



**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° 03286-2013-051-1706-JR-PE-04,
DEL DISTRITO JUDICIAL DE LAMBAYEQUE –
CHICLAYO. 2016**

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

AUTORA

YULY MARIANELA DIAZ ARRASCUE.

ASESORA

Mg. SONIA NANCY DIAZ DIAZ

CHICLAYO – PERÚ

2016.

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Abg. Hernán Cabrera Montalvo
Presidente

Mg. Carlos Napoleón Ticona Pari
Secretario

Mg. Oscar Bengamín Sánchez Cubas.
Miembro

Mg. Sonia Nancy Díaz Díaz
Asesora

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Como ser supremo y creador nuestro y de todo lo que nos rodea y por haberme dado la inteligencia, paciencia y ser nuestro guía.

A la ULADECH Católica:

Por albergarme en sus aulas, recibiendo a través del profesorado, orientación y experiencia que me brindan día con día para continuar con el desarrollo de mi carrera profesional.

YULY MARIANELA DIAZ ARRASCUE

DEDICATORIA

A mi madre Cristina:

Por haberme apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada, por su amor.

A mis hijos y esposo:

A quienes les adeudo tiempo, dedicadas al estudio y el trabajo, por comprenderme y brindarme su apoyo incondicional, para realizarme como persona y profesional.

YULY MARIANELA DIAZ ARRASCUE

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿Cuál es 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° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque – 2016?, el objetivo fue determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis fue un expediente judicial seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: 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 para ambos casos.

Palabras clave: Violación Sexual, calidad, motivación, rango y sentencia.

ABSTRACT

The investigation had like problem: ¿ what is the quality of the sentences of the judgments of the first and second instance about, sexual violation of minor, according to the normative, parameters, doctrinaire and jurisprudential pertinent, in the process N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, of Lambayeque Judicial District- 2016?, the objective was define the quality of the judgments in study, It's of type, quantitatively qualitatively, exploratory descriptive level, and not experimental, design retrospective and transverse. The unit of analysis was a judicial file selected by sampling for convenience; to collect the data have been in used the observation techniques and the analysis of content; and line instrument a checklist, validated by expert judgments the results revealed that the quality of the expositor part, considerate and resolute, belonging to : the judgment of first instance were of rank : very high, very high and very high of the judgment of the second instance : very high very high and very high. It concluded, that the quality of the judgments of first and second instance, were of range very high for each cases.

Keywords: Sexual Violation, quality, motivation, range and judgment.

INDICE GENERAL

Carátula.....	i
Jurado evaluador de tesis	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Indice general.....	vii
Índice de cuadros de resultados	xviii
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	9
2.1. ANTECEDENTES.	9
2.2. BASES TEÓRICAS.	12
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las sentencias en estudio.....	12
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.	12
2.2.1.1.1. Garantías generales.	12
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.	12
2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.	13
2.2.1.1.1.2. Principio del debido proceso.....	14
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.	15
2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción.	15
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la Jurisdicción.	15
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.	16
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.	17
2.2.1.1.3. Garantías procedimentales.	19
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación.....	19
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.....	19
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.	20
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.	21
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural.	21

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	22
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación.....	23
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.	23
2.2.1.2.El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi.....	24
2.2.1.3.La Jurisdicción.....	25
2.2.1.3.1. Concepto.....	25
2.2.1.3.2. Elementos.....	26
2.2.1.4. La Competencia.....	27
2.2.1.4.1. Concepto.....	27
2.2.1.4.2. La Regulación de la Competencia en materia penal.....	28
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio.....	28
2.2.1.5. La acción Penal.....	28
2.2.1.5.1. Conceptos.....	28
2.2.1.5.2. Clases de acción penal.....	29
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción.....	30
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal.....	31
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.....	32
2.2.1.6. El Proceso Penal.....	33
2.2.1.6.1. Concepto.....	33
2.2.1.6.2. Clases de proceso penal.....	33
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal.....	34
2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad.....	34
2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad.....	34
2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal.....	35
2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena.....	35
2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio.....	36
2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	36
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal.....	36
2.2.1.6.5. Clases de Proceso Penal.....	38
2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.....	38
2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario.....	38
2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario.....	39

2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario	40
2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal.	40
2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal en del caso en estudio.	41
2.2.1.7. Los sujetos procesales.	41
2.2.1.7.1. El Ministerio Público.....	41
2.2.1.7.1. Concepto.	41
2.2.1.7.2. Atribuciones del Ministerio Público	42
2.2.1.7.2. El Juez penal.....	42
2.2.1.7.2.1. Concepto.....	42
2.2.1.7.2.2. Órganos Jurisdiccionales en materia penal.....	43
2.2.1.7.3. El imputado.....	44
2.2.1.7.3.1. Concepto.....	44
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado	44
2.2.1.7.4. El abogado defensor.....	45
2.2.1.7.4.1 Concepto	45
2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos.....	46
2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio.....	47
2.2.1.7.5. El agraviado.....	48
2.2.1.7.5.1. Concepto.....	48
2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso.....	48
2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil.....	48
2.2.1.8. Las medidas coercitivas.....	49
2.2.1.8.1. Concepto.....	49
2.2.1.8.2. Principios para su aplicación.....	49
2.2.1.8.2.1. Principio de necesidad.....	49
2.2.1.8.2.2. Principio de proporcionalidad.	49
2.2.1.8.2.3. Principio de legalidad	50
2.2.1.8.2.4. Principio de prueba suficiente	50
2.2.1.9.2.5. Principio de provisionalidad.....	50
2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas.....	51
2.2.1.8.3.1. Las medidas de naturaleza personal.....	51
2.2.1.8.3.2. Las medidas de naturaleza real.....	55

