desarrollado tanto en la fase preliminar, de instrucción y juicio oral, se tiene plenamente establecido que, durante el mes de abril a mayo del 2006 , la menor agraviada fue victima de abusos sexuales consecutivas (obviamente que parte de una persona de sexo masculino), y como consecuencia de ello es que para el dia 17 de mayo del mismo, la misma, se encontraba en estado de gestación, situación que de manera irrefutable quedo acreditado dentro del proceso, no solamente con el reconocimiento medico legal de fojas 17 que concluye “Desfloracion antigua” con desgarró total antiguo total de himen, sino que ante una prueba de embarazo en sangre practicado por RL-LABORATORIOS resulto “positivo” dicha prueba conforme se aprecia de la copia del resultado que corre a fojas veintiuno del expediente, sumándose a todo ello que la menor agraviada, tanto en su declaración ante el fiscal de familia, en su preventiva en la etapa de instrucción y el juicio oral, ha manifestado que</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>efectivamente para aquella fecha ha quedado embarazada, explicando inclusive que lo perdió su bebe en una oportunidad cuando fue atacado por canes que le hicieron caer de la bicicleta, hecho que fue seguida de hemorragia.</p> <p>19.- Por otro lado, para la fecha en que la menor agraviada fue victima de abuso sexual (mes de abril del 2006), ella contaba con 13 años con 10 meses de edad, dato etareo que se establece fehacientemente con el Certificado de Partida de Nacimiento que corre a fojas 33, el que da cuenta que dicha menor nacio el 30 de mayo del 1992, esto es que, al 30 de mayo de 2006 recién habría cumplido 14 años de edad, por lo que se concluye que los hechos de agresión sexual del que ha sido victima, habría ocurrido antes de cumplir dicha edad; situación que también fue afirmada por la misma agraviada corroborada con la declaración de sus progenitores.</p> <p>Determinacion de responsabilidad penal del acusado O.D.N.</p> <p>20.- Frente a la variación de la versión de la menor agraviada en el Juicio Oral en relación a los sucesos explicados en la fase preliminar y de instrucción, además tomando en cuenta que por su naturaleza, la</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>perpretacion del delito de violación no tiene mas testigos directos que la misma agraviada, debemos analizar los hechos en su contexto a fin de de determinar si el destinatario de la acusación es o no responsable de los hechos incriminados, observando estrictamente las pautas y criterios de valoración probatoria a los que se ha hecho alusión en líneas anteriores; en efecto, tenemos que la agraviada de las iniciales C.E.J.Q. durante su manifestación prestada ante el fiscal de familia, en forma espontanea y con detalles ha explicado que el acusado O.D.N. es quien durante el mes de abril a mayo del 2006, el único que en horas de la noche se hacia presente en su domicilio ubicado en la granja Koroliz de la playa Ñave de Chilca, señalando de manera tajante que es el autor de la perdida de su virginidad y su embarazo, situación que ha devenido, ante la previa confianza que se ha ganado como amigo de su padre, quien inclusive, para viajar a Pisco llevando a la madre de la agraviada para su tratamiento, le ha encargado que las cuidara, y en esas circunstancias precisamente los visitaba llevando consigo frutas, yogurt, gaseosas, golosinas y frugos, cuando la menor se encontraba sola a cargo de sus menores hermanos, y aprovecho ello para hacer con ella y hacer sufrir relaciones sexuales. Esta información de la existencia de estrecha amistad y</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>confianza entre el acusado y la menor, así como las visitas frecuentes se encuentra reconocido por el mismo acusado, tanto en su declaración instructiva como en la declaración prestada en el juicio oral, corroboradas además por la declaración de los progenitores de la menor, quienes refieren que efectivamente había tal confianza que dio lugar inclusive a que cuando salían de su casa encargaran el cuidado de sus menores hijos.</p> <p>21.- Partiendo de las circunstancias explicadas en líneas precedentes, resulta creíble por ser la más coherente y ajustada a las reglas de la lógica, que el acusado O.D.N., es quien tuvo aquellas relaciones sexuales con la menor agraviada, y solamente así se puede explicar que dicha menor, como primera fuente de información sobre el hecho ocurrido en su agravio, haya relatado ante el fiscal de familia que el acusado era el causante de la pérdida de su virginidad y su estado de gestación, y solamente así también se puede explicar que, consiente que este último hecho, es que el 9 de mayo del 2006 la cito y la abordo a la agraviada en el parque de Chilca para referirle que no cuente a nadie sobre lo que había pasado y le iba a llevar a Lima para hacer su análisis de sangre, y por ello es también creíble que en dicha circunstancia le haya entregado una bolsa de golosinas, haciéndose aun más real este relato, cuando ambos</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>fueron intervenidos por la policía y llevados a la Comisaria para finalmente ser llevado la menor agraviada al Colegio, sucesos que son explicados tanto por la menor agraviada como por el acusado O.D.N., quien si bien niega haber citado y hablado sobre el embarazo, empero reconoce que se encontró en dicho parque pretendiendo hacer consentir que fue un encuentro causal; sin embargo aquella intervención por la policía y la conducción de la menor al Colegio en un patrullero, luego la citación del Auxiliar del Colegio a los padres de la menor es que dio lugar a la denuncia, conforme fue explicado uniformemente por los progenitores de la agraviada, por lo que no existe motivos suficientes ni coherentes al real suceso de los hechos para perder su credibilidad, la primera versión de la agraviada.</p> <p>22.- Cabe precisar que, no solamente se cuenta con la declaración fiscal de la agraviada, sino a nivel de instrucción se ha ratificado en su versión inculpativa, en la misma que conforme se advierte del acta de fojas 76 al 78, ha reiterado los hechos del abuso sexual del que había sido víctima, agregando inclusive que los mismos ocurrieron en reiteradas veces y no solamente cuando se enfermó su madre sino cuando sus padres salían a Lurin y regresaban a media noche. Ahora bien,</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>la diferencia superficial de los datos en el relato, como que en la primera declaración no dijo que también el abuso era cuando sus padres se dirigían a Lurin, no debe considerarse como pérdida de solidez y uniformidad de la incriminación, ya que la declaración de la víctima, de acuerdo a su madurez psicológica y el efecto negativo producido por el hecho en su estado emocional, puede olvidarse algunas circunstancias, que en un primer momento no dice y luego recordar, siendo fundamental para el análisis que el núcleo central de la información que el acusado la abuso sexualmente cuando aun tenía trece años, y como consecuencia de ello ha quedado embarazada; en ese sentido, podemos concluir que, de acuerdo a las reglas del común suceder de las cosas, en la valoración de la declaración de la víctima es tolerable diferencias o variaciones superficiales que no desdican el fondo y el sentido de la versión.</p> <p>23.- Por otro lado, si bien es cierto que la agraviada durante el juicio oral, ha expresado otra versión, señalando que las relaciones sexuales ha mantenido no con el acusado O.D.N., sino con su enamorado “Efrain”, tratando de exculpar esta vez al que primigeniamente había sindicado como autor de los hechos; sin embargo, esta última versión de ninguna manera resulta creíble ni es capaz de hacer perder la solidez y contundencia de</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>sus declaraciones anteriores, teniendo en consideración que la misma resulta por demás genérica e inconsistente, maxime que no ha explicado ningún motivo para haber variado su primera versión, además, se tiene que ante las preguntas formuladas en la audiencia, pretendió sostener que los hechos no fueron como declaro en sus primeras versiones como el hecho de señalar que las golosinas que recibió en el parque de Chilca fue de parte de “Efrain”, sin embargo, luego señala que efectivamente se encontró en el parque con O.D.N. pero por casualidad y cuando le dirigía la palabra les intervino la policía, posición esta que coincide con lo que refiere el acusado; concluyéndose de todo ello que es cierto lo que en su declaración anterior afirmo que se encontraron en el parque como consecuencia de la cita del propio acusado para conversar sobre su posible embarazo, por tanto es cierto también que él fue conducido a la Comisaria y ella al Colegio en un patrullero, finalmente es cierto que dichas circunstancias originaron la formulación de denuncia por violación conforme explico el progenitor de la agraviada. De las premisas anteriores se concluye que el ahora acusado O.D.N. fue el que la embarazó a la menor agraviada, hecho que definitivamente es consecuencia lógica de que mantuvo relaciones sexuales con ella debiendo señalarse que en el caso materia de</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>examen, conforme se ha señalado en el análisis del tipo penal, no es requisito la acreditación de la concurrencia de la violencia u otro medio facilitador del abuso sexual, pues por su minoría de edad la agraviada puede inclusive aceptar o consentir la relación sexual sin que por ello se excluya la tipicidad, quedando determinado de esta forma la responsabilidad penal del acusado O.D.N..</p> <p>24.- Cabe además agregar que el resultado lesivo que la conducta habría generado en el desarrollo psico-sexual de la menor agraviada, está explicada a partir del informe Psicologico de fojas 20, en la que la Perito Psicologa expone como conclusión que tiene una personalidad de tendencia a la introversión, la inseguridad extrema, a la búsqueda de afecto, manifestando sentimiento de inferioridad, agresividad reprimida. Pobre autoestima y disminuido concepto de si mismo, rasgos que serian consecuencia del “abuso psicológico” y “abuso sexual”; siendo que estos resultados fueron explicados por su emitente durante la audiencia, quien además a señalado que el abuso psicológico es definitivo, a mas de explicar que evaluada la menor agraviada, los cuadros sintomatológicos arrojaron dicho resultado.</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>25.- Sometido a un análisis normativo, la conducta desplegada por el acusado O.D.N., no se pone de manifiesto la presencia de norma permisiva alguna que desvirtúe o excluya la antijuricidad, vale decir que no se asoma causa de justificación que torne en lícita la conducta del imputado, por lo que el comportamiento asumido por dicho acusado no solamente es típico, sino además antijurídico.</p> <p>26.- Asimismo, de los peritajes psicológicos y psiquiátricos practicados en la persona del acusado O.D.N., no se ha determinado que este afectado de alguna causa de inculpabilidad o inimputabilidad que impida la imputación personal del agente, y siendo que el referido acusado se encontraba en uso pleno de sus facultades mentales, resultaba exigible que se motivara de acuerdo con la norma penal, por lo que su conducta resulta reprochable penalmente, y habiendo superado el análisis todos los niveles de imputación, la conducta del imputado resulta pasible de una sanción punitiva.</p> <p>Determinación de la pena y reparación civil</p> <p>27.- Para efectos de la determinación de la pena debe considerarse en primer momento la pena abstracta que se encuentra contenida en el tipo penal que es de materia de imputación, vale decir el artículo 173 del código</p> | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>penal, el mismo que tiene como pena conminada, en caso de que la víctima de la violación sea menor de entre 10 a 14 años, no menor de treinta y mayor treinta y cinco años de pena privativa de libertad, siendo que en el caso materia de análisis no se ha no se advierte la concurrencia de circunstancia específica de agravación ni de atenuación. De dicho marco punitivo debemos discurrir por las circunstancias genéricas de agravación o atenuación que pueda surgir de los factores previstos en los artículos 45 y 46 del código penal; en ese sentido debemos tener en cuenta las carencias sociales del agente, que en caso concreto esta marcada por su condición social pobre al que pertenece, su nivel cultural bajo pues el acusado apenas cuenta con tercer grado de educación primaria.</p> <p>28.- Por otro lado, para la determinación de la pena concreta, se debe tener en consideración la importancia de los deberes infringidos, teniendo en consideración que el acusado, era persona de confianza del padre de la víctima, que quebrantó los deberes de dicha confianza para lograr el fin ilícito; la extensión del daño que en caso concreto está traducido en el daño material y la acusación de un perjuicio a la menor, a más de que también moralmente se ha perjudicado tanto a la víctima como a los padres, maxime que la menor a quedado</p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>embarazada y perdió al concebido cuando fue atacada por los perros. Asimismo debe tenerse en consideración las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, ya que en el caso que nos toca resolver se ha consumado aprovechando la ausencia de los padres de la víctima y de la propia vivienda bajo la seguridad que nadie en esas circunstancias podía defender a la menor ni podía descubrirla; sin embargo, como factores de atenuación genérica también debemos tener en consideración la educación del acusado que, como se ha señalado, es de nivel cultural sumamente pobre; su situación económica y social en que vive como trabajador de una granja con cuyo producto mantiene su familia conformado por su esposa e hijos, circunstancias que conducen, en todo caso, a que la pena concreta a imponerse debe ser en el extremo mínimo de la pena conminada, esto es que se fijara en treinta años de pena privativa de libertad; sin embargo, por la gravedad de la pena y el reproche que merece la conducta concreta, dicha pena necesariamente tendrá carácter de efectiva, debiéndose además disponerse, que conforme señala el artículo 178-A del código penal, previo examen médico o psicológico que determine su aplicación sea sometido a un tratamiento terapéutico.</p> <p>29.- Para la determinación de la reparación civil</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>igualmente debe tenerse en consideración la magnitud del daño causado, la misma que no ha quedado en el daño consistente en la afectación al desarrollo psicológico y sexual de la menor agraviada, sino también en su desarrollo moral, pues el resultado de la conducta ha llegado a tal extremo de dejar embarazada en una edad que era totalmente incompatible a su madurez psicosomáticamente, de las consecuencias que obviamente habría ocasionado el estado de gravidez que en que ha quedado y la pérdida del ser concebido, por lo que, la reparación civil debe fijarse prudencialmente en la suma de Dos mil nuevos soles que ha solicitado también el Ministerio Público.</p> | | | | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