2.2.1.9. La prueba.	56
2.2.1.9.1. Concepto.....	56
2.2.1.9.2. El Objeto de la Prueba.	56
2.2.1.9.3. La Valoración de la prueba.....	57
2.2.1.9.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada	58
2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria.	60
2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba.....	60
2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba.....	60
2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba.....	60
2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba.....	60
2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba.....	61
2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba.....	61
2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba	61
2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal	61
2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)	62
2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba.....	62
2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca).	63
2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados. ..	64
2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	64
2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado	65
2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto	66
2.2.1.9.7. El atestado policial como prueba pre constituida y prueba valoradas en las sentencias en estudio.	66
2.2.1.9.7.1. Atestado policial	66
2.2.1.9.7.1.1. Concepto de atestado	67
2.2.1.9.7.1.2. Valor probatorio del atestado.....	67
2.2.1.9.7.1.3. Marco de garantías mínimas para respetar en el atestado policial..	67
2.2.1.9.7.1.4. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del Informe policial.	68
2.2.1.9.7.1.5. El atestado policial en el Código de Procedimientos Penales.....	68
2.2.1.9.7.1.6. El Informe Policial en el Código Procesal Penal.....	69
2.2.1.9.7.2. Declaración instructiva.....	69
2.2.1.9.7.2.1. Concepto	69

2.2.1.9.7.2.2. Regulación.	70
2.2.1.9.7.2.3. La instructiva en el proceso judicial en estudio	70
2.2.1.9.7.3. Documentos	70
2.2.1.9.7.3.1. Concepto.	70
2.2.1.9.7.3.2. Clases de documentos	71
2.2.1.9.7.3.3. Regulación.....	71
2.2.1.9.7.3.4. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio	71
2.2.1.10.7.4. La pericia.	72
2.2.1.10.7.4.1. Concepto.	72
2.2.1.10.7.4.2. Regulación de la Pericia.	72
2.2.1.10.7.4.3.Las pericias en el proceso judicial en estudio.....	72
2.2.1.10. La Sentencia.	74
2.2.1.10.1. Etimología.....	74
2.2.1.10.2. Concepto.	74
2.2.1.10.3. La sentencia penal.....	76
2.2.1.10.4. La motivación en la sentencia.....	77
2.2.1.10.4.1. La Motivación como justificación de la decisión	78
2.2.1.10.4.2. La Motivación como actividad	78
2.2.1.10.4.3. Motivación como producto o discurso.....	78
2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia.....	79
2.2.1.10.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión.....	80
2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia.	81
2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia	82
2.2.1.10.9. Motivación del razonamiento judicial.	83
2.2.1.10.10. La estructura y contenido de la sentencia.	83
2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia.	91
2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva.	91
2.2.1.10.11.1.1. Encabezamiento.	91
2.2.1.10.11.1.2. Asunto.	91
2.2.1.10.11.1.3. Objeto del proceso.	91
2.2.1.10.11.1.3.1. Hechos acusados	92
2.2.1.10.11.1.3.2. Calificación jurídica.....	92

2.2.1.10.11.1.3.3. Pretensión punitiva	93
2.2.1.10.11.1.3.4. Pretensión civil.	93
2.2.1.10.11.1.3.5. Postura de la defensa.....	93
2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa.....	93
2.2.1.10.11.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria).....	94
2.2.1.10.11.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana crítica	94
2.2.1.10.11.2.1.2. Valoración de acuerdo a la lógica.....	96
2.2.1.10.11.2.1.2.1. El Principio de Contradicción.....	97
2.2.1.10.11.2.1.2.2. El Principio del tercio excluido.	97
2.2.1.10.11.2.1.2.3. Principio de identidad	97
2.2.1.11.11.2.1.2.4. Principio de razón suficiente.....	97
2.2.1.11.11.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos.	97
2.2.1.10.11.2.1.4. Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia.	99
2.2.1.10.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica).....	101
2.2.1.10.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad.	102
2.2.1.10.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable.....	102
2.2.1.10.11.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva	103
2.2.1.10.11.2.2.1.3. Determinación de la tipicidad subjetiva.....	105
2.2.1.10.11.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva.	105
2.2.1.10.11.2.2.2. Determinación de la antijuricidad.....	108
2.2.1.10.11.2.2.2.1. Determinación de la lesividad (antijuricidad material)	108
2.2.1.10.11.2.2.2.2. La legítima defensa	109
2.2.1.10.11.2.2.2.3. Estado de necesidad	109
2.2.1.10.11.2.2.2.4. Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad	110
2.2.1.11.11.2.2.2.5. Ejercicio legítimo de un derecho.	110
2.2.1.10.11.2.2.2.6. La obediencia debida	111
2.2.1.10.11.2.2.3. Determinación de la culpabilidad	112
2.2.1.10.11.2.2.3.1. La comprobación de la imputabilidad.	113
2.2.1.10.11.2.2.3.2. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la Antijuricidad.....	113
2.2.1.10.11.2.2.3.3. La comprobación de la ausencia de miedo insuperable.....	113
2.2.1.10.11.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta	114

2.2.1.10.11.2.2.4. Determinación de la pena	115
2.2.1.10.11.2.2.4.1. La naturaleza de la acción.....	119
2.2.1.10.11.2.2.4.2. Los medios empleados.....	119
2.2.1.10.11.2.2.4.3. La importancia de los deberes infringidos.....	119
2.2.1.10.11.2.2.4.4. La extensión de daño o peligro causado.	120
2.2.1.10.11.2.2.4.5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión.....	120
2.2.1.10.11.2.2.4.6. Los móviles y fines	120
2.2.1.10.11.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes	121
2.2.1.10.11.2.2.4.8. La edad, educación, costumbres, situación económica y medio social.	121
2.2.1.10.11.2.2.4.9. La reparación espontánea que hubiera hecho del daño.....	121
2.2.1.10.11.2.2.4.10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto	122
2.2.1.10.11.2.2.4.11. Los demás antecedentes, condiciones personales y Circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor.....	122
2.2.1.10.11.2.2.5. Determinación de la reparación civil	124
2.2.1.10.11.2.2.5.1. La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado	125
2.2.1.10.11.2.2.5.2. La proporcionalidad con el daño causado.....	125
2.2.1.10.11.2.2.5.4. Proporcionalidad con las actitudes del autor y de la víctima Realizadas en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.	126
2.2.1.10.11.2.2.6. Aplicación del principio de motivación.....	127
2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de primera instancia	131
2.2.1.10.11.3.1. Aplicación del principio de correlación.....	131
2.2.1.10.11.3.1.1. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la Acusación.....	131
2.2.1.10.11.3.1.2. Resuelve en correlación con la parte considerativa	132
2.2.1.10.11.3.1.3. Resuelve sobre la pretensión punitiva	132
2.2.1.10.11.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil	132
2.2.1.10.11.3.2. Descripción de la decisión.	133
2.2.1.10.11.3.2.1. Legalidad de la pena	133
2.2.1.10.11.3.2.2. Individualización de la decisión	133
2.2.1.10.11.3.2.3. Exhaustividad de la decisión.....	133
2.2.1.10.11.3.2.4. Claridad de la decisión.....	134

2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia.....	136
2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva.	136
2.2.1.10.12.1.1. Encabezamiento.	136
2.2.1.10.12.1.2. Objeto de la apelación.....	136
2.2.1.10.12.1.2.1. Extremos impugnatorios	136
2.2.1.10.12.1.2.2. Fundamentos de la apelación.....	136
2.2.1.10.12.1.2.3. Pretensión impugnatoria	137
2.2.1.10.12.1.2.4. Agravios.....	137
2.2.1.10.12.1.3. Absolución de la apelación	137
2.2.1.10.12.1.4. Problemas jurídicos.....	137
2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	138
2.2.1.10.12.2.1. Valoración probatoria	138
2.2.1.10.12.2.2. Fundamentos jurídicos.....	138
2.2.1.10.12.2.3. Aplicación del principio de motivación.....	138
2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	138
2.2.1.10.12.3.1. Decisión sobre la apelación	138
2.2.1.10.12.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación	138
2.2.1.10.12.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa.....	138
2.2.1.10.12.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa	139
2.2.1.10.12.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos.	139
2.2.1.10.12.3.2. Descripción de la decisión	139
2.2.1.11. Medios impugnatorios en el proceso penal.....	140
2.2.1.11.1. Conceptos.....	140
2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.	141
2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios.	142
2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano	142
2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales.	142
2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación.	142
2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad	143
2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal.....	143
2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición.....	143

2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación	144
2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación.....	144
2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja.....	145
2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos	145
2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio.	146
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas, sustantivas, relacionadas con las sentencias en estudio.....	146
2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio.	146
2.2.2.2. Ubicación de delitos en el Código Penal.	146
2.2.2.3. Desarrollo de contenidos estrictamente relacionados con el delito Violación Sexual de menor.....	147
2.2.2.3.1. El delito de Violación Sexual.	147
2.2.2.3.1.1. Concepto.	147
2.2.2.3.1.2. Clases de delito.	155
2.2.2.3. La Teoría del delito.....	156
2.2.2.3.1.3.2. Elementos del delito.....	157
2.2.2.3.1.3.2.1. La teoría de la tipicidad.	157
2.2.2.3.1.3.2.1.1 Estructura de la tipicidad objetiva	157
2.2.2.3.1.3.2.1.2. Tipicidad subjetiva - aspectos subjetivos.....	162
2.2.2.3.1.3.2.1.2.1. El dolo.....	162
2.2.2.3.1.3.2.1.2.2. La culpa.....	164
2.2.2.3.1.3.2.2. Teoría de la antijuricidad.	165
2.2.2.3.1.3.2.3. Teoría de la culpabilidad.....	166
2.2.2.3.1.3.3. Consecuencias jurídicas del delito.....	169
2.2.2.3.1.3.3.1. La pena.....	169
2.2.2.3.1.3.3.1.1. Concepto	169
2.2.2.3.1.3.3.1.2. Clases de las penas.....	170
2.2.2.3.1.3.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena.....	172
2.2.2.3.1.3.3.2. La reparación civil	173
2.2.2.3.1.3.3.2.1. Concepto	173
2.2.2.3.1.3.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil.	174
2.2.2.4. El delito de Violación Sexual.....	176
2.2.2.4.1. Concepto.	176

2.2.2.4.2. Regulación	176
2.2.2.4.3. Elementos del delito Violación Sexual.....	178
2.2.2.4.3.1. Tipicidad.....	178
2.2.2.4.3.1.1. Elementos de la tipicidad objetiva.....	178
2.2.2.4.3.2. Antijuricidad.....	179
2.2.2.4.3.3. Culpabilidad.....	180
2.2.2.4.3.4. Tentativa.....	180
2.2.2.4.3.5. Consumación.....	181
2.2.2.4.3.6. Autoría y Participación.....	181
2.2.2.4.3.7. Penalidad.....	182
2.2.2.4.4. Grados de desarrollo del delito.....	182
2.2.2.5. El delito de Violación Sexual de Menor de Edad en la sentencia en Estudio.....	182
2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos.....	182
2.2.2.5.2 La pena fijada en la sentencia en estudio.....	183
2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio.....	184
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	184
III. METODOLOGIA	187
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	187
3.1.1. Tipo de investigación. La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa	187
3.1.2. Nivel de investigación. El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.....	188
3.2. Diseño de la investigación.....	189
3.3. Unidad de análisis.....	190
3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	191
3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos.....	193
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	194
3.6.1. De la recolección de datos.....	195
3.6.2. Del plan de análisis de datos.....	195
3.6.2.1. La primera etapa.....	195
3.6.2.2. Segunda etapa.....	195
3.6.2.3. La tercera etapa.....	195

3.7. Matriz de consistencia lógica.....	196
3.8. Principios éticos.....	199
3.9. Hipótesis.	199
IV. RESULTADOS.....	200
4.1. Resultados.....	200
4.2. Análisis de los resultados.....	245
V. CONCLUSIONES.....	254
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	259
ANEXOS.....	274
ANEXO 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 03286-2013-051-1706-JR-PE-04.....	275
ANEXO 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	308
ANEXO 3. Instrumento de recojo de datos.....	314
ANEXO 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable	323
ANEXO 5. Declaración de compromiso ético	337

ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia.....	200
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva.....	200
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa.....	204
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive.....	219
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia.....	222
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva.....	222
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa.....	230
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	238
Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....	241
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia.....	241
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia.....	243

I

INTRODUCCIÓN.

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

En el año 2008, la Academia de la Magistratura (AMAG), con la finalidad de contribuir con el mejoramiento del sistema de administración de justicia, publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales elaborado por Ricardo León Pastor, importante documento que plantea metodologías para el mejoramiento en la redacción de las resoluciones judiciales emitidas por los operadores de justicia; es decir, a través de dicho material la AMAG, brinda a los magistrados un conjunto de criterios que deben tener en cuenta y utilizar en la elaboración de resoluciones judiciales; sin embargo, es incierto si los magistrados aplican o no dichos criterios al momento de impartir justicia.