LECTURA. El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.**

Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el

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

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, sobre violación sexual de menor de edad, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete-Cañete. 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 resolutive 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>30.- Por los fundamentos arriba expuesto, y en estricta aplicación de los artículos 11, 12, 23, 28, 29, 45, 46, 92, 93 y 173.2 del Código Penal, de conformidad con los artículos 283 y 285 del código de procedimientos penales: consideramos por la cuales: LA SALA PENAL LIQUIDADORA TRANSITORIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE, administrando justicia a nombre de la nación, por mayoría FALLAN: CONDENANDO al acusado O.D.N., como autor del delito contra la Libertad Sexual- Violacion sexual de menor de edad, en agravio de la menor de las iniciales C.E.J.Q y se la IMPONGA: TREINTA AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD con carácter de efectiva, la misma que computado desde el veinte de octubre del dos mil once , en que se encuentra detenido, vencerá el diecinueve octubre del dos mil cuarentiuno, FIJARON: En DOS MIL NUEVOS SOLES por concepto de reparación civil que el sentenciado debe pagar a favor de la agraviada. ORDENARON: que previo examen medico o psicológico que determine su aplicación sea sometido a un TRATAMIENTO TERAPEUTICO. MANDARON: Que, consentida y/o ejecutoriada que sea la presente, se expidan testimonias y boletines de condena para su inscripción en el registro respectivo, y fecho se remitan los autos al Juzgado de origen a fin de darse cumplimiento al artículo trescientos treintasiete del Código de Procedimientos Penales.</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). 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</p> | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

X

| | | | | | | | | | | | | |
|-----------------------------------|--|---|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|----------|
| Descripción de la decisión | | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | X | | | | | 9 |
|-----------------------------------|--|---|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|----------|

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete- Cañete. 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] | |
| Introducción | <p>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ</p> <p>SALA PENAL PERMANENTE R.N. 3634-2012-CAÑETE</p> <p>Lima, primero de octubre de dos mil doce. -</p> <p>VISTOS : El recurso de nulidad interpuesto por el encausado O.D.N. contra la sentencia condenatoria del veintiocho de setiembre de dos mil doce- fojas trescientos treinta y siete; de conformidad con lo opinado por el señor</p> | <p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos</i></p> | | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|--|---------------------------------------|---|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | Fiscal Adjunto Supremo en lo penal; y | <p><i>casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p> | | | X | | | | | | | | |
|--|---------------------------------------|---|--|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|----------|--|--|--|
| Postura de las partes | | <p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). No cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). No cumple.</p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p> | | X | | | | | | 5 | | | |
|------------------------------|--|--|--|----------|--|--|--|--|--|----------|--|--|--|

LECTURA. El cuadro 4, revela que **la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango mediana.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: mediana y baja, respectivamente. En, la introducción, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: **el asunto**, la individualización del acusado; y la claridad; mientras que 2: el encabezamiento; y los aspectos del proceso, no se encontraron. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, y la claridad; mientras que 3: la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; la formulación de las pretensiones del impugnante; y las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; no se encontraron.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, con énfasis en calidad de la motivación de los hechos, y la pena, en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete-Cañete. 2019

| Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia | Evidencia Empírica | Parámetros | Calidad de la motivación de los hechos y 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] | [9 - 12] | [13- 16] | [17-20] |
| | <p>CONSIDERANDO: Primero: Que, el encausado O.D.N., en su recurso formalizado – fojas trescientos sesenta y cinco – alega que no se consideró la falta de uniformidad de la menor agraviada, quien concurrió a juicio oral y sostuvo que mantuvo relaciones sexuales con un enamorado llamado Efraín, que nunca fue ultrajada por el recurrente, y pese a ese cambio en su versión fue condenado, únicamente con la versión expuesta en su referencial y declaración preventiva, las mismas que tampoco son coherentes entre sí, dejando de valorar la declaración del policía</p> | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple</p> | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | |
|--|---|--|--|--|--|--|--------------------------------------|--|--|--|--|---------------------------------------|
| <p style="text-align: center;">Motivación de los hechos</p> | <p>M.F.A.Z., del director L.Q.G., de la psicóloga O. J. T., y la psiquiatra F. de M. S., con las cuales se acredita su inocencia, por lo que debe ser absuelto de los cargos imputados en su contra. Segundo: Que, conforme al dictamen acusatorio – fojas ciento ochenta- se imputa a O.D.N. haber ultrajado a la menor de iniciales C.E.J.Q. en el mes de abril de dos mil seis, aprovechando la ausencia de los padres de la referida menor, quienes viajaron a la ciudad de Ica, ingresando al domicilio de la misma ubicado en la granja Koroliz, en la playa Ñave – distrito de Chilca – Cañete, abusando sexualmente vía vaginal en reiteradas oportunidades durante una semana, para lo cual previamente le dio un refresco con alguna sustancia que la dormía, y al despertar sentía dolores en sus partes íntimas, producto de lo cual quedo en estado de gestación. Tercero: Que, en los delitos contra la libertad sexual se ha</p> | <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | <p style="text-align: center;">X</p> | | | | | <p style="text-align: center;">10</p> |
| | <p>considerado como prueba de cargo suficiente la imputación de la víctima para lograr desvirtuar la presunción de inocencia, considerando que al tratarse de un delito clandestino, pues claro esta que resulta difícil disponer de otras pruebas para acreditar las responsabilidad penal de un imputado, sin embargo, para ello deberá de cumplirse con los parámetros establecidos en el acuerdo plenario numero dos guion</p> | <p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)</i> y 46 del Código Penal <i>(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación</i></p> | | | | | <p style="text-align: center;">X</p> | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| Motivación de la pena | <p>dos mil cinco oblicua CJ guion ciento dieciséis, como son la ausencia de incredibilidad subjetiva , la verosimilitud y la persistencia en la incriminación.</p> <p>Cuarto: Que, se aprecia de autos que la materialidad del delito incoado quedo acreditada con el certificado medico legal numero cero cero mil trescientos noventa y seis guion DLS – fojas diecisiete- que concluyo desfloración antigua, lo que establece que las relaciones sexuales fueron practicadas cuando esta era aun menor de edad, conforme la partida de nacimiento expedida por la Municipalidad Provincial de Ica, fojas treinta y tres- donde se verifica que la referida menor nacio en treinta de mayo de mil novecientos noventa y dos.</p> <p>Quinto: En ese sentido, se advierte que la menor agraviada en su manifestación policial – fojas once- sindico al encausado O.D.N. como el sujeto que aprovechando la confianza que tenia con los padres de esta, y la ausencia de los mismo quienes viajaron a la ciudad de Ica por motivos de salud, llegando a su domicilio y persuadiéndola a beber un vaso contenido “frugos” que luego de consumirlo solo recuerda que amaneció con un fuerte dolor en su zona genital, versión que reiteró a nivel judicial-fojas setenta y seis- siendo coherente y persistente conforme su declaración primigenia; razón por la cual si bien en juicio oral dio</p> | <p>espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>. Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p> | | | | | | | | | | | |
|------------------------------|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>una declaración exculpatoria respecto del referido encausado, aduciendo que realmente mantuvo relaciones sexuales con un enamorado llamado “Efrain”, empero, de lo reseñado por la agraviada en el contradictorio se puede establecer que cierto es que no fue persistente, pero no habiendo expuesto razones justificadas que la motivaron a orientar la imputación de hechos de tal gravedad a un sujeto que fuera amigo de la familia; en consecuencia, genera mayor convicción la versión inculpativa de la misma, Sexto: Sumando a lo expuesto, se aprecia que la imputación sostenida por la menor agraviada se corrobora con las declaraciones de Raymundo Jayo Cusiastado -fojas ochenta- y E. D. C. -fojas nueve- quienes coinciden en referir que el encausado O.D.N. era amigo y compañero de trabajo y que como consecuencia del mal estado de salud de la madre de la agraviada, durante el mes de abril de dos mil seis viajaron a la ciudad de Ica donde recibía un tratamiento, circunstancia que fue aprovechada por el antes mencionado, para ultrajar sexualmente a la menor agraviada; así también existe el informe Psicológico -fojas veinte- practicado a la menor agraviada del cual se desprende que se trata de una persona introvertida, insegura, con sentimiento de inferioridad, agresividad,</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

| | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>reprimida, entre otros factores, que son consecuencia del abuso sexual sufrido. Setimo: Ahora bien, respecto a la incredibilidad subjetiva, es de señalar que si bien el encausado O.D.N. ha negado en forma persistente haber ultrajado a la menor de edad, empero, no se ha logrado determinar que la imputación de la misma sea consecuencia de un ánimo de venganza, odio o resentimiento por parte de esta hacia el encausado, considerando además que incluso ambos coinciden en sostener que jamás tuvieron problema alguno y que el encausado era amigo de la familia, quien llevaba al domicilio ; por lo que la imputación tantas veces no tiene dicha connotación. Octavo : Estando a los considerandos precedentes , este Supremo Tribunal considera que la decisión adoptada por la sala superior se encuentra a ley y debe mantenerse pues se ha logrado desvirtuar la presunción de inocencia que la asiste al encausado, mas allá de toda duda razonable.</p> | | | | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

LECTURA. El cuadro 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango mediana.** Se derivó de la calidad de: la motivación de los hechos; y de la motivación de la pena; que fueron de rango: **muy** alta, y muy baja; respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. Por su parte en, la motivación de la pena; se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete-Cañete. 2019

| Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia | Evidencia empírica | Parámetros | Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión | | | | | Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia | | | | | | |
|---|--------------------|------------|--|------|---------|------|----------|---|---------|---------|---------|----------|--|--|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | [1 - 2] | [3 - 4] | [5 - 6] | [7 - 8] | [9-10] | | |
| | | | | | | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | |
|---|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>Aplicación del Principio de Correlación</p> | <p>Por estos fundamentales; Nuestro voto es por declarar NO HABER NULIDAD en la sentencia del veintiocho de setiembre de dos mil doce -fojas trescientos- treinta y siete- que condeno a O.D.N. por el delito contra la libertad sexual – violación sexual de menor edad, en agravio de la menor identificada con las C.E.J.Q. a treinta años de pena privativa de libertad y fijo en la suma de dos mil nuevos soles sentenciado a favor de la agraviada, con los demás que contiene y los devolvieron. S.S</p> <p>B.A., T.G., N.F.</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>no se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de</i></p> | | | | | | | | | | | |
|---|--|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

X

| | | | | | | | | | | | | |
|-----------------------------------|--|--|--|--|--|----------|--|--|--|--|----------|--|
| | | <p><i>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> | | | | | | | | | | |
| Descripción de la decisión | | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p> | | | | X | | | | | 9 | |

LECTURA. El cuadro 6 revela **que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango alta.** Se derivó de la calidad de la: aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango alta y muy alta, respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, no se encontró. Por su parte en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete-Cañete. 2019

| Variable en estudio | Dimensiones de la variable | Sub dimensiones de la variable | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia | | | | | |
|--|----------------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------|---------|------|----------|---------------------------------|--|----------|---------|---------|-----------|--|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 12] | [13-24] | [25-36] | [37-48] | [49 - 60] | |
| Calidad de la sentencia de primera instancia | Parte | Introducción | | | | X | | [9 - 10] | Muy alta | | | | | |
| | | | | | | | | [7 - 8] | Alta | | | | | |
| | | Postura de | | | | | | 6 | [5 - 6] | Mediana | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|---------------------|---|---|---|---|---|----|----|----------|-----------|---------|------|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | expositiva | las partes | | X | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | | | | | | |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 40 | [33- 40] | Muy alta | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | X | | | | | | | | | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | | | | | X | [25 - 32] | Alta | | | | | | | | | |
| | | Motivación de la pena | | | | | | | X | [17 - 24] | Mediana | | | | | | | | | |
| | | Motivación de la reparación civil | | | | | | | X | [9 - 16] | Baja | | | | | | | | | |
| | Parte | Aplicación del Principio de correlación | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 9 | [9 - 10] | Muy alta | | | | | | | | | | |
| | | | | | | X | | | | | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | [7 - 8] | Alta | | | | | | | | |

55

| | | | | | | | | | | | | | | |
|--|------------|----------------------------|--|--|--|--|---|---------|----------|--|--|--|--|--|
| | resolutiva | Descripción de la decisión | | | | | X | [5 - 6] | Mediana | | | | | |
| | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | |
| | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | |

LECTURA. El Cuadro 7 revela que **la calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 0011 – 2012; del Distrito Judicial de Cañete-Cañete, fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutiva** que fueron de rango: **mediana, muy alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: alta y baja; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes en el expediente N° 0011 – 2012, del Distrito Judicial de Cañete-Cañete. 2019

| Variable en estudio | Dimensiones de la variable | Sub dimensiones de la variable | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia | | | | | |
|------------------------------------|----------------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------|----------|------|----------|---------------------------------|--|----------|----------|---------|-----------|--|
| | | | Muy baja | Baja | Media na | Alta | Muy Alta | | Muy baja | Baja | Medi ana | Alta | Muy alta | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 8] | [9 - 16] | [17 -24] | [25-32] | [33 - 40] | |
| Calidad de la sentencia de segunda | | Introducción | | | X | | | [9 - 10] | Muy alta | | | | | |
| | | | | | | | | [7 - 8] | Alta | | | | | |

| | | | | | | | | | | | | | | | |
|--|--|----------------------------|--|--|--|--|---|--|---------|----------|--|--|--|--|--|
| | | Descripción de la decisión | | | | | X | | [5 - 6] | Mediana | | | | | |
| | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | |

LECTURA. El cuadro 8 revela que la **calidad de la sentencia de segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes en el expediente N° 0011 – 2012; del Distrito Judicial de Cañete-Cañete, fue de rango alta.** Se derivó, de la calidad de **la parte expositiva, considerativa y resolutive** que fueron de rango: **mediana, muy alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: mediana y baja; asimismo de la motivación de los hechos; y la motivación de la pena; fueron: muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: alta y muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, del expediente N° 00011-2012-0-0801-SP-PE-01 del distrito judicial de Cañete fueron de rango muy alta y alta, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

En relación a la sentencia de primera instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue emitida por la sala penal liquidadora de la corte superior de justicia de cañete, cuya calidad fue de rango muy alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 7)

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

1. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango alta.

Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y mediana, respectivamente (Cuadro 1).

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

En la **postura de las partes**, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; y la claridad; mientras que 2: evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado.

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

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

En **la motivación del derecho**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión; y la claridad.

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

Finalmente en, **la motivación de la reparación civil**, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; y la claridad; mientras que 2: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores, no se encontraron.

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

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

En **la descripción de la decisión**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

En relación a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue emitido por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia cuya calidad fue de rango muy alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8)

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

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

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

En cuanto a la **postura de las partes**, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; y la claridad; mientras que 3: evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la pretensión del impugnante; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, no se encontraron.

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

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

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

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

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el

pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

Finalmente, en **la descripción de la decisión**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, en el expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Cañete fueron de rango ambas de rango muy alto, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

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

La calidad de la postura de las partes fue de rango mediana; porque se encontraron se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; y la claridad; mientras que 2: evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado, no se encontraron.

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

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

La calidad de la motivación del **derecho** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la

tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión; y la claridad.

La calidad de la motivación de la **pena** fue de rango mediana; porque se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; y la claridad; mientras que 2: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores, no se encontraron.

La calidad de la motivación de la **reparación civil** fue de rango mediana; porque se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; y la claridad; mientras que 2: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores, no se encontraron.

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

La calidad de la aplicación del principio de correlación fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles

formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

La calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se hallaron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

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

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

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

La calidad de la postura de las partes fue de rango baja, porque en su contenido se encontró 2 de los 5 parámetros, previstos: el objeto de la impugnación; y la claridad; mientras que 3: evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la pretensión del impugnante; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, no se encontraron.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, y la pena fue de rango mediana (Cuadro 5).

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

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

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

La calidad del principio de la aplicación del principio de correlación fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; y la claridad; mientras que 1: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró.

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

sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Academia de la magistratura. (2000).** *Serie de Jurisprudencia 4*. Lima: AMAG.
- Acuerdo Plenario (2011)** N° 5-2011/CJ-116
- Alcale Sánchez, María. (2006).** Géneros extremos/extremos genéricos: la política cultural del discurso Pornográfico: Protección Penal e indemnidad sexual de los menores. Recuperado de http://books.google.com.pe/books?id=WyFIhsHYa0C&hl=es&source=gbs_navlinks_s
- Ángulo Moral, Marco Antonio. (2013).** *Principios fundamentales del nuevo proceso penal: El derecho a la doble instancia*. Lima: Gaceta Penal & Procesal penal.
- Arbulu Martínez, V. (2010).** Delitos sexuales en agravio de menores (Incidencia en la Provincia del Callao. Año 2004 al 2009). Recuperado de http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20101207_04.pdf
- Arellano Muñoz, Ignacia. (2012).** *En el sistema de prueba legal o tasada*. Recuperado de <http://ignaciaarellanom.blogspot.com/2012/11/en-el-sistema-de-prueba-legal-o-tasada.html>
- Ascencio Mellado, José María. (1989).** *La Prueba Prohibida y Prueba Pre constituida*. Madrid-España: Ed. Trivium.
- Ascencio Ortiz, Isaías. (2013).** *Aspectos de la fase intermedia y la acusación fiscal en el código procesal penal - 2004*. Recuperado de <http://asiaelsur.com/aspectos-de-la-fase-intermedia-y-la-acusacion-fiscal-en-el-codigo-procesal-penal---2004-n552.html> 164
- Álvarez Rodrich, Augusto. (2010).** *La justicia peruana está en escombros*. Recuperado del sitio de internet del diario La República, <http://www.larepublica.pe/columnistas/claro-y-directo/la-justicia-peruana-esta-en-escombros-23-02-2010>

Ayala Valentín, Wilfredo Iván. (2011). *Análisis del Concepto Indemnidad Sexual para el Derecho Penal.* Recuperado de <http://lexnovae.blogspot.com/2011/06/analisis-del-concepto-indemnidad-sexual.html>

Bacigalupo, Enrique. (1996). *Manual de Derecho Penal.* Bogotá: Temis.

Baca Cabrera, Rojas Vargas & Neira Huamán (1999). *Jurisprudencia penal en procesos ordinarios.* Perú: Editorial Gacela Jurídica.

Begue Lezaun, Juan José. (2005). *Sobre las tribulaciones del bien jurídico objeto de protección en los delitos contra Violación Sexual de Menor de Edad.* Madrid-España: *Revista del Ministerio Fiscal*, volumen (13).

Binder, Alberto M. (2000). *Introducción al derecho procesal penal.* Buenos Aires – Argentina: Editorial Ad Hoc.

Bovino Alberto. (2005). *Principios Políticos del Procedimiento Penal.* Buenos Aires: Del Puerto.

Boris Faustino, Cárdenas Alvarado. (2009). *Manifestaciones patológicas de la motivación de las resoluciones judiciales a la luz de la jurisprudencia de la corte suprema de justicia* (Tesis Doctorado en Derecho). Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo – Perú. 165

Botero, Martín Eduardo. (2008). *El Sistema Procesal Acusatorio.* Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.

- Borja Niño, Manuel A. (1999).** *La prueba en el derecho Colombiano Tomo I Generalidades, Derecho Probatorio y Acción Probatoria.* Bucaramanga-Colombia. Recuperado de <http://www.siceditorial.com/ArchivosObras/obra/pdf/LAPRUEBATOMOI352005.pdf>
- Bockelmann, Paul. (1960).** *Relaciones entre autoría y participación.* Buenos Aires – Argentina: Editorial ABELEDO PERROT.
- Bramont-Arias, L. & Bramont-Arias Torres, L. (1995).** *Código Penal Anotado,* (1ra Ed.). Perú: Editorial San Marcos.
- Burga, Oscar. (2010).** *Comentarios en Materia Penal y Procesal Penal.* Recuperado de <http://oscarburga.blogspot.com/2010/06/la-consumacion-del-delito-de-robo.htm>
- Bustamante Alarcón, R. (2001).** *El derecho a probar como elemento de un proceso justo.* Lima: Ara.
- Bustamante, José Luis. (2011).** *Penal General.* Recuperado de <http://jbpenalgeneral.blogspot.com/2011/01/15-tentativa.html>
- Bustos Ramírez Juan J. & Hormazábal Malarée Hernán. (1999).** *Lecciones de derecho penal Volumen II: Teoría del delito, teoría del sujeto responsable y circunstancias del delito.* España: Editorial Totora.
- Cabanellas de Torres, Guillermo. (2006).** *Diccionario Jurídico Elemental.* Argentina: Editorial Heliasta.
- Cabrera, Yolenny. (2011).** *Análisis Crítico De Las Decisiones Judiciales Nacionales e Internacionales.* Recuperado de <http://yolycabrera.blogspot.com/2011/07/analisis-critico-de-las-decisiones.html>
- Cabrera Zegovia, Juan Carlos (2013).** *Algunos apuntes doctrinarios sobre la prueba y la prueba prohibida.* Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/145273419/Apuntes-Prueba-Illicita-a-Favor> 166

- Carbonell, Miguel (2008).** *No admitamos las pruebas ilícitas*. Recuperado de http://www.miguelcarbonell.com/escritos_divulgacion/No_admitamos_las_pruebas_il_citas.shtml
- Caro Jhon, J. (2007),** *Diccionario de Jurisprudencia Penal*, Perú, Editorial Grijley.
- Calderón Sumarriva, Ana C. (2011).** *El nuevo sistema Procesal penal: Análisis crítico*. Lima: Editorial San Marcos.
- Calderón Sumarriva, Ana. (2010).** *El ABC del derecho Penal*. Lima: Editorial San Marcos.
- Calleja Checa, María de los Ángeles. (2013).** *Diccionario Jurídico*. Recuperado de <http://www.angelescalleja.es/spain/3enlaces/dicciona/pr.html>
- Castillo Alva, José Luis. (2013).** *Principios fundamentales del proceso penal: La motivación suficiente en materia penal*. Lima: Gaceta Penal & Procesal penal.
- Castillo Alva, José Luis. (2006).** *Jurisprudencia Penal 1*. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Republica “Ejecutoria suprema del 26/10/2004, R. N. N° 775-2004-Junín”. Lima: Grijley.
- Casal, J. (2003).** *Tipos de Muestreo*. Cresa, Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona. Recuperado de <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf>
- Casado, María Laura. (2009).** *Diccionario jurídico*, (6a ed.). Argentina: Valletta Ediciones S.R.L.
- Caucoto Pereira, Nelson. (2012).** *Derecho penal II*. Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/162278391/Derecho-Penal-II>
- Cauhapé Cazaux, Eduardo González. (2010).** *Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco La Teoría del Delito*. Segunda edición, revisada y actualizada. Recuperada de <http://es.scribd.com/doc/90561114/5/LA-AUSENCIA-DE-DOLO-POR-ERROR-DE-TIPOP>.

- Cesar Villamizar, Parada (2008).** *El valor de los verbos rectores en el tipo penal.* Recuperado de <http://cesarvillamizar.blogspot.com/2008/10/el-valor-de-los-verbos-rectores-en-el.html>
- Cavani, Renzo. (2013).** *Corrupción y poder judicial peruano: luchando contra leviatán.* Recuperado del sitio de internet de Consulta Previa, <http://www.consulta-previa.pe/blog/2013/07/corrupcion-y-poder-judicial-peruano-luchando-contraleviatan#sthash.6C1BjsQY.dpuf>
- Cobo del Rosal, M. (1999).** *Derecho penal. Parte general.* (5a. Ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Corte Suprema del Perú, Sala Penal Especial, Exp. N° A.V. 19 – 2001,** Sentencia a Alberto Fujimori, Delitos de Asesinato, lesiones y secuestro.
- Coronado C., Percy. (2010).** *La prueba en el Código Procesal Penal peruano.* Recuperado de <http://abogadoschanchamayo.es.tl/La-prueba-en-el-nuevo-Codigo-Procesal-Penal-peruano.htm>
- Colomer Hernández, Ignacio. (2003).** *La Motivación de las sentencias: Sus exigencias constitucionales y legales.* Valencia-España: Editorial Tirant Lo Blach.
- Criollo Mayorga, Giovanni. (2011).** *El conocimiento de la antijuricidad en el derecho penal.* Recuperado de <http://giovanicriollomayorga.blogspot.com/2011/04/el-conocimiento-de-la-antijuricidad-en.html>
- Cubas, Villanueva. V. (2006).** *El proceso penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional,* Perú-Lima: Editorial Palestra.
- Cubas, Villanueva. V. (2010).** *La competencia en el Perú,* Perú-Lima: Editorial Palestra.
- Chanamé Orbe Raúl. (2013).** *Derecho de Defensa.* Recuperado del sitio de internet del diario el peruano: <http://www.elperuano.pe/edicion/noticia-derecho-defensa-3051.aspx#.UpubvMTmPwI>

- Dávila, Lorenzo & Morillas, Fernández. (2005).** *Monografías de derecho penal 4: Análisis dogmático y criminológico de los delitos de pornografía infantil.* Madrid-España: Editorial DYKINSON S.L.
- Devis Echandía, H. (1996).** *Compendio de derecho procesal: Teoría general del proceso*, decimocuarta edición. Bogotá-Colombia: Editorial ABC.
- Devis Echandía, H. (2000).** *Compendio de la Prueba Judicial.* Tomo I. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- De La Cruz Herrera, Rosa Ysabel. (2008).** *Recursos impugnatorios en el proceso penal.* Recuperado de <http://icajuridica.blogspot.es/1216217580/>
- Díaz Aranda, Enrique. (2008).** *Derecho Penal Parte General (conceptos principios y fundamentos del derecho penal mexicano conforme a la teoría del delito funcionalista social), Tercera Edición.* México: Ed. Porrúa.
- Donna, Edgardo Alberto. (1999).** *Derecho penal parte especial*, Tomo I. Argentina –Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni Editores.
- Duarte Aguirre, Yahaira. (2013).** *El Juez y la motivación de la sentencia. Análisis de casos prácticos frente a los juicios paralelos periodísticos.* Universidad Nacional de Costa Rica. (Tesis de Licenciatura). Recuperado de http://ijj.ucr.ac.cr/documentos/tesis/2013_169
- Dueñas Canches, Omar. (2006).** Importancia de la aplicación de la etapa intermedia en el proceso penal”. *Dialogo con la jurisprudencia* N° 90. Lima: Gaceta Jurídica.
- Elizondo Reyes, Dafne & Salazar Ficklin, Federico. (2008).** *Falta o Ausencia de Motivación Vicio Formal de la Sentencia y Violación a las Reglas de la Sana Crítica (Control de Logicidad) Distinción entre ambos supuestos.* (Tesis Doctoral). Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/93431997/Falta-de-Motivacion-de-La-Sentencia>
- El Perú ocupa el puesto 75 en el ránking del Índice de Prosperidad 2013.** (2013, 7 noviembre). *La Republica.*

- Escobar Pérez, Mirian Janeth. (2010).** *La valoración de la prueba, en la motivación de una sentencia en la legislación ecuatoriana.* (Tesis Maestría). Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/>
- Egacal. (2007).** *Balotario desarrollado del CNM en 1115 preguntas y respuestas.* Lima: Edit. San Marcos.
- Fenech, Miguel. (1982).** *El Proceso Penal* (4ta Ed.). Madrid – España: Edición AGESA.
- Franciskovic Ingunza, Beatriz Angélica. (2007).** *La Sentencia Arbitraria por falta de motivación en los hechos y el derecho.* Recuperado de http://www.uigv.edu.pe/facultades/derecho/documentos/biblioteca/Articulo03_BeatrizFranciskovic.pdf
- Elizondo Reyes, Dafne & Salazar Ficklin, Federico. (2009).** *Falta o Ausencia de Motivación, Vicio Formal de la Sentencia y Violación a las Reglas de la Sana Crítica (Control de Logicidad) distinción entre ambos supuestos (Programa Doctorado en Derecho Penal).* Universidad Escuela Libre de Derecho, España. Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/150836722/Falta-de-Motivacion-de-La-Sentencia-170>
- Gaceta Jurídica Penal. (2006).** *Dialogo con la Jurisprudencia.* Ejecutoria Suprema del 21/04/2005, R. N. N° 304-2005 Cusco, Año 12, N° 94. Lima: Gaceta Jurídica.
- García Cabero Percy. (2010).** *La naturaleza y alcance de la reparación civil: a propósito del precedente vinculante establecido en la Ejecutoria Suprema R.N. 948-2005 Junín.* Recuperado de http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/12/5_1-Garcia-Cavero.pdf
- García Cabero, Percy. (2009).** *Acerca de la función de la pena.* Instituto de Ciencia Procesal Penal. Recuperado de <http://www.incipp.org.pe/modulos/documentos/archivos/funcionpena.pdf>