La administración de justicia es una labor que corresponde al Estado, está prevista para atender los conflictos que surjan entre sus integrantes, es una labor que contribuye en la construcción de la seguridad jurídica, la construcción de la paz social y el bienestar común; en ese propósito se enfrenta a una serie de obstáculos que comprometen su transparencia y la confianza que se debe tener.

En el contexto internacional.

En España, por ejemplo, la demora de los procesos judiciales, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales, es el principal problema (Burgos, 2010).

En España La Administración de Justicia, a pesar de los avances conseguidos en los últimos años, se muestra como una organización lenta y congestionada, que no ha

evolucionado 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 las Administraciones Públicas y demandan un servicio que optimice la inversión pública en Justicia y a la vez sea impecable, eficaz y transparente. Según opina la Asociación Española de Empresas de Consultoría. (Pimentel, 2013)

Para, Sánchez, A. (Catedrático de la Universidad de Málaga) para la ineficaz organización judicial, el problema de fondo, es político; porque las actuaciones de los órganos de gobierno, desde los alcaldes hasta el presidente carecen de control por parte de los órganos judiciales; asimismo las sentencias emitidas por los Tribunales de Justicia o se demoran o no son efectivas; esto es así; porque a quién le corresponde su ejecución, suele ser el sucesor de la autoridad que generó el acto objeto de sentencia. Sánchez (2004)

La modernización de la Justicia parece pues obligada si se quiere garantizar adecuadamente el derecho a la tutela judicial efectiva, sin olvidar las conclusiones de la XXIII Reunión Nacional de Jueces Decanos de España, celebrada en diciembre de 2013, que, precisamente, alude a aspectos que pueden poner en riesgo un cumplimiento de la tutela judicial efectiva conforme a estándares internacionales y a lo reflejado en la Carta de Derechos de los Ciudadanos: sistema de elección política de los vocales del Consejo General del Poder Judicial; no alcanzar la ratio europea de 19,8 jueces por cada 100.000 habitantes; falta de una adecuada y eficaz organización judicial, incluido el reparto de asuntos; falta de una adecuada dotación presupuestaria; el peligro de exclusión en el acceso a la Justicia, de mantenerse las cuantías excesivas de las tasas judiciales; riesgo de no poder luchar adecuadamente contra la corrupción si no se brindan los apoyos personales y materiales a los jueces, así como su protección y seguridad. Según Guerra (2000).

Asimismo, según la publicación de la Revista Utopía (2010); en opinión de connotados profesionales, a la pregunta *¿cuál es, a su juicio el principal problema de la justicia hoy en día?*. Las respuestas fueron:

Asimismo, existen pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales; porque una razón es su carácter cualitativo, que el tema es complejo y los resultados siempre son discutibles; lo que significa que el diseño de mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que dictan los Órganos Judiciales es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial de México. Dice Pásara (2003)

Otra perspectiva es “El buen funcionamiento de la justicia en cualquier lugar, no solamente es garantía de tranquilidad sino indudable factor de progreso. Cuando sus servicios acusan lentitud, desorganización y fallas operatorias, los intereses de la comunidad se sienten amenazados y se desestimula el impulso creador de la comunidad entera” (Castro).

En el ámbito peruano:

Considera que el sistema de administración de justicia en su conjunto ofrece al usuario dos cosas: seguridad jurídica y justicia pronta. Dentro de esta propuesta de valor se encierra una serie de actividades para lograrlas. La legitimidad del Poder Judicial depende totalmente de la confianza que la nación le deposite. Por eso hay que exigir que cada acto o actividad que realice el Poder Judicial, en su conjunto, entiéndase a los órganos de gobierno, de gestión, administración, Cortes Superiores, magistrados, auxiliares judiciales o administrativos, deban estar orientados a mejorar la imagen de la administración de justicia ante la opinión pública y la sociedad en general, dentro del marco de la Constitución, la Ley y el respeto a los principios de independencia e imparcialidad, fundamentalmente. Dice Távara (2008).

También dice que el Poder Judicial constituye el bastión último y basilar en el que las libertades individuales y las instituciones del Estado Constitucional y Democrático de Derecho se ven cauteladas frente a las fuerzas de la arbitrariedad y el abuso. He ahí la razón prioritaria que moviliza las acciones de la reforma judicial.

En el Perú encontramos diferentes puntos de vista sobre la problemática de la administración de justicia, teniendo en cuenta que el artículo 138 de la Constitución vigente señala que "**La potestad de Administrar Justicia emana del pueblo**" y

que el pueblo usa como intermediario para Administrar Justicia al Poder Judicial, ésta no es sólo un tema de discusión para abogados, para fiscales o para jueces. La Administración de Justicia en nuestro país es un tema de la sociedad en su conjunto. Planteando como premisa de análisis lo que piensa hoy el ama de casa, el vendedor ambulante o el ciudadano común, sobre la Administración de Justicia en el Perú. En su gran mayoría, sencillamente no confían en la Justicia en el Perú. ¿Por qué no dan crédito a la Administración de Justicia?, por una serie de razones: señalan que es lenta, costosa, corrupta, impredecible. Ello produce como consecuencia la inseguridad jurídica, y eso deriva en un hecho mucho más grave que afecta el desarrollo de cualquier país: las inversiones productivas (Chanamé 2008).

En el año 2008, se realizó el Proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en el cual se propuso contratar un consultor individual para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros (Perú. Gobierno Nacional, 2008).

En el ámbito local,

En su gran mayoría, los pobladores de la ciudad de Chiclayo no confían en la Justicia, por tal motivo la Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, en su mensaje de apertura del año judicial 2016, señaló entre otros puntos los programas que beneficiarían a los ciudadanos más vulnerables de esta ciudad, poniéndolos como su principal reto para el 2016. Siendo uno de ellos el de continuar impulsando el Programa Justicia en tu Comunidad que en el 2015 ha desarrollado 43 jornadas de proyección educativa y social con el apoyo de diversas instituciones del Estado, especialmente de los Gobiernos Locales. Hemos logrado llegar a 2,700 beneficiarios, mediante charlas y foros sobre relaciones interfamiliares, violencia escolar, bullying, delincuencia juvenil y pandillaje. Así mismo informo que se ha logrado en las diversas Campañas, resolver en tiempo récord casos de demanda de alimentos, reconocimiento de hijos extramatrimoniales y rectificaciones de partidas de nacimiento o matrimonio. Salés (2016).