- García Carrera, Carlos. (2010).** *La denuncia Penal*. Recuperado de <http://derecho-normas-jurisprudencias.blogspot.com/2010/07/la-denuncia-penal.html>
- García Navarro, Edward (2010).** *De nuevo con las consecuencias accesorias en el código penal: el principio de proporcionalidad y el comiso facultativo*. Recuperado de <http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/derecho-penal/Las-consecuencias-accesorias-en-el-Codigo-Penal.pdf>
- García Ruiz Sergio. (2009).** *Cuestiones de Competencia*. Recuperado de: <http://practicatuderecho.blogspot.com/2009/09/cuestiones-de-competencia.html>
- García Del Rio, Flavio. (2004).** *Derecho Penal (Parte General y Parte Especial)*. Trujillo: Ediciones legales.
- García Rada, D. (1976).** *Manual de derecho procesal penal*. Lima: Editorial EDDILI.
- Garrido Montt, Mario. (2010).** *Derecho Penal, Parte especial (Tomo III)*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Gascon Abellán, Marina. (2004).** *Los Hechos en el Derecho. Bases argumentales de la prueba*. Madrid –España: Editorial Marcial Pons.
- González García, Hernán (2009).** *El recurso de apelación penal*. Recuperado del sitio de internet de la Universidad de Talca – Chile; http://derecho.utalca.cl/pdf/El_recurso_de_apelacion_penal.pdf
- González Navarro, Alicia. (2003).** *Correlación entre acusación y sentencia penal*. Recuperado del sitio de internet de la Universidad de la Laguna, <ftp://tesis.bbt.k.ull.es/ccsyhum/cs118.pdf>
- Gorra, Daniel. (2008).** *Fundamentos y fines de la pena*. Lima: Ediciones Jurídicas del Centro.
- Guillén Henry, Antonio. (2001).** *Derecho procesal penal*. Lima: Universidad Católica de Santa María.

- Helver Perea, Cuesta. (2012).** *Valoración de la prueba científica en Colombia y su relación con el conocimiento privado del juez.* Recuperado de <http://www.ichdp.cl/wp-content/uploads/helver-perea-cuesta.pdf>
- Hernández, R., Fernández, C. & Baptista, P. (2010).** *Metodología de la Investigación*, (5ta Ed.). México - México D.F.: Editorial McGraw Hill.
- Hassemer, Winfried. (2003).** *Critica al derecho penal de hoy.* Argentina: Editorial AD-HOC S.R.L.
- Houed Vega, Mario A. (2006).** *La carga de la prueba en el Proceso Penal.* Recuperado de http://enj.org/portal/biblioteca/penal/derecho_procesal_penal/21.pdf
- Hurtado Pozo, José. (1987).** *Manual de Derecho Penal*, (2da Ed.). Lima: Eddili.
- Hurtado, P. & Prado, S. (2011).** *Manual de Derecho Penal, Parte General – Tomo I*, (4ta Ed.). Perú: Editorial Idemsa.
- Ipsos Apoyo, (2012).** “VII Encuesta Nacional sobre percepciones de la corrupción en el Perú”. Recuperado de http://www.ipsos-apoyo.com.pe/sites/default/files/imagenes%5canunciosinteres/Proetica_2012_septima_encuesta_sobre_corruptio n.pdf
- Jaramillo Díaz, Juan Guillermo. (2013).** *La sistemática procesal penal acusatoria en Colombia y su caracterización.* Recuperado de <http://repository.upb.edu.co:8080/jspui/bitstream/123456789/773/1/sistematicaprocesal.pdf>
- León Pastor, Ricardo. (2008).** *Academia Nacional de la Magistratura: Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales.* Perú: JUSPE.
- Lengua Española. (2001).** *Diccionario Básico de la lengua española.* España: Editorial Planeta.

- López camelo, Raúl Guillermo & Darío Jarque, Gabriel. (2004).** *Curso de derecho penal parte general.* Argentina: Editorial Ediuns.
- López Camelo, Raúl Guillermo & Darío Jarque, Gabriel. (2004)** Curso de derecho penal: Parte general. Argentina: REUN.
- López Lara, Manuel Jesús. (2013).** De la libertad y de la indemnidad sexual. Recuperado de <http://www.lexweb.cl/de-la-libertad-y-de-la-indemnidad-sexual>
- Llamoca Zárate, Raúl. (2010).** La impugnación en el nuevo código procesal penal (cpp-2004). Recuperado de <http://www.lozavalos.com.pe/alertainformativa/index.php?mod=contenido&com=contenido&id=4246>
- Machicado, Jorge. (2009).** *La recusación.* Recuperado de: <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/11/receex.html>
- Mazariegos Herrera, J. (2008).** *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutos de Anulación Formal Como Procedencia Del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco.* (Tesis para titulación). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Mejía Navarrete, Julio. (2004).** *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo.* Recuperado del sitio de internet de la UNMSM; http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/publicaciones/inv_sociales/n13_2004/a15.pdf
- Mixán Mass Florencio, Chang Chang, Silvia & Burgos Mariño Víctor. (2009).** *La competencia en el Código de Procedimientos Penales.* Ediciones BLG.
- Mixán Mass Florencio, Chang Chang, Silvia & Burgos Mariño Víctor. (2009).** *Preguntas y respuestas frecuentes sobre el código procesal penal.* Trujillo: Ediciones BLG.

- Montero Aroca, J. (2001).** *Derecho Jurisdiccional* (10ma ed.). Valencia: Tirant to Blanch.
- Nava Gomar, Salvador O. (2010).** *La sentencia como palabra e instrumento de la comunicación.* Recuperado del sitio de internet de la Universidad Nacional Autónoma de México: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juselec/cont/27/dtr/dtr3.pdf>
- Nava Gomar, Salvador O. (2012).** *La sentencia como palabra e instrumento de comunicación.* Recuperado de la Universidad UNAM; <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juselec/cont/27/dtr/dtr3.pdf>
- Neyra Flores, José Antonio. (2010).** *Manual del nuevo proceso penal & de litigación oral.* Lima- Perú: IDEMSA.
- Neyra Flores, José Antonio. (2008).** *Medios Impugnatorios Penales.* Recuperado de http://www.institutoderechoprocesal.org/upload/biblio/contenidos/ARTICULO_DE_MEDIOS_IMPUGNATORIOS.pdf
- Nieva Fenoll, Jordi. (2013).** *La duda en el Proceso Penal.* Madrid – España. Editorial Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales.
- Olmedo Cardenette, Miguel & Araujo Neto, Félix. (2009).** *Introducción al Derecho Penal.* Lima: Aras Editores.
- Ore Guardia, Arsemio. (1996).** *Manual de derecho procesal penal.* Lima: Edit. Alternativas.
- Oré Chávez, Iván. (2007).** *La pretensión punitiva.* Recuperado de <http://derecho-general.blogspot.com/2007/12/la-pretension-punitiva.html>
- Ortega, J. (2010).** *Diferencia entre Resolución y Sentencia.* Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/38079695/Diferencia-entre-Resolucion-y-Sentencia>.
175

- Osorio Campos, Manuel. (2010).** *Definiciones del ministerio Publico*. Recuperado de: <http://osoriocamposabogados.blogspot.com/2010/07/definiciones-de-ministerio-publico.html>
- Ossorio, Manuel. (1999).** *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, (26a edición). Argentina: Editorial Heliasta.
- Pacori Cari, José María & Aludra Montes, Luis. (2012).** *Tipos de errores en los medios de impugnación*. Recuperado de <http://corporacionhiram.servicioslegales.blogspot.com/2012/09/tipos-de-errores-en-los-medios-de.html>
- Pásara, Luis. (2006).** *Cómo Sentencian Los Jueces Del Distrito Federal En Materia Penal*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Palacio Lino, Enrique. (2000).** *La Prueba en el Proceso Penal 1ª edición*. Buenos Aires- Argentina: Editorial Abeledo Perrot.
- Paucar, Miguel Ángel. (2010).** *El error de tipo en el derecho penal peruano*. Ponencia: magíster Edson José Rivera Espinal catedrático de derecho penal de la universidad Peruana los Andes de Huancayo – Perú. Recuperado de <http://themikys.blogspot.com/>
- Pedro Galiano. (2003).** Problemas de administración de justicia. Recopilado de: http://www.kas.de/wf/doc/kas_17833-1522-4-30.pdf?091014012424
- Peña Cabrera, Raúl. (1987).** *Tratado de Derecho Penal Parte General, Volumen I, tercera edición*. Lima: Editorial Sagitario. 176
- Peña Cabrera, R. (1983).** *Tratado de Derecho Penal: Parte General (Vol. I) (3ra ed.)*. Lima: Grijley.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2004).** *Teoría General Del Proceso y la práctica Forense Pena I*. Lima: Editorial Rodha.
- Peña Cabrera Freyre, Alonso R. (2008).** *Derecho penal: Parte especial, tomo I*. Lima-Perú: IDEMSA.

- Pérez Arroyo, Miguel (2006).** *La evolución de la jurisprudencia penal en el Perú. (2001-2005), del Instituto Peruano de Criminológica y Ciencias Penales.* Lima: Iuris Consulti Editores / Editorial San Marcos.
- Piñeyro, Mariano. (2011).** *La denuncia penal.* Recuperado de <http://estudio-pineyrohnos.blogspot.com/2011/02/denuncias.html>
- Plascencia Villanueva, R. (2004).** *Teoría del Delito.* México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Polaino Navarrete, M. (2004).** *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas.* Lima: Editorial Grijley.
- Poma Ribero, Juan. (2013).** *Cómo Sentencian Los Jueces.* Universidad Nacional Mayor de San Marcos
- Prado Saldarriaga, Víctor Roberto. (2012).** *Determinación judicial de la pena y medida alternativa.* Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/167056449/Determinacion-de-La-Pena-y-Circunstancias-Modificadorias-de-La-Responsabilidad-Penal-de-Doris>
- Pardo Rebolledo, Jorge Mario. (2008).** *Palabras pronunciadas con motivo de la presentación del libro Redacción judicial.* Recuperado de http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/25/r25_15.pdf
- Prado Salvarriaga, Víctor. (1999).** *Derecho Penal, jueces y Jurisprudencia.* Lima: Palestra Editores.
- Prado Saldarriaga, Víctor Roberto. (2010).** *Determinación Judicial de la Pena y Acuerdos Plenarios, (1ra Ed.).*Lima-Perú: Editorial Idemsa, Lima – Perú.
- Primera Sala Penal de Apelaciones de La Libertad, Expediente N° 411-2008.**
177
- Prieto Hechavarria, Manuel. (2011).** *El proceso penal, Qué es y sus principales elementos.* Recuperado de <http://www.gestiopolis.com/economia-2/proceso-penal-que-es-principales-elementos.htm>

- Rafael A. Bielsa, Eduardo R. (2000).** Problemas de la Administración de Justicia en Argentina. Recopilado de: Graña <http://www.chenjiali123.com/Poder-judicial-y-autonom%C3%ADa-de-la-ciudad-de-Buenos-Aires--or--cRafael-A-Bielsa-Eduardo-R-Gra%C3%B1a--pr%C3%83/2/bgbdihe>
- Ramos Méndez, Francisco. (1993).** *El proceso Penal. Tercera Lectura de Control Constitucional.* Barcelona –España: Bosch
- Ramos Flores, José. (2013).** *Los medios impugnatorios.* <http://institutorambell2.blogspot.com/2013/03/los-medios-impugnatorios.html>
- Ranking del índice de accesibilidad a información judicial. (2013).** Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA). Recuperado de <http://www.cejamericas.org>
- Reyna Alfaro, Luis Miguel. (2006).** *El Proceso Penal Aplicado.* Lima-Perú: Gaceta Jurídica S. A.
- Reyes Echandia, Alfonso. (1987).** *Derecho penal, Parte General* (11va Ed.) Bogotá: Editorial Temis.
- Rodríguez Barreda Erwin Alexi. (2009).** *Jurisdicción y Competencia en el Código Procesal Penal 2004.* Revista Electrónica del Trabajador Judicial. Recuperado de <http://trabajadorjudicial.wordpress.com/la-competencia-en-el-nuevo-proceso-penal-peruano/>
- Rojas Chamaca, Julio. (2013).** *La sana crítica como forma de valoración de la prueba en los procedimientos individuales regulados en la ley N° 19.496 sobre protección de los derechos de los consumidores.* Recuperado de <http://www.derecho-udla.cl/portales/tpf32d4ecc0b25/uploadImg/File/la-sana%20critica.pdf>
- Rojas Vargas, Fidel. (1999).** *Jurisprudencia Penal.* Lima: Gaceta Jurídica.
- Rojas Vargas, Fidel. (2002).** *Jurisprudencia penal y procesal penal.* Lima: Editorial Inmensa.

- Rojas Vargas, Fidel. (2012).** Código Penal: Dos décadas de *Jurisprudencia*. Lima: Ara Editores.
- Rosas Yactayo, J. (2009).** *Derecho Procesal Penal con aplicación al NCPP*. Lima: Juristas Editores.
- Rosa Mavila León. (2010).** El Rol del Ministerio Público en el Nuevo Código Procesal Penal <http://rosamavilaleon.blogspot.com/2010/04/el-rol-del-ministerio-publico-en-el.html>
- Roxín, Claus. (1997).** *Derecho penal parte general tomo I: fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Madrid-España: Editorial Civitas, S. A.
- Roxin, Claus. (2000).** *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Ediciones del Puerto.
- Rodríguez Cazorla, Luis Alfonso. (2008).** La legitimidad para obrar en el proceso civil peruano (Tesis Magister). Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Ruíz, Sergio Tulio. (1985).** *Teoría del Hecho Punible* (3ra. Ed.). Colombia: Ediciones Librería del Profesional.
- Romoroso Rodríguez, José Antonio. (2010).** *Filosofía del Derecho: Las Sentencias*. Recuperado de <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/lasantencias.pdf>
- Saavedra Rojas, E. (1995).** *Constitución, derechos humanos y proceso penal*. Bogotá – Colombia: Editorial Gustavo Ibáñez.
- Sanz Burgos, Iván & Pérez Sobreviela, Violeta (2010).** Los delitos contra la libertad sexual: 332 especial referencia a las víctimas menores de edad. Recuperado de <http://www.amaltea.org>
- Salas, Minor. (2006).** *Qué significa fundamentar una sentencia, o del arte de redactar fallos judiciales sin engañarse a sí mismo y a la comunidad jurídica*. Recuperado del sitio de internet de la Universidad de Costa Rica: <http://www.uv.es/cefd/13/minor.pdf>

- Salazar Moreno (2002).** *Sentencias insuficientes: sus consecuencias.* (Tesis Especialista en derecho procesal). Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela. Recuperado de <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAQ1794.pdf>
- Salinas Siccha, Ramiro. (2016).** *Delitos Patrimoniales* (3era Edición). Idemsa.
- Salazar Moreno (2002).** *Sentencias insuficientes: sus consecuencias.* (Tesis Especialista en derecho procesal). Universidad Católica Andrés Bello, Venezuela. Recuperado de <http://biblioteca2.ucab.edu.ve/anexos/biblioteca/marc/texto/AAQ1794.pdf>
- San Martín Castro, César. (1999).** *Derecho Procesal Penal. Volumen I.* Peru: Editorial Jurídica Grijley.
- San Martín Castro César Eugenio. (2003).** *Derecho Procesal Penal* (2da. Ed.). Lima: Editorial Grijley.
- San Martín Castro, César. (2003).** *Derecho Procesal Penal, Tomo II* (2da ed.) Lima: Editorial Grijley.
- San Martín Castro, César. (2006).** *Derecho Procesal Penal, Tomo I* (2da Ed). Perú-Lima: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.
- San Martín Castro, Cesar Eugenio. (2012).** *Valoración de la prueba en el proceso penal.* En: AEQUITAS Año III N° 5.
- Sánchez Pozo, Juan (2009).** Cuestionamiento de la Competencia. Recopilado de: <https://es.scribd.com/document/262068498/CUESTIONAMIENTO-DE-LA-COMPETENCIA-pdf>
- Sigüenza Bravo, M. & Sigüenza Rojas, Juan D. (2010).** *Definiciones doctrinales en materia penal.* Recuperado de <http://es.scribd.com/doc/42993764/Definiciones-Doctrinales-en-Material-Penal-Dr-MSB-y-Dr-JDSR>

- Sierra, Hugo Mario & Cántaro, Alejandro Salvador. (2005).** *Lecciones de derecho penal: parte general* (1ra Ed.). Argentina: Editorial REUN.
- Serrano Gómez, Alfonso. (2009).** *Crisis de la administración de justicia*. Recuperado del sitio de internet de la revista RDUNED, <http://e-spacio.uned.es/revistasuned/index.php/RDUNED/article/viewFile/10992/10520>
- Vicente Sedano, Alberto. (2008).** *Derecho Penal Parte Especial, Tomo I*. Lima: Editorial Jurista Editores.
- Zavala Egas, Jorge. (2007).** *La unidad Jurisdiccional*. Recuperado de http://www.revistajuridicaonline.com/images/stories/revistas/1999/13-tomo-1/13_la_unidad_jurisdiccional.pdf
- Zavala Baquerizo, Jorge (2004).** *Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I*. Guayaquil, Colombia: Editorial Edino.

A

N

E

X

O

S

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable – 1ra. Sentencia (solicitan absolucón)

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

| | | | | |
|----------------------------|-----------|---------------|--|--|
| T E N C I A | DE | | | <p>cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | | LA | <p>Motivación de los hechos</p> | <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple</i></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 puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(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</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | SENTENCIA | CONSIDERATIVA | | <p>Motivación del derecho</p> |

| | | | |
|--|--|---|--|
| | | | <p>cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p> |
| | | <p>Motivación</p> <p>de</p> <p>la</p> <p>pena</p> | <p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <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 apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> |

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

| | | | | |
|--|--|--|--|---|
| | | | | <p>su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p> |
| | | | <p>Descripción de la decisión</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p> |

| | | | |
|----------------------------|------------------------|-----------|---|
| T E N C I A | LA | | <p>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: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i></p> |
| | | SENTENCIA | <p>Motivación de los hechos</p> <p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(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</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |
| | PARTE CONSIDERATIVA | | <p>Motivación del derecho</p> <p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. <i>(Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario). (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No</i></p> |

| | | | |
|--|--|-----------------------|--|
| | | | <p>cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p> |
| | | 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> <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p> |
| | | Motivación de la | <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> |

| | | | |
|--|--|--|--|
| | | reparación civil | <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p> |
| | <p style="text-align: center;">PARTE RESOLUTIVA</p> | <p style="text-align: center;">Aplicación del Principio de correlación</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (Evidencia completitud). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (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). Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del</p> |

| | | | |
|--|--|-----------------------------------|--|
| | | | <p><i>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> |
| | | <p>Descripción de la decisión</p> | <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p> |

ANEXO 2

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

Impugnan la sentencia y Solicitan Absolución.

1. CUESTIONES PREVIAS

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

4.1. En relación a la sentencia de primera instancia:

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

4.2. En relación a la sentencia de segunda instancia:

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2:
Introducción y postura de las partes.

4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 2:
Motivación de los hechos y motivación de la pena.

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 que 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. Aplicable para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.

8. **Calificación:**

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

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

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

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

9. **Recomendaciones:**

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

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

9.3.Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el

proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

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

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

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

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

| Texto respectivo de la sentencia | Lista de parámetros | Calificación |
|----------------------------------|---------------------|--|
| | | Si cumple (cuando en el texto se cumple) |
| | | No cumple (cuando en el texto no se cumple) |

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión de la parte expositiva y resolutive

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 3

Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutiva

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

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

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

resolutiva, es 10.

- ♣ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ♣ El número 2, indica que en cada nivel de calidad habrá 2 valores.
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ♣ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

5. PROCEDIMIENTO BÁSICO 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:

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa.

(Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 4 sub dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (primera instancia)

| Dimensión | Sub dimensiones | Calificación | | | | | Rangos de calificación de la dimensión | Calificación de la calidad de la dimensión | |
|---------------------|----------------------------|------------------------|-------------------|-------------------|-------------------|--------------------|--|--|-----------------|
| | | De las sub dimensiones | | | | | | | De la dimensión |
| | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | | |
| | | 2x 1= 2 | 2x 2= 4 | 2x 3= 6 | 2x 4= 8 | 2x 5= 10 | | | |
| Parte considerativa | Nombre de la sub dimensión | | | X | | | [33 - 40] | Muy alta | |
| | | | | | | 32 | [25 - 32] | Alta | |
| | Nombre de la sub dimensión | | | X | | | [17 - 24] | Mediana | |

| | | | | | | | | | |
|------|----------------------------|--|--|--|---|---|--|----------|----------|
| tiva | n | | | | | | | | |
| | 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: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa

(Aplicable para la sentencia de **segunda instancia** - tiene 2 sub dimensiones – ver Anexo 1)

Cuadro 6

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa (segunda instancia)

| Dimensión | Sub dimensiones | Calificación | | | | | Rangos de calificación de la dimensión | Calificación de la calidad de la dimensión |
|-----------|----------------------------|------------------------|---------------|---------------|-----------------|----------------|--|--|
| | | De las sub dimensiones | | | De la dimensión | | | |
| | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | 2x 1= 2 | 2x 2= 4 | 2x 3= 6 | 2x 4= 8 | 2x 5= 10 | | |
| Parte | Nombre de la sub dimensión | | | X | | | [17 - 20] | Muy alta |
| conside | | | | X | | 14 | [13 - 16] | Alta |

| | | | | | | | | | | |
|--------|----------------------------|--|--|--|--|--|--|--|----------|----------|
| rativa | Nombre de la sub dimensión | | | | | | | | [9 - 12] | Mediana |
| | | | | | | | | | [5 - 8] | Baja |
| | | | | | | | | | [1 - 4] | Muy baja |

Ejemplo: 14, está indicando que la calidad de la dimensión parte considerativa es de calidad alta, se deriva de los resultados de la calidad de las dos sub dimensiones que son de calidad mediana y alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), la parte considerativa presenta 2 sub dimensiones que son motivación de los hechos y motivación de la pena.
- ⤴ 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 2 sub dimensiones, cuyo valor máximo de cada uno, es 10; el valor máximo que le corresponde a la dimensión es 20.
- ⤴ El número 20, es referente para determinar los niveles de calidad. Consiste en dividir 20 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 4.
- ⤴ El número 4 indica, que en cada nivel de calidad habrá 4 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 6.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[17 - 20] = Los valores pueden ser 17, 18, 19 o 20 = Muy alta

[13 - 16] = Los valores pueden ser 13, 14, 15 o 16 = Alta

[9 - 12] = Los valores pueden ser 9, 10, 11 o 12 = Mediana

[5 - 8] = Los valores pueden ser 5, 6, 7 u 8 = Baja

[1 - 4] = Los valores pueden ser 1, 2, 3 o 4 = Muy baja

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

Se realiza por etapas

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

Cuadro 7

Calificación aplicable a la sentencia de primera instancia

| Variable en estudio | Dimensiones de la variable | Sub dimensiones de la variable | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia | | | | | | |
|--|----------------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------|---------|------|----------|---------------------------------|--|----------|---------|---------|-----------|--|----------|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | | | | | | | | [1 - 12] | [13-24] | [25-36] | [37-48] | [49 - 60] | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | | | | | | | |
| Calidad de la sentencia de primera instancia | Parte expositiva | Introducción | | X | | | | 7 | [9 - 10] | Muy alta | 47 | | | | |
| | | Postura de las partes | | | | | | | | [7 - 8] | | | | | Alta |
| | | | | | | | | | X | [5 - 6] | | | | | Mediana |
| | | | | | | | | | | [3 - 4] | | | | | Baja |
| | | | | | | | | | | [1 - 2] | | | | | Muy baja |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 30 | [33- 40] | Muy alta | | | | | |
| | | | | | | | X | | [25 - 32] | Alta | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | X | | | | [17 - 24] | Mediana | | | | | |
| | | Motivación de la pena | | | | | X | | [9 - 16] | Baja | | | | | |
| | | Motivación de la reparación | | X | | | | | | | | | | | |

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

Ejemplo: 50, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✦ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
 - 1) Recoger los datos de los parámetros.
 - 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
 - 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
 - 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 7. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 40 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 60.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 60 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 12.
- 3) El número 12, indica que en cada nivel habrá 12 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[49 - 60] = Los valores pueden ser 49,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59 o 60 = Muy alta

[37 - 48] = Los valores pueden ser 37,38,39,40,41,42,43,44,45,46,47 o 48 = Alta

[25 - 36] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35 o 36 = Mediana

[13 - 24] = Los valores pueden ser 13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Baja

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

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia a la segunda instancia

Cuadro 8

Calificación aplicable a la sentencia de segunda instancia...

| Variable en estudio | Dimensiones de la variable | Sub dimensiones de la variable | Calificación de las sub dimensiones | | | | | Calificación de las dimensiones | Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de segunda instancia | | | | | | |
|--|----------------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------|---------|------|----------|---------------------------------|--|----------|---------|---------|-----------|--|----|
| | | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy Alta | | Muy baja | Baja | Mediana | Alta | Muy alta | | |
| | | | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | | [1 - 12] | [13-24] | [25-36] | [37-48] | [49 - 60] | | |
| Calidad de la sentencia de primera instancia | Parte expositiva | Introducción | | X | | | | 5 | [9 - 10] | Muy alta | | | | | 55 |
| | | Postura de las partes | | | X | | | | [7 - 8] | Alta | | | | | |
| | | | | | | | | | [5 - 6] | Mediana | | | | | |
| | | | | | | | | | [3 - 4] | Baja | | | | | |
| | | | | | | | | | [1 - 2] | Muy baja | | | | | |
| | Parte considerativa | Motivación de los hechos | 2 | 4 | 6 | 8 | 10 | 40 | [33- 40] | Muy alta | | | | | |
| | | | | | | | X | | | | | | | | |
| | | Motivación del derecho | | | | | X | | [25 - 32] | Alta | | | | | |
| | | | | | | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | | | | | |

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

Ejemplo: 30, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: alta, alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ✦ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
 1. Recoger los datos de los parámetros.
 2. Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
 3. Determinar la calidad de las dimensiones.
 4. Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 7. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

Determinación de los niveles de calidad.

1. Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 20 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 6), el resultado es: 40.
2. Para determinar los niveles de calidad se divide 40 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 10.
3. El número 10, indica que en cada nivel habrá 10 valores.
4. Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 8.
5. Observar los niveles y valores de cada nivel 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

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 delitos contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad, contenido en el expediente N° 0011-2012-0-0801-SP-PE-01 en el cual han intervenido la Sala Penal y la Sala Superior Penal.

Por estas razones, como autor, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios. Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Cañete, 01 de Abril del 2019.