Así como también informo los avances que se están logrando, en el marco de la celeridad de la justicia, amparados en el Decreto Legislativo 1194, señalando que desde el domingo 29 de noviembre, se pusieron en marcha los Juzgados de

Flagrancia delictiva que, en adición de sus funciones, en sus primeros 30 días, han logrado resolver el 80% de los casos ingresados a pocas horas después de ocurrido el delito. Similar celeridad siguen los delitos de omisión a la asistencia familiar y de conducción en estado de ebriedad. Con firmeza, rapidez y eficacia nuestros Magistrados administran justicia para este tipo de delitos. Aduciendo que con estos resultados, demostraba a la ciudadanía que la administración de justicia puede ser rápida y oportuna en beneficio de todos y con ello, asimismo señalo que el Poder Judicial se pone a la vanguardia frente al problema de la delincuencia común, sancionando en sólo horas a quienes incurrir en delitos.

Efectos de la problemática de la administración de justicia, en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote

El perfil de la administración de justicia en diversos contextos, surtió efectos en la universidad, propició las inquietudes investigativas, reforzó preferencias y priorización de los temas, que se concretó en la creación de la línea de investigación titulada: “*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, 2013), por ésta razón para ejecutar la línea de investigación y obtener investigaciones individuales, que conforman la línea de investigación se utilizan procesos judiciales documentados (expedientes), la selección de cada uno, se realiza usando el método no probabilístico sujeto a técnicas de conveniencia.

El presente trabajo, es una investigación individual derivado de la línea de investigación de la carrera profesional, para su elaboración se utilizó el expediente N° 03286-2013-051-1706-JR-PE-04, perteneciente al Distrito Judicial del Lambayeque- Chiclayo, que comprende un proceso penal.

La sentencia de primera instancia fue expedida por el por el Juzgado Colegiado Transitorio, que condenó a la persona de J.L.S.V. por el delito de Violación Sexual De Menor, en agravio de LJCM, a una pena privativa de la libertad de treinta años y al pago de una reparación civil de siete mil nuevos soles a favor de la agraviada.

Por su parte el sentenciado impugnó la sentencia de primera instancia, en el recurso impugnatorio, expresa ser inocente y solicita ser absuelto; esto motivó la intervención, de la Sala Vacacional Penal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, cuya decisión fue confirmar la sentencia condenatoria expedida en primera instancia. Finalmente computando plazos relevantes, desde la formalización de la denuncia hasta la expedición de la sentencia de segunda instancia, el proceso judicial se resolvió luego de 1 año, 07 meses y 20 días aproximadamente.

De otro lado, la descripción de la realidad general, la presentación de la línea de investigación y, el perfil del proceso penal, facilitaron la formulación del enunciado del problema de investigación:

¿Cuál es 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° 03286-2013-051-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo 2016?

Para resolver el problema planteado se estableció un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación Sexual De Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 03286-2013-051-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo 2016.

Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos.

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

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

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

Respecto de la sentencia de segunda instancia

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

5. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil.

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

El presente trabajo de investigación se justifica, porque parte de la observación profunda aplicada en la realidad y de contexto nacional y local por que se evidencian que la sociedad reclama “justicia”, expresión que se puede traducir en una solicitud de intervención inmediata de parte de las autoridades frente a hechos que diariamente trastocan el orden jurídico y social, más aun cuando somos el tercer país en el mundo con caso de violación de menores de edad, lo que está generando zozobra y desaliento no sólo en las víctimas de actos, sino también en la sociedad.

La respuesta social podría salirse de control cuando movidos por la impotencia de acción de la autoridades judiciales, podrían generar una anarquía de justicia y de claro conocimiento de la ley. Es por ende que es necesario aplicar medidas

correctivas y partir de analizar la calidad podemos brindar el aporte como precedente correctivo al cumplir parámetros de calidad, dentro de la ley marco y la justicia.

Los resultados obtenidos, se podrán utilizar y convertir en fundamentos de base para diseñar y sustentar propuestas de mejora en la calidad de las decisiones judiciales cuya acogida y aplicación por parte de los interesados pueden ser una respuesta para mitigar las necesidades de justicia, que últimamente gran parte del sector social peruano solicita a grandes voces, actitudes que se observan no sólo frente a los establecimientos destinados para la administración de justicia, sino también que se informan en los diversos medios de comunicación.

Otros destinatarios del presente estudio son profesionales y estudiantes del derecho, colegios de abogados, autoridades que conforman el Sistema Justicia y la sociedad en su conjunto, quienes podrán encontrar en ésta propuesta contenidos que pueden incorporar a su bagaje cognitivo. Finalmente contendrá un valor metodológico el que se evidenciará a través de los procedimientos aplicados en este trabajo de investigación, que hará posible analizar la calidad de las sentencias emitidas por nuestros Jueces y de ésta forma resolver las interrogantes establecidas en nuestro enunciado.

El marco normativo de rango constitucional que respalda la realización de la presente investigación se encuentra previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, porque establece como un derecho el análisis y críticas de las resoluciones judiciales.

II.

REVISION DE LA LITERATURA.

2.1. ANTECEDENTES.

Arenas & Ramírez (2009) en Cuba investigaron: “*Argumentación jurídica en la sentencia*”, (...) . 2) Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula.

5) El problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación, desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial. 6) Aun falta preparación a los jueces en relación al tema. 7) La motivación es un nuevo reto que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio. 8) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Mazariegos Herrera (2008), investigó: *Vicios en la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco*, cuyas conclusiones fueron: “a) El contenido de las resoluciones definitivas...debe cumplirse con las reglas de la lógica o logicidad de la motivación de la sentencia, la misma debe ser congruente para evitar resolver arbitrariamente, lo que da lugar a las impugnaciones...; b) Son motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial: i) El error in iudicando, motivo de fondo o inobservancia de la ley que significa omitir aplicar la norma adecuada al

caso concreto por parte del Juez y la interpretación indebida o errónea de la ley que significa que el Juez al resolver el caso concreto utilizó una norma incorrecta o le asignó un sentido distinto lo que es igual a violación de ley sustantiva cuyo resultado es la anulación de la sentencia; ii) El error in procedendo, motivos de forma o defecto de procedimiento...; y finalmente; iii). El error in cogitando que significa defectos incurridos en la motivación de la sentencia; esto se da cuando se busca el control de logicidad sobre la sentencia absurda o arbitraria, prescindir de prueba decisiva, invocar prueba inexistente, contradecir otras constancias procesales o invocar pruebas contradictorias entre otras...”