Miguel Angel Huari Bonifacio

DNI N° 70786564

ANEXO 4

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE

SALA PENAL LIQUIDADORA TRANSITORIA

EXP.Nro: 0011 – 2012

Imputado: O.D.N.

Delito: Contra la libertad - Violación de la Libertad Sexual de menor de edad

Agraviado: Menor de las Iniciales C.E.J.Q.

SENTENCIA

Cañete, veintiocho de setiembre del dos mil doce.

VISTOS: En audiencia privada y oral, a cargo de la Sala Penal Liquidadora integrada por los señores magistrados. V. R. P. (presidente y director de debates) F. Q. M. y A.P.T., el juzgamiento de O.D.N., por el delito contra la Libertad Sexual – Violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de las iniciales C.E.J.Q.

El acusado en mención tiene como generales de ley las siguientes: con Documento Nacional de Identidad número 10226496, nacido en 5 de agosto de 1969, de 43 años de edad, de ocupación obrero, de ocupación obrero, con tercer grado de educación primaria, nacido en Viscashuaman – Ayacucho, de estado civil casado, sin antecedentes penales.

Tiene la condición de REO EN CARCEL.

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES

ITINERARIO DEL PROCEDIMIENTO.

1.- En virtud del atestado policial número 08-06-VII-DIRETEPOL-L/DIVPOL-CY-CDCH-SEINCRI que corre a fojas 1 y siguientes, la representante del Ministerio Público formaliza denuncia penal conforme se aprecia de fojas 26 a 28 subsanada a

fojas 34 y aclarada de fojas 157 al 158; el mismo que dio lugar al Auto Apertorio de Instrucción que corre a fojas 36 a 39 aclarado a fojas 163, y tramitado la causa de acuerdo a las normas del Proceso Ordinario, una vez concluido con los plazos se ha emitido los informes finales de los magistrados de primera instancia, y remitido los autos al Fiscal Superior, este formula su Acusación escrito que corre de fojas 180 a 187, luego se emite el auto de control de acusación que aparece a fojas 190, el mismo que dio lugar a la expedición del auto enjuiciamiento de fojas 203 a 205, y señalado fecha y hora para el juicio oral, el mismo se llevó a cabo conforme a las actas que precedente y formulada la requisitoria oral a cargo del fiscal superior, así como producido el alegado de la defensa, con las conclusiones escritas de ambas partes, la causa ha quedado para el pronunciamiento de la sentencia.

De la Imputación.

2.- De la acusación fiscal se aprecia que los hechos imputados al acusado O.D.N. consisten en que este es autor del delito de Violación Sexual de menor de edad en agravio de la menor de las iniciales C.E.J.Q. de 13 años de edad, ya que en el mes de abril del año 2006, aprovechando la circunstancia de que los padres de la menor se encontraban en la Ciudad de Ica, ingresa al domicilio de la menor ubicado en la Granja Koroliz, ubicada en las Playas Ñave - distrito de Chilca - Cañete; abusando de la agraviada vía vaginal en reiteradas oportunidades durante una semana, para lo cual previamente le dio refresco que le ponía a dormir, y al despertar la agraviada sentía dolores en sus partes íntimas, producto del cual dicha agraviada habría quedado en estado de gestación.

FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURIDICOS DE LA SENTENCIA

El delito de violación sexual de menor de edad.

3.- Siendo que la conducta imputada al acusado O.D.N. fue tipificada como delito de violación sexual de menor de 14 años, conviene precisar algunos alcances conceptuales sobre tal ilícito penal, pues bien, el tipo penal está previsto en el artículo 173 inciso 2 primer párrafo del código penal. En este caso, la fórmula legal exige como elementos de la tipicidad objetiva, que el agente activo realice penetración por la vía vaginal, anal o bucal o la realización de actos análogos a los

anteriores en la persona de una menor de 14 años de edad, debiendo además tenerse en consideración que el fundamento de su punición radica en el grado de inmadurez psico-biológico de los menores de catorce años, situación que los coloca en la incapacidad de controlar racionalmente su conducta sexual. De allí que la ley prescribe en la medida en que puede afectar el desarrollo de su personalidad y producir en ella unas alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro.

4.- El injusto, en este caso, se caracteriza por que la acción recae en una menor de edad, que no tiene capacidad para decidir su libertad sexual. El castigo del abuso sexual de menor encuentra su fundamento en tres criterios: biológicos, psicológicos y jurídicos, ya que aún no hay un desarrollo físico cabal, los menores no pueden comprender el significado del acto sexual o de otros hechos que involucren su sexualidad, como el tratamiento jurídico diferenciado y protección más acentuada de la sexualidad de los menores. En la prohibición de realizar actos sexuales con menores de catorce años, el Derecho Penal no toma en cuenta solo a determinados tipos de actos (penetración anal, o vaginal o el llamado sexo oral) si no que se extiende dicha prohibición a toda persona sin distinguir el género sexual, el afecto o no que puede existir entre el autor o el menor o si existe o no consentimiento o petición expresa del menor para practicarlo... Y ellas subsisten independientemente de las intenciones del autor (moralmente buenas), de la existencia de una relación afectiva o sentimental previa o de si el menor ha desarrollado convenientemente su organismo y su respectiva sexualidad.

5.- Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas, entonces, no es desacertado concluir que el bien jurídico tutelado por la norma penal que es de materia de análisis, viene a ser la indemnidad (estado o situación del que está libre del daño o perjuicio) o intangibilidad sexual (que no debe o puede tocarse), por el que se plantea que la sexualidad de menor no debe ser objeto de daño o de perjuicio a través de la realización de actos sexuales o hechos similares, o que no se debe tener una relación sexual dentro de una determinada edad; hasta antes de catorce años, por tanto, a pesar que la víctima consintiera el ilícito penal, siendo la conducta del agente pasible de una sanción punitiva.

DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA DESARROLLADA DURANTE EL PROCESO

Declaración de la menor agraviada

6.- La menor agraviada de las iniciales C.E.J.Q. en su declaración referencial de fojas once afirma que lo conoce al acusado O.D.N., señalando que en el mes de febrero del dos mil seis, le molestaba diciéndole que quería estar con ella y le manoseaba en sus partes íntimas, y en el mes de abril cuando su madre se encontraba mal de salud su padre lo llevo a la ciudad de Ica, quedándose ella sola con sus dos hermanos por una semana, es cuando O.D.N. llegaba a su domicilio por las noches trayendo Frugos y servía para todos, y pudo observar que su vaso estaba de otro color, luego de ello le dio mucho sueño quedándose dormida hasta el día siguiente sin acordarse nada, pero sentía que su vagina le dolía, a partir de cual ocurrió los mismo hechos en lo sucesivo; afirma que el 9 de mayo (se entiende del 2006) Oswaldo le cito al parque de Chilca a las 8 de la mañana, a donde acudió y le dijo que le iba a llevar a Lima para hacerle análisis de embarazo porque sabía que no le venía su regla, y es allí que el Director de colegio le llevo a la Dirección donde conto lo que había pasado. Agrega que O.D.N. es el causante de la pérdida de su virginidad en razón que es la única persona con quien ha tenido relaciones sexuales, señalando finalmente que producto de dicha violación se encuentra en estado de gestación porque en el análisis salió positivo.

La legalidad y legitimidad de este medio probatorio se yergue a partir de la norma contenida en el artículo 143 del código de procedimientos penales, en virtud de cual, se considera declaración preventiva – por tanto medio de prueba – en los casos de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes, la declaración de la víctima ante el fiscal de familia, por otro lado, el artículo 72 inciso 2° del código adjetivo prescribe que las diligencias actuadas en la etapa policial, con la intervención del Ministerio Publico y las practicadas por el propio fiscal provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantienen su valor probatorio para el juzgamiento; por tanto, siendo que en caso materia de análisis, dicha declaración fue actuada ante el Fiscal de familia, en presencia de su padre, además de ser la declaración espontanea que fue recogida de la fuente directa, supera el control de

credibilidad o fiabilidad, de modo tal que mantiene su eficacia probatoria como versión inculpativa.

7.- La misma agraviada, en su declaración preventiva de fojas 76, se ratificó en su manifestación anterior, explicando además que O.D.N. aprovechó de la ausencia de sus padres, para entrar en las noches a su domicilio y les servía frugos y cuando no quería le obligaba, pero el color era turbio, y lo tomaba porque sus hermanitos tomaban; afirma que le daba sueño y al despertar al día siguiente no se daba cuenta a que hora se ha ido pero sentía dolores en sus partes y su ropa interior estaba húmeda, y ello no sucedió solamente cuando se enfermó su madre sino cuando sus padres salían al mercado para Lurin de donde llegaban a media noche, señalando que fueron varias veces. En seguida relata que cuando iba al colegio en bicicleta, el acusado apareció en la plaza y diciéndole que no le contara que él era el que había abusado sexualmente le dio una bolsa de golosinas e inclusive le prometió comprar un carro a su nombre, en eso fue intervenido por la policía que ella estaba con uniforme siendo que O.D.N. refirió ante la policía que era su tío pero ella aclaró que no lo era, razón por lo que se lo llevaron a la comisaría y a ella al Colegio donde contó al auxiliar que el sujeto le había dado golosinas para que no hablara de lo que le había hecho. Ratifica esta vez que quedó embarazada.

8.- Durante el juicio oral, la misma menor agraviada, expuso que, no es el acusado O.D.N. con quien mantuvo relaciones sexuales sino con su enamorado de nombre "Efrain" de quien no recuerda sus apellidos; sin embargo en dicho interrogatorio no desconoce el hecho que ha quedado embarazada y se encontró con O.D.N. por casualidad en la plaza de Chilca, además de referir que su declaración en la etapa policial fue en forma voluntaria.

La declaración expuesta en el juicio oral, resulta ser una variación de sus versiones anteriores, esto es, en relación a la declaración prestada ante el fiscal de familia y su preventiva, empero, se advierte de la del juicio oral inconsistencias y vacíos que no quitan la veracidad de su declaración primigenia, como el hecho tuvo un enamorado "Efrain" sin señalar sus apellidos y otros datos, asimismo guarda silencio ante algunas preguntas. Por otro lado, como datos resaltantes de esta última declaración se tiene que reconoce que en el parque de Chilca si le entregaron las golosinas pero fue

“Efrain”, y ante otra pregunta refiere que si se encontró por casualidad con O.D.N. y simplemente le dijo porque estaba yendo tarde al colegio y en eso que le dirigía la palabra le llevo la policía diciéndole “que haces con una menor”.

Declaraciones testimoniales

9.- Durante el proceso se ha actuado la declaración de R. J. C., quien en su condición de padre de la menor agraviada, en su primera manifestación que corre a fojas 7, señalo que sobre los hechos en agravio de su menor hija se enteró por citación del auxiliar del colegio Institución Educativa Nuestra Señora de la Asunción, quien le puso de conocimiento sobre los hechos sucedidos a su menor hija. En su testimonial prestada en la instrucción de fojas 80 se ratifica en el contenido de su declaración policial, agregando esta vez que se enteró del embarazo de su hija cuando esta fue atacado por unos perros y le vino el sangrado y la enfermera les comunicó que había perdido el niño.

Esta misma persona durante el juicio oral ha señalado que su hija en un primer momento le contó que O.D.N. le había abusado sexualmente, pero ahora que ella tiene 20 años le ha contado que no fue O.D.N. sino Efrain. Cabe resaltar que igualmente, la manifestación de R. J. C. constituye una variación en cuanto a sus primeras manifestaciones, empero ante algunas preguntas formuladas por el colegiado guarda silencio, esto es que, sus versiones no son contundentes en cuanto que esta vez pretende afirmar que el autor del abuso de su hija no es O.D.N.; y a pesar de ello afirma que el auxiliar del Colegio le dijo que su niña no había asistido al colegio y un patrullero le había llevado.

Sobre este medio de prueba debe señalarse que si bien es cierto que constituye prueba referencial, también lo es que, contiene información relevante, como el hecho que ha concurrido al colegio de la menor agraviada donde se ha enterado sobre el abuso de su menor hija, y como consecuencia de ello ha interpuesto la denuncia, por lo que igualmente supera el control de fiabilidad para ser valorado como prueba.

10.- A fojas 9 corre la declaración de E. D. Q. C., quien señala que se entero de los hechos por versión de su esposo pero que no concurrió ante la citación del Auxiliar del colegio porque se encontraba delicada de salud. Esta misma persona durante el

juzgamiento ha declarado que el enamorado de su hija habría sido un tal “Efrain”. A pesar que esta vez refiere no recordar sobre algunas circunstancias, refiere que fue citada al Colegio pero concurrió solo su esposo y el auxiliar le había comunicado que a su hija lo había llevado el patrullero porque le encontraron en el parque con un señor, luego refiere que le comunicaron que la policía le había encontrado a su hija con Oswaldo.

La naturaleza del medio probatorio que se analiza es una testimonial de referencia, por lo que la evaluación de su mérito, será efectuada siempre y cuando que la información proporcionada sea corroborada con otros elementos de prueba.

11.- Durante la audiencia se ha recibido la declaración testimonial de L. Q. G., quien refiere que en el año 2006 fue director del colegio, que a la agraviada no lo conoce directamente pero por el apellido puede decir que fue alumna del colegio; seguidamente afirma que tratándose de hace seis años la menor en ningún momento se acercó para explicarle directamente sobre los hechos, pero recuerda que sus padres se acercaron que querían retirar porque se encontraba embarazada, pero no recuerda si era el caso de la menor agraviada; ante las diferentes preguntas formuladas en el juicio oral, respondió no recordar por el tiempo transcurrido.

Sobre esta testimonial debe señalarse que no contiene información veraz relacionado con los hechos materia de juzgamiento, por lo que su valoración resulta irrelevante.

Declaración del acusado.