Por su parte, Pásara L. (2003), investigó: *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*, cuyas conclusiones fueron: a)...se ha observado acerca de las sentencias federales en materia penal: “la calidad parece ser un tema secundario”; no aparecen en ellas “el sentido común y el verdadero análisis de los hechos y las pruebas,...; b) Por sobre todo, en el caso de las sentencias del D.F. examinadas, sobresale la voluntad de condenar, de parte del juzgador, en detrimento de otras consideraciones de importancia...En los países de nuestra tradición jurídica, los jueces tienden a sostener que, al tomar decisiones, se limitan a aplicar la ley. Basadas a menudo en la teoría silogística de la decisión,.. Específicamente, condenar y establecer el monto de la pena tienen base en juicios de valor, pues la gravedad del hecho y personalidad del delincuente no son términos que se refieran a hechos objetivos o verificables; c)...el proceso penal mismo se halla seriamente desbalanceado por una acusación de peso decisivo, un Juez pasivamente replegado en sus funciones mínimas y una defensa ineficiente. Este desbalance conduce, como se ha señalado, a la predictibilidad del resultado, que es factible adelantar desde que se da inicio al proceso, y a cierto cuestionamiento sobre la utilidad de llevar a cabo el proceso; d) Un tercer elemento, que requiere ser mejor explorado, es la incidencia de las expectativas existentes sobre la decisión judicial. Si una absolución requiere ser explicada, en tanto que una condena no; si tanto en la sociedad mexicana como en la propia institución judicial se sospecha que el juez que absuelve es corrupto; si, en definitiva, el juez percibe que, aunque esta expectativa no esté formalizada en normas, lo que se espera de él es que condene, el incentivo es demasiado fuerte como

para esperar que el juez promedio proceda en contrario cuando su examen del caso así se lo aconseje, arriesgándose a las consecuencias; e) La respuesta que se puede dar, a partir del análisis de la muestra de sentencias tomada, es que las decisiones en materia penal en el D.F. condenan a quien es consignado ante el juez. Si ello resuelve o no el problema planteado, en buena medida, guarda relación con las expectativas existentes respecto al trabajo del juez penal. Si de él se espera que imparta justicia, todo parece indicar que estamos aún lejos de tal objetivo. Pero si de él se espera que condene, pese a las limitaciones técnicas halladas en las sentencias, éstas satisfacen tales expectativas...; f) El diseño de mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que dictan los Poderes Judiciales es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial del país.

Segura (2007), en Guatemala investigó “El control judicial de la motivación de la sentencia penal”, y sus conclusiones fueron: 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 elucidarlo- 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.

2.2. BASES TEÓRICAS.

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

2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.

2.2.1.1.1. Garantías generales.

2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.

Este principio consiste en que toda persona es considerada inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada de modo fehaciente, la que se haya materializado en una sentencia definitiva que haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada (Balbuena, Díaz, y Tena, 2008).

Asimismo Cubas (2015) refiere que el principio de inocencia Constituye una de las conquistas esenciales del movimiento liberal que consistió en eleva el rango constitucional el derecho de todo ciudadano sometido a un proceso penal hacer considerado. Es uno de los pilares del proceso penal acusatorio reconocido como el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia en tanto no recaiga sobre ella una sentencia condenatoria.

Sobre el principio de inocencia, puede agregarse que se trata de uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la principal garantía del procesado, tal es así que según nuestra normatividad ha sido elevado a derecho fundamental por nuestra Constitución, conforme se puede verificar en su artículo 2º inciso 24 literal “e”, implica que debe respetarse en tanto y en cuanto no se pruebe lo contrario.

2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.

El artículo IX del título preliminar del CPP establece que: “Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra y a ser asistida por un abogado defensor de su elección o en su caso por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad”.

Por su parte Cubas (2015) expresa que para promover la efectiva vigencia de este derecho, se garantiza la asistencia de un traductor o interprete cuando no se hable el idioma del tribunal, la información del hecho, la libertad que tiene el imputado para decidir si declara o si guarda silencio: la posibilidad real y concreta que puede comunicarse con su defensor y de contar con el tiempo suficiente para preparar su defensa y ofrecer medios probatorios (p.42).

-

Finalmente el derecho de defensa no solo implica la asistencia de un abogado de la autodefensa del imputado sino sobre todo el derecho de disponer de los medios adecuados para preparar su defensa y el acceso a los documentos y pruebas en que se basa tal imputación (Rosas, 2015).

La Constitución establece: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”, además toda persona será informada inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención y tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su

elección y a ser asesorada por este éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”. (Constitución política del Perú , 1993).

Sobre este principio de Derecho a la defensa, se puede decir que se trata de un principio regulado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, por lo tanto es un derecho fundamental de la persona de defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se imputan.

2.2.1.1.1.2. Principio del debido proceso.

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

Asimismo el debido proceso ha sido concebido como búsqueda de justicia y paz social, para convivir humanamente en sociedad y para ser posible el desarrollo social se ha proscrito la auto tutela o autodefensa como forma violenta e individual para la preservación de los hechos conculcados (Rosas ,2015).

El principio del debido proceso no se agota en lo estrictamente judicial, sino que se extiende a otras dimensiones, de modo que puede hablarse de un debido proceso administrativo, de un debido proceso corporativo particular, de un debido proceso parlamentario, etc., pues lo que en esencia asegura el debido proceso es la emisión de una decisión procedimentalmente correcta con respecto de sus etapas y plazos, y sobre todo, que se haga justicia. (Arroyo, 2012).

Con Relación al debido proceso, se puede agregar que es un función que se encarga de asegurar los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política del Estado, dando a toda persona el derecho de recurrir a la justicia para exigir sus derechos individuales.

2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Al respecto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha establecido lo siguiente:

“El derecho a la tutela jurisdiccional es un atributo subjetivo que comprende una serie de derechos, entre los que destacan el acceso a la justicia, es decir, el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales” (Tribunal Constitucional, exp. N° 015-2001 AI/TC).