12.- El ahora acusado O.D.N. presta su declaración instructiva que aparece a fojas 143, donde señala a la casa de la menor agraviada visitaba casi todos los días a partir de horas 6 a 7 de la noche porque eran amigos con sus padres, y responde negativamente sobre los cargos que se la ha formulado afirmando ser inocente, empero señala que un día encontró con la agraviada en el parque de Chilca como a las 8 y 30 de la mañana y les intervino la policía para llevarlos a la comisaría y a la menor al colegio. Durante la audiencia, el mismo acusado afirma conocer a la menor agraviada porque es hija de su amigo, y niega los cargos, empero reitera esta vez que una vez se encontró en el parque o plaza de Chilca y la policía los intervino y los llevo a la Comisaría; luego refiere que a la casa de la agraviada llevaba frutas, frugos,

gaseosa, yogurt para tomar todos en general, luego de explicar que con la familia de la agraviada existía una gran amistad y por ello las veces que visitaba a su domicilio le ayudaba a hacer sus tareas de colegio.

Pruebas periciales y pruebas documentales

13.- Entre las pruebas periciales se tiene: El certificado Médico Legal que aparece a fojas 17 practicado en la persona que la menor agraviada, cuyos autores son O.Z.O. y J.C.F., siendo que durante la audiencia solamente se ha ratificado el primero de ellos, habiéndose prescindido la ratificación del segundo por incurrancia del mismo. El informe Psicológico número 005 que también se ha practicado en la persona de la menor agraviada y aparece a fojas 19 emitida por la licenciada L. M. C., quien también se ha ratificado durante el juzgamiento. Ya durante la audiencia se ha practicado la pericia psicológica en la persona del acusado O.D.N. por parte de la psicóloga O.J.T. a quien además se le ha examinado durante la audiencia. Asimismo al acusado O.D.N. se ha practicado pericia psiquiátrica por parte del Psiquiatra F. de M. S. R., cuyo Dictamen pericial corre a fojas 298 al 300, siendo que su emitente se ha ratificado durante la audiencia.

14.- Como pruebas documentales se ha actuado: la copia de la prueba de embarazo de la menor de las iniciales C.J.Q practicado por RL.LABORATORIOS cuya conclusión es “positivo” la misma que aparece a fojas 21 del proceso; el certificado de la partida de nacimiento de la menor agraviada que corre a fojas 33 del que se desprende que la referida menor nació el 30 de mayo de 1992, documentos que fueron oralizados de acuerdo a ley en la audiencia.

EXAMEN GLOBAL DE LOS ELEMENTOS PROBATORIOS

Criterios de valoración probatoria en los delitos contra la libertad sexual.

15.- Se debe señalar previamente que las reglas que regulan la actividad valorativa de la prueba por parte del juzgador, son las contenidas en el acuerdo plenario número 2-2005/CJ-116, reglas que es imperativo tener en cuenta principalmente cuando se está ante la declaración testimonial de la agraviada en la investigación de delitos que por su naturaleza clandestina es susceptible que solamente exista la única declaración

de la víctima, en efecto, dicho acuerdo, ha concluido que la declaración de un agraviado, aun cuando sea el único tiene entidad para ser considerado prueba válida de cargo condicionada a los propuestos de a) Ausencia de incredibilidad subjetiva , b) verosimilitud de la declaración y c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que debe observarse respecto a las reglas establecidas en el mismo acuerdo sobre la posibilidad de sobrevenir nuevas y diferentes explicaciones de la misma persona; concluyendo el acuerdo que, el cambio de versión de la víctima no necesariamente la inhabilita para su apreciación judicial, pudiendo del integro de su declaración, el juzgador optar por la que es más creíble. Además, seguidamente el pleno concluye que “corresponde al Juez o Sala Penal analizarlos ponderadamente, sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto; de los que se concluye que, el valor probatorio que debe asumir el juzgador, será el que concuerde al sentido que aparece de las pruebas periféricas, no siendo siempre regla inamovible que la variación de la versión de la víctima durante la audiencia, sea considerado como inhabilitante o anulatorio de sus primeras versiones.

16.- Las reglas de valoración probatoria al que se ha hecho alusión en el punto precedente, fue ciertamente morigerado por la misma Corte Suprema de la Republica, cuando en el acuerdo plenario número 1-2011/CJ-116 de fecha 6 de diciembre del 2011, ha establecido criterios a tomar en cuenta, precisamente en relación a la persistencia o variación de la declaración de la víctima que en la casuística pueden presentarse – tal como se presenta en el caso que ahora nos toca resolver -, en ese sentido , señala el acuerdo que, “la retracción como obstáculo al juicio de credibilidad se supera en la medida en que se trate de una víctima de un delito sexual cometido en el entorno familiar o entorno social próximo... A los efectos del requisito de uniformidad y firmeza del testimonio inculpatario, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. Ha de tenerse en cuenta que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras la denuncia, pues a la rabia y el desprecio que motivo la confesión de la víctima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar o una persona estimada. La experiencia dicta que no es infrecuente reproches contra la victima por no cumplir con el mandato de mantener unido al grupo familiar, asi como convivencias en algunos casos, de las dificultades por las

que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sensación de remordimiento de la víctima por tales consecuencias, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida sobre este por la familia y por el acusador, todo lo cual explica un retractación y por tanto, una ausencia de uniformidad. En ese sentido, ante una retractación de la víctima frente a su versión primigenia incriminatoria, se observara estrictamente las formas de evaluación que mismo acuerdo plenario dispone; las de carácter interno: a) la solidez o debilidad de la declaración incriminatoria y la corroboración coetánea que exista, b) la coherencia interna y exhaustividad del nuevo relato y su capacidad corroborativa; y c) la razonabilidad de la justificación de haber brindado una versión falsa, verificando la proporcionalidad entre el fin buscado- venganza u odio - y la acción de denunciar falsamente. Desde la perspectiva externa se ha examinar: d) los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima... e) la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo y familiar. A estos efectos, el propio relato de la víctima se erige en la herramienta de más sólida para advertir estos indicadores al igual que la información que puedan proporcionar sus familiares.

17.- Finalmente, en cuanto a las reglas de valoración de la prueba testimonial, no debemos soslayar los criterios establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Republica en la Ejecutoria Suprema de fecha 1° de diciembre del 2004 (R-N.N°3044-2004-LIMA)- el mismo que además en virtud de su parte dispositiva tiene carácter de precedente obligatorio- cuando señala que por los demás es de dejar sentado como doctrina general que cuando se trate de testigos o imputados que han declarado indistintamente en ambas etapas del proceso penal, en la medida que la declaración prestada en la etapa de instrucción se haya actuado con las garantías legalmente exigibles – situación que se extiende a las declaraciones en sede policial, siempre que se cumpla lo expresamente estatuido en la norma habilitante pertinente referido a la presencia del Fiscal y, en su caso, del abogado defensor; el tribunal no está obligado a creer aquello que se dijo en el acto oral, sino que tiene libertad para conceder mayor o menor fiabilidad a unas u otras de tales declaraciones, pues puede ocurrir, por determinadas razones – que el tribunal debe precisar cumplidamente- que ofrezca mayor credibilidad lo declarado en la etapa de instrucción que lo dicho

después en el juicio oral; criterios que en caso concreto que nos toca analizar debemos observar, frente a la variación de la versión de la menor agraviada.

Determinación del fundamento factico de la imputación.

18.- Del análisis de los actos de prueba que se han desarrollado tanto en la fase preliminar, de instrucción y juicio oral, se tiene plenamente establecido que, durante el mes de abril a mayo del 2006 , la menor agraviada fue víctima de abusos sexuales consecutivas (obviamente que parte de una persona de sexo masculino), y como consecuencia de ello es que para el día 17 de mayo del mismo, la misma, se encontraba en estado de gestación, situación que de manera irrefutable quedo acreditado dentro del proceso, no solamente con el reconocimiento médico legal de fojas 17 que concluye “Desfloración antigua” con desgarró total antiguo total de himen, sino que ante una prueba de embarazo en sangre practicado por RL-LABORATORIOS resulto “positivo” dicha prueba conforme se aprecia de la copia del resultado que corre a fojas veintiuno del expediente, sumándose a todo ello que la menor agraviada, tanto en su declaración ante el fiscal de familia, en su preventiva en la etapa de instrucción y el juicio oral, ha manifestado que efectivamente para aquella fecha ha quedado embarazada, explicando inclusive que lo perdió su bebe en una oportunidad cuando fue atacado por canes que le hicieron caer de la bicicleta, hecho que fue seguida de hemorragia.

19.- Por otro lado, para la fecha en que la menor agraviada fue víctima de abuso sexual (mes de abril del 2006), ella contaba con 13 años con 10 meses de edad, dato etareo que se establece fehacientemente con el Certificado de Partida de Nacimiento que corre a fojas 33, el que da cuenta que dicha menor nacio el 30 de mayo del 1992, esto es que, al 30 de mayo de 2006 recién habría cumplido 14 años de edad, por lo que se concluye que los hechos de agresión sexual del que ha sido víctima, habría ocurrido antes de cumplir dicha edad; situación que también fue firmada por la misma agraviada corroborada con la declaración de sus progenitores.

Determinación de responsabilidad penal del acusado O.D.N.

20.- Frente a la variación de la versión de la menor agraviada en el Juicio Oral en relación a los sucesos explicados en la fase preliminar y de instrucción, además

tomando en cuenta que por su naturaleza, la perpetración del delito de violación no tiene más testigos directos que la misma agraviada, debemos analizar los hechos en su contexto a fin de determinar si el destinatario de la acusación es o no responsable de los hechos incriminados, observando estrictamente las pautas y criterios de valoración probatoria a los que se ha hecho alusión en líneas anteriores; en efecto, tenemos que la agraviada de las iniciales C.E.J.Q. durante su manifestación prestada ante el fiscal de familia, en forma espontánea y con detalles ha explicado que el acusado O.D.N. es quien durante el mes de abril a mayo del 2006, el único que en horas de la noche se hacía presente en su domicilio ubicado en la granja Koroliz de la playa Ñave de Chilca, señalando de manera tajante que es el autor de la pérdida de su virginidad y su embarazo, situación que ha devenido, ante la previa confianza que se ha ganado como amigo de su padre, quien inclusive, para viajar a Pisco llevando a la madre de la agraviada para su tratamiento, le ha encargado que las cuidara, y en esas circunstancias precisamente los visitaba llevando consigo frutas, yogurt, gaseosas, golosinas y frugos, cuando la menor se encontraba sola a cargo de sus menores hermanos, y aprovecho ello para hacer con ella y hacer sufrir relaciones sexuales. Esta información de la existencia de estrecha amistad y confianza entre el acusado y la menor, así como las visitas frecuentes se encuentra reconocido por el mismo acusado, tanto en su declaración instructiva como en la declaración prestada en el juicio oral, corroboradas además por la declaración de los progenitores de la menor, quienes refieren que efectivamente había tal confianza que dio lugar inclusive a que cuando salían de su casa encargaran el cuidado de sus menores hijos.

21.- Partiendo de las circunstancias explicadas en líneas precedentes, resulta creíble por ser las más coherente y ajustada a las reglas de la lógica, que el acusado O.D.N., es quien tuvo aquellas relaciones sexuales con la menor agraviada, y solamente así se puede explicar que dicha menor, como primera fuente de información sobre el hecho ocurrido en su agravio, haya relatado ante el fiscal de familia que el acusado era el causante de la pérdida de su virginidad y su estado de gestación, y solamente así también se puede explicar que, consiente que este último hecho, es que el 9 de mayo del 2006 la cito y la abordo a la agraviada en el parque de Chilca para referirle que no cuente a nadie sobre lo que había pasado y le iba a llevar a Lima para hacer su análisis de sangre, y por ello es también creíble que en dicha circunstancia le haya

entregado una bolsa de golosinas, haciéndose aún más real este relato, cuando ambos fueron intervenidos por la policía y llevados a la Comisaria para finalmente ser llevado la menor agraviada al Colegio, sucesos que son explicados tanto por la menor agraviada como por el acusado O.D.N., quien si bien niega haber citado y hablado sobre el embarazo, empero reconoce que se encontró en dicho parque pretendiendo hacer consentir que fue un encuentro causal; sin embargo aquella intervención por la policía y la conducción de la menor al Colegio en un patrullero, luego la citación del Auxiliar del Colegio a los padres de la menor es que dio lugar a la denuncia, conforme fue explicado uniformemente por los progenitores de la agraviada, por lo que no existe motivos suficientes ni coherentes al real suceso de los hechos para perder su credibilidad, la primera versión de la agraviada.

22.- Cabe precisar que, no solamente se cuenta con la declaración fiscal de la agraviada, sino a nivel de instrucción se ha ratificado en su versión inculpativa, en la misma que conforme se advierte del acta de fojas 76 al 78, ha reiterado los hechos del abuso sexual del que había sido víctima, agregando inclusive que los mismos ocurrieron en reiteradas veces y no solamente cuando se enfermó su madre sino cuando sus padres salían a Lurín y regresaban a media noche. Ahora bien, la diferencia superficial de los datos en el relato, como que en la primera declaración no dijo que también el abuso era cuando sus padres se dirigían a Lurín, no debe considerarse como pérdida de solidez y uniformidad de la inculpativa, ya que la declaración de la víctima, de acuerdo a su madurez psicológica y el efecto negativo producido por el hecho en su estado emocional, puede olvidarse algunas circunstancias, que en un primer momento no dice y luego recordar, siendo fundamental para el análisis que el núcleo central de la información que el acusado la abusó sexualmente cuando aún tenía trece años, y como consecuencia de ello ha quedado embarazada; en ese sentido, podemos concluir que, de acuerdo a las reglas del común suceder de las cosas, en la valoración de la declaración de la víctima es tolerable diferencias o variaciones superficiales que no desdican el fondo y el sentido de la versión.