Asimismo en el Perú, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, la tenemos regulada en nuestra legislación peruana vigente. Primero en nuestra Constitución Política del Perú en el Art. 139° inc. 3° y que establece: Son principios y derechos de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional; ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecido, ni juzgado por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquier sea su denominación.

2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción.

2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la Jurisdicción.

Dentro de un Estado Social y Democrático de Derecho, la potestad jurisdiccional debe ser siempre una sola, para el mejor desenvolvimiento de la dinámica del Estado y como efectiva garantía para los judiciales de certeza en su camino procesal que deberá seguir (Rosas, 2015).

De igual forma el Tribunal constitucional sostiene:

“Es necesario precisar que conforme al artículo 139° inciso 1, de la constitución, el principio de unidad de la función jurisdiccional implica que el Estado Peruano, en conjunto, posee un sistema jurisdiccional unitario, en el que sus órganos tienen idénticas garantías, así como reglas básicas de organización y funcionamiento. De ello no se deduce que el Poder Judicial sea el único encargado de la función jurisdiccional (pues tal función se le ha encargado también al Tribunal Constitucional, al Jurado Nacional de Elecciones, a la jurisdicción

especializada en lo militar y, por extensión, al arbitraje), sino que no exista ningún órgano jurisdiccional que no posea las garantías propias de todo órgano jurisdiccional. Como se ha mencionado, la función jurisdiccional del Estado es una sola y debe ser ejercida con todas las garantías procesales establecidas por la constitución” (Tribunal Constitucional. Exp. N° 004-2006-PI/TC).

Asimismo, sobre el principio de exclusividad de la función jurisdiccional, el Tribunal Constitucional ha sostenido:

“(…) afecta, de un lado, al status jurídico de los magistrados y, por otro, al orden funcional del órgano de la jurisdicción ordinaria. De acuerdo con el primero, los jueces que forman parte del Poder Judicial están dedicados única y exclusivamente a ejercer la jurisdicción, esto es, a ejercer funciones de naturaleza judicial, de modo que el ejercicio de la función que se les confía a los jueces y magistrados es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada, con la única excepción de la docencia universitaria, y siempre que ella se ejerza fuera del horario de trabajo judicial, como precisa el artículo 146° de la Norma Suprema. De acuerdo con el segundo, solo el Poder Judicial ejerce la función jurisdiccional del Estado, sin que algún otro poder público pueda avocarse al ejercicio de dicha función. Así, es el Poder Judicial, en principio, el único de los órganos estatales a quien se ha confirmado la protección jurisdiccional de las situaciones subjetivas y de los intereses y bienes jurídicamente relevantes, no pudiéndose establecer ninguna jurisdicción independiente (artículo 139°, inciso 1), o que otros órganos realicen el juzgamiento de materias confiadas a él ya sea por comisión o por delegación, o por órganos jurisdiccionales de excepción o comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación (inciso 1 y 3, artículo 139° de la Constitución)” (Tribunal Constitucional Exp. N° 004-2006-PI/TC).

Unidad y exclusividad de la jurisdicción estriba en la función jurisdiccional del Poder Judicial entre sus principios y funciones básicas. Establece que No puede existir jurisdicción alguna independiente a excepción de la jurisdicción militar y la arbitral como lo establece nuestra constitución Política en su Artículo 139, inc 1. Constitución Política del Perú.

2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.

Gimeno (citado por Cubas, 2015, p.95) afirma:

Este derecho al juez o predeterminado por la ley encierra una doble garantía .por un lado para el justiciable a quien se le asegura que en el momento alguno podrá ser juzgado por un órgano distinto de los que integran la jurisdicción y por otro lado constituye un garantía propia de la jurisdicción, pues impide que el Poder Ejecutivo disponga a su antojo la constitución y funcionamiento de los tribunales. Este derecho a un juez legal o predeterminado por la ley comprende:

1. Que el órgano judicial haya sido creado previamente, respetando la reserva de ley de la materia. Imposibilidad de constituirlo post factum.
2. Que ésta le haya sido investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador del proceso judicial.
3. Que se régimen orgánico y procesal no permita calificarle como un Juez ad hoc o excepcional. Prohibición de Jueces extraordinarios o especiales.
4. Que la composición del órgano judicial venga determinado por ley, siguiéndose, en cada caso concreto, los procedimientos legalmente establecidos para la designación de sus miembros.

Por su parte Sánchez (citado por Rosas, 2015) refiere que el monopolio jurisdiccional lo tiene el Poder Judicial, según el cual la función de administrar la justicia penal, también aclara que exclusividad y monopolio de la función jurisdiccional son manifestaciones del principio de la unidad jurisdiccional, que es en tal sentido, cada Poder del Estado debe ejercer una función estatal por intermedio de sus órganos igualmente estatales.

En el derecho interno, se denomina juez predeterminado por ley o, con los reparos teóricos actuales, juez natural - a lo que los instrumentos internacionales recogen como el derecho de toda persona de ser sometido a un juez o tribunal competente. Es decir, que el llamado a resolver un conflicto o determinar algún grado de responsabilidad jurídica debe ser una autoridad previamente investida como tal (“juez predeterminado) según el catálogo de ámbitos y escenarios prefijados para su conocimiento (“juez competente”).

Se refiere que el juzgador este investido con potestad jurisdiccional sean predeterminadas por la ley, por lo que la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un Juez que no haya conocido el hecho antes que se inicie el proceso.

2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.

El Tribunal Constitucional (citado por Cubas 2015) expresa:

Hay dos fundamentos en base a la sentencia Exp.004-2006 PI / TC. La independencia jurisdiccional de los Jueces, establecida en los artículos 139° inc. 2 y 186° de la Constitución y de la L.O.P.J. respectivamente, significa que ninguna autoridad, ni siquiera los magistrados de instancias superiores, pueden interferir en su actuación.

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

b) **Independencia Interna;** de acuerdo con esta dimensión, la independencia judicial implica, entre otros aspectos, que, dentro de la organización judicial: 1) la autoridad, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que medie un medio impugnatorio; y, 2) que la autoridad judicial, en el desempeño de la función jurisdiccional, no pueda sujetarse a los intereses de órganos administrativos de gobierno que existan dentro de la organización judicial (pp.97-99).