23.- Por otro lado, si bien es cierto que la agraviada durante el juicio oral, ha expresado otra versión, señalando que las relaciones sexuales ha mantenido no con el

acusado O.D.N., sino con su enamorado “Efrain”, tratando de exculpar esta vez al que primigeniamente había sindicado como autor de los hechos; sin embargo, esta última versión de ninguna manera resulta creíble ni es capaz de hacer perder la solidez y contundencia de sus declaraciones anteriores, teniendo en consideración que la misma resulta por demás genérica e inconsistente, maxime que no ha explicado ningún motivo para haber variado su primera versión, además, se tiene que ante las preguntas formuladas en la audiencia, pretendió sostener que los hechos no fueron como declaro en sus primeras versiones como el hecho de señalar que las golosinas que recibió en el parque de Chilca fue de parte de “Efrain”, sin embargo, luego señala que efectivamente se encontró en el parque con O.D.N. pero por casualidad y cuando le dirigía la palabra les intervino la policía, posición esta que coincide con lo que refiere el acusado; concluyéndose de todo ello que es cierto lo que en su declaración anterior afirmo que se encontraron en el parque como consecuencia de la cita del propio acusado para conversar sobre su posible embarazo, por tanto es cierto también que él fue conducido a la Comisaria y ella al Colegio en un patrullero, finalmente es cierto que dichas circunstancias originaron la formulación de denuncia por violación conforme explico el progenitor de la agraviada. De las premisas anteriores se concluye que el ahora acusado O.D.N. fue el que la embarazó a la menor agraviada, hecho que definitivamente es consecuencia lógica de que mantuvo relaciones sexuales con ella debiendo señalarse que en el caso materia de examen, conforme se ha señalado en el análisis del tipo penal, no es requisito la acreditación de la concurrencia de la violencia u otro medio facilitador del abuso sexual, pues por su minoría de edad la agraviada puede inclusive aceptar o consentir la relación sexual sin que por ello se excluya la tipicidad, quedando determinado de esta forma la responsabilidad penal del acusado O.D.N..

24.- Cabe además agregar que el resultado lesivo que la conducta habría generado en el desarrollo psico-sexual de la menor agraviada, está explicada a partir del informe Psicologico de fojas 20, en la que la Perito Psicologa expone como conclusión que tiene una personalidad de tendencia a la introversión, la inseguridad extrema, a la búsqueda de afecto, manifestando sentimiento de inferioridad, agresividad reprimida. Pobre autoestima y disminuido concepto de si mismo, rasgos que serían consecuencia del “abuso psicológico” y “abuso sexual”; siendo que estos resultados

fueron explicados por su emitente durante la audiencia, quien además a señalado que el abuso psicológico es definitivo, a más de explicar que evaluada la menor agraviada, los cuadros sintomatológicos arrojaron dicho resultado.

25.- Sometido a un análisis normativo, la conducta desplegada por el acusado O.D.N., no se pone de manifiesto la presencia de norma permisiva alguna que desvirtúe o excluya la antijuricidad, vale decir que no se asoma causa de justificación que torne en licita la conducta del imputado, por lo que el comportamiento asumido por dicho acusado no solamente es típico, sino además antijurídico.

26.- Asimismo, de los peritajes psicológicos y psiquiátricos practicados en la persona del acusado O.D.N., no se ha determinado que este afectado de alguna causa de inculpabilidad o inimputabilidad que impida la imputación personal del agente, y siendo que el referido acusado se encontraba en uso pleno de sus facultades mentales, resultaba exigible que se motivara de acuerdo con la norma penal, por lo que su conducta resulta reprochable penalmente, y habiendo superado el análisis todos los niveles de imputación, la conducta del imputado resulta pasible de una sanción punitiva.

Determinación de la pena y reparación civil

27.- Para efectos de la determinación de la pena debe considerarse en primer momento la pena abstracta que se encuentra contenida en el tipo penal que es de materia de imputación, vale decir el artículo 173 del código penal, el mismo que tiene como pena conminada, en caso de que la víctima de la violación sea menor de entre 10 a 14 años, no menor de treinta y mayor treinta y cinco años de pena privativa de libertad, siendo que en el caso materia de análisis no se ha no se advierte la concurrencia de circunstancia específica de agravación ni de atenuación. De dicho marco punitivo debemos discurrir por las circunstancias genéricas de agravación o atenuación que pueda surgir de los factores previstos en los artículos 45 y 46 del código penal; en ese sentido debemos tener en cuenta las carencias sociales del agente, que en caso concreto está marcada por su condición social pobre al que pertenece, su nivel cultural bajo pues el acusado apenas cuenta con tercer grado de educación primaria.

28.- Por otro lado, para la determinación de la pena concreta, se debe tener en consideración la importancia de los deberes infringidos, teniendo en consideración que el acusado, era persona de confianza del padre de la víctima, que quebrantó los deberes de dicha confianza para lograr el fin ilícito; la extensión del daño que en caso concreto está traducido en el daño material y la acusación de un perjuicio a la menor, a más de que también moralmente se ha perjudicado tanto a la víctima como a los padres, maxime que la menor a quedado embarazada y perdió al concebido cuando fue atacada por los perros. Asimismo debe tenerse en consideración las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión, ya que en el caso que nos toca resolver se ha consumado aprovechando la ausencia de los padres de la víctima y de la propia vivienda bajo la seguridad que nadie en esas circunstancias podía defender a la menor ni podía descubrirla; sin embargo, como factores de atenuación genérica también debemos tener en consideración la educación del acusado que, como se ha señalado, es de nivel cultural sumamente pobre; su situación económica y social en que vive como trabajador de una granja con cuyo producto mantiene su familia conformado por su esposa e hijos, circunstancias que conducen, en todo caso, a que la pena concreta a imponerse debe ser en el extremo mínimo de la pena conminada, esto es que se fijara en treinta años de pena privativa de libertad; sin embargo, por la gravedad de la pena y el reproche que merece la conducta concreta, dicha pena necesariamente tendrá carácter de efectiva, debiéndose además disponerse, que conforme señala el artículo 178-A del código penal, previo examen médico o psicológico que determine su aplicación sea sometido a un tratamiento terapéutico.

29.- Para la determinación de la reparación civil igualmente debe tenerse en consideración la magnitud del daño causado, la misma que no ha quedado en el daño consistente en la afectación al desarrollo psicológico y sexual de la menor agraviada, sino también en su desarrollo moral, pues el resultado de la conducta ha llegado a tal extremo de dejar embarazada en una edad que era totalmente incompatible a su madurez psicosomáticamente, de las consecuencias que obviamente habría ocasionado el estado de gravidez que en que ha quedado y la pérdida del ser concebido, por lo que, la reparación civil debe fijarse prudencialmente en la suma de Dos mil nuevos soles que ha solicitado también el Ministerio Público.

30.- Por los fundamentos arriba expuesto, y en estricta aplicación de los artículos 11, 12, 23, 28, 29, 45, 46, 92, 93 y 173.2 del Código Penal, de conformidad con los artículos 283 y 285 del código de procedimientos penales: consideramos por la cuales: LA SALA PENAL LIQUIDADORA TRANSITORIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CAÑETE, administrando justicia a nombre de la nación, por mayoría FALLAN: CONDENANDO al acusado O.D.N., como autor del delito contra la Libertad Sexual- Violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de las iniciales C.E.J.Q y se la IMPONGA: TREINTA AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD con carácter de efectiva, la misma que computado desde el veinte de octubre del dos mil once , en que se encuentra detenido, vencerá el diecinueve octubre del dos mil cuarentiuno, FIJARON: En DOS MIL NUEVOS SOLES por concepto de reparación civil que el sentenciado debe pagar a favor de la agraviada. ORDENARON: que previo examen médico o psicológico que determine su aplicación sea sometido a un TRATAMIENTO TERAPEUTICO. MANDARON: Que, consentida y/o ejecutoriada que sea la presente, se expidan testimonias y boletines de condena para su inscripción en el registro respectivo, y fecho se remitan los autos al Juzgado de origen a fin de darse cumplimiento al artículo trescientos treintasiete del Código de Procedimientos Penales.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

SALA PENAL PERMANENTE R.N. 3634-2012-CAÑETE

Lima, primero de octubre de dos mil doce. -

VISTOS : El recurso de nulidad interpuesto por el encausado O.D.N. contra la sentencia condenatoria del veintiocho de setiembre de dos mil doce- fojas trescientos treinta y siete; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal Adjunto Supremo en lo penal; y **CONSIDERANDO: Primero:** Que, el encausado O.D.N., en su recurso formalizado – fojas trescientos sesenta y cinco – alega que no se consideró la falta de uniformidad de la menor agraviada, quien concurrió a juicio oral y sostuvo que mantuvo relaciones sexuales con un enamorado llamado Efraín, que nunca fue ultrajada por el recurrente, y pese a ese cambio en su versión fue condenado, únicamente con la versión expuesta en su referencial y declaración preventiva, las mismas que tampoco son coherentes entre sí, dejando de valorar la declaración del policía M.F.A.Z., del director L.Q.G., de la psicóloga O. J. T., y la psiquiatra F. de M. S., con las cuales se acredita su inocencia, por lo que debe ser absuelto de los cargos imputados en su contra. **Segundo:** Que, conforme al dictamen acusatorio – fojas ciento ochenta- se imputa a O.D.N. haber ultrajado a la menor de iniciales C.E.J.Q. en el mes de abril de dos mil seis, aprovechando la ausencia de los padres de la referida menor, quienes viajaron a la ciudad de Ica, ingresando al domicilio de la misma ubicado en la granja Koroliz, en la playa Ñave – distrito de Chilca – Cañete, abusando sexualmente vía vaginal en reiteradas oportunidades durante una semana, para lo cual previamente le dio un refresco con alguna sustancia que la dormía, y al despertar sentía dolores en sus partes íntimas, producto de lo cual quedo en estado de gestación. **Tercero:** Que, en los delitos contra la libertad sexual se ha considerado como prueba de cargo suficiente la imputación de la víctima para lograr desvirtuar la presunción de inocencia, considerando que al tratarse de un delito clandestino, pues claro está que resulta difícil disponer de otras pruebas para acreditar las responsabilidades penal de un imputado, sin embargo, para ello deberá de cumplirse con los parámetros establecidos en el acuerdo plenario numero dos guion dos mil cinco oblicua CJ guion ciento dieciséis, como son la ausencia de incredibilidad subjetiva, la verosimilitud y

la persistencia en la incriminación. **Cuarto:** Que, se aprecia de autos que la materialidad del delito incoado quedo acreditada con el certificado médico legal número cero cero mil trescientos noventa y seis guion DLS – fojas diecisiete- que concluyo desfloración antigua, lo que establece que las relaciones sexuales fueron practicadas cuando esta era aún menor de edad, conforme la partida de nacimiento expedida por la Municipalidad Provincial de Ica, fojas treinta y tres- donde se verifica que la referida menor nació en treinta de mayo de mil novecientos noventa y dos. Quinto: En ese sentido, se advierte que la menor agraviada en su manifestación policial – fojas once- sindicó al encausado O.D.N. como el sujeto que aprovechando la confianza que tenía con los padres de esta, y la ausencia de los mismo quienes viajaron a la ciudad de Ica por motivos de salud, llegando a su domicilio y persuadiéndola a beber un vaso contenido “frugos” que luego de consumirlo solo recuerda que amaneció con un fuerte dolor en su zona genital, versión que reiteró a nivel judicial-fojas setenta y seis- siendo coherente y persistente conforme su declaración primigenia; razón por la cual si bien en juicio oral dio una declaración exculpatoria respecto del referido encausado, aduciendo que realmente mantuvo relaciones sexuales con un enamorado llamado “Efrain”, empero, de lo reseñado por la agraviada en el contradictorio se puede establecer que cierto es que no fue persistente, pero no habiendo expuesto razones justificadas que la motivaron a orientar la imputación de hechos de tal gravedad a un sujeto que fuera amigo de la familia; en consecuencia, genera mayor convicción la versión inculpativa de la misma, Sexto: Sumando a lo expuesto, se aprecia que la imputación sostenida por la menor agraviada se corrobora con las declaraciones de R. J. C. -fojas ochenta- y E.D. C. -fojas nueve- quienes coinciden en referir que el encausado O.D.N. era amigo y compañero de trabajo y que como consecuencia del mal estado de salud de la madre de la agraviada, durante el mes de abril de dos mil seis viajaron a la ciudad de Ica donde recibía un tratamiento, circunstancia que fue aprovechada por el antes mencionado, para ultrajar sexualmente a la menor agraviada; así también existe el informe Psicológico -fojas veinte- practicado a la menor agraviada del cual se desprende que se trata de una persona introvertida, insegura, con sentimiento de inferioridad, agresividad, reprimida, entre otros factores, que son consecuencia del abuso sexual sufrido. Setimo: Ahora bien, respecto a la incredibilidad subjetiva, es de

señalar que si bien el encausado O.D.N. ha negado en forma persistente haber ultrajado a la menor de edad, empero, no se ha logrado determinar que la imputación de la misma sea consecuencia de un ánimo de venganza, odio o resentimiento por parte de esta hacia el encausado, considerando además que incluso ambos coinciden en sostener que jamás tuvieron problema alguno y que el encausado era amigo de la familia, quien llevaba al domicilio ; por lo que la imputación tantas veces no tiene dicha connotación. Octavo : Estando a los considerandos precedentes , este Supremo Tribunal considera que la decisión adoptada por la sala superior se encuentra a ley y debe mantenerse pues se ha logrado desvirtuar la presunción de inocencia que la asiste al encausado, mas allá de toda duda razonable. Por estos fundamentales; Nuestro voto es por declarar NO HABER NULIDAD en la sentencia del veintiocho de setiembre de dos mil doce -fojas trescientos- treinta y siete- que condeno a O.D.N. por el delito contra la libertad sexual – violación sexual de menor edad, en agravio de la menor identificada con las C.E.J.Q. a treinta años de pena privativa de libertad y fijo en la suma de dos mil nuevos soles sentenciado a favor de la agraviada, con los demás que contiene y los devolvieron.

S.S

B.A.

T.G.

N.F.