Sin duda la independencia de la función jurisdiccional penal es una reiteración a nivel particular del principio general de la “independencia del poder judicial”. La independencia del juez penal ,radica fundamentalmente en dos cuestiones: la primera, ejercer las función jurisdiccional que excluya toda clase de interferencia o perturbación de manera que sus resoluciones signifiquen la necesaria concreción de libertad de criterio o del poder signifiquen discrecional la necesaria concreción de libertad de criterio o del poder del que goza .La segunda como correlación de la primera es la imparcialidad del juez Penal sin ceñirse más que a la Ley y a la justicia (Rosas,2015).

Es decir, que se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador, proceda con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso.

2.2.1.1.3. Garantías procedimentales.

2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación.

La garantía de la no incriminación es un derecho referido a que nadie debe puede ser obligado a declarar en su contra ni a confesarse culpable, se presenta como una manifestación de derecho de defensa y del derecho a la presunción de inocencia, está reconocida por el artículo IX del Título Preliminar “la finalidad de dicho principio es excluir la posibilidad de obligar al imputado a cooperar activamente en la formación de la convicción sobre sí mismo”.

La presunción de inocencia presume el desplazamiento de la carga de la prueba hacia quien acusa, y ello impide que se pueda hacer recaer en el inculcado la obligación de declarar o de aportar elementos de prueba que lo lleven a incriminarse (Cubas, 2015).

La prohibición de cualquier acto que perturbe o vicie esa voluntad de declarar o de no hacerlo y las salvaguardas necesarias para cautelar esta libertad es lo que se conoce como la garantía y/o derecho a la no incriminación. (Ferrajoli, 1997).

Se puede agregar que el derecho a la no incriminación es el derecho que tiene una persona a no ser obligado a declarar, por lo cual la declaración voluntaria que realice el inculcado en su contra no infringe el derecho a la no incriminación, esta declaración es la confesión, que como sabemos tiene una importancia que no es concluyente ni excluyente en lo que acción probatoria.

2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.

En nuestro país, el antecedente legislativo es el artículo 137 del CPP del año 1991 que estableció los plazos máximos de 9 y 18 meses para desarrollar los procesos sumarios y ordinarios respectivamente, hasta emitir una resolución final por lo menos en primera instancia .Sin embargo en nuestra realidad los procesos penales son morosos con una duración, en promedio de 921 días. La sabiduría popular ha resumido la gravedad que se asigna al tema al señalar “que la justicia que

tarda no es justicia “ya que para que la justicia sea injusta no basta que se equivoque, basta que no juzgue cuando debe juzgar (Cubas, 2015).

2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.

La garantía de cosa juzgada actualmente se considera esta garantía como parte integrante del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al comprender esta, el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Este principio de cosa juzgada en virtud del cual una resolución judicial firme, sentencia o auto de archivo es inalterable. La interdicción de la persecución penal múltiple, tiene expreso reconocimiento en el artículo III del Título Preliminar del CCP que establece: “Nadie podrá ser procesado ,ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento”(Cubas, 2015).

Con respecto a la garantía de la cosa juzgada, el TC del Perú en su fundamento 4 ha señalado: “.... es preciso señalar que el Principio de la Cosa Juzgada exhibe una doble dimensión o contenido. Un contenido formal, que alude al hecho de que las resoluciones que han puesto fin al proceso judicial no puedan ser nuevamente cuestionadas, en la medida en que ya se han agotado todos los recursos impugnatorios que la ley prevé, o que, en su defecto, han transcurrido los plazos exigidos para hacerlo. Y un contenido material, que hace referencia a la materia contenida en la resolución judicial, la misma que al adquirir tal condición no puede ser modificado o dejada sin efecto, sea por parte de otros poderes públicos, de terceros, o inclusive, de los propios órganos jurisdiccionales que emitieron la resolución judicial en mención. (Exp. N.º 1220-2007-HC/TC).

Se puede agregar, que esta garantía, se refiere que ninguna persona puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, es decir que esta garantía jurídica buscar proteger a las partes de un nuevo juicio del que ya se dictamino una sentencia firme.

2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.

Cubas (2015) expresa que el artículo 139 inciso 4 de nuestra Carta Magna. Esta garantía exige que las actuaciones de un proceso penal sean públicas para el procesado e incluso para la sociedad. La publicidad es una característica de los procesos modernos y constituye una superación del secreto de los procedimientos inquisitivos, que llegó al extremo de guardar reserva frente al inculcado sobre los actos y actuaciones del proceso. La publicidad del juicio está garantizada por los artículos I del Título Preliminar, 356 y 357 del CPP, sin embargo, este principio puede presentar algunos límites en salvaguarda de la persona, tal es el caso cuando excepcionalmente se decide la realización de audiencias privadas, e inclusive la posibilidad que se excluya a la prensa de las actuaciones del juicio por razones expresamente establecidas en las normas antes citadas (p.124).

Se puede agregar, que el principio de la publicidad de los juicios, garantiza el debido proceso, permite que las partes que intervienen en él, se encuentren en igualdad de condiciones, especialmente cuando se trata del acusado, quien es el más afectado cuando no se aplica correctamente este principio, pues peligra el principio de presunción de inocencia, si se publican los hechos ocurridos sin que se haya dictado sentencia condenatoria sobre el inculcado.

2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural.

La instancia plural reconoce la posibilidad de que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales inferiores puedan ser revisadas y eventualmente modificadas por las autoridades superiores, conforme al sistema de recursos prescrito por la Ley, permite que las partes vuelvan a fundamentar su posición y que los tribunales superiores corrijan los errores en que se hubiera incurrido. De este modo, la garantía de doble instancia resguarda a la rectitud y permite el control sobre las decisiones judiciales (Cubas, 2015, pp.124-125).

Esta garantía está instituida en el artículo 139° inc. 6 de nuestra Constitución Política del Perú y es conocida como la garantía de doble instancia, implica

asimismo a que las decisiones judiciales puedan ser conocidos por dos jueces de distinta jerarquía; si los interesados los requieren oportunamente mediante el recurso de apelación, y en algunos casos por consulta del juez a un tribunal superior. Es decir que no todas las decisiones judiciales son satisfactorias para quienes se encuentran inmersos en un proceso judicial, por eso que esta garantía permite que la decisiones judiciales sean revisado por otro autoridad judicial de mayor jerarquía.

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.

La garantía de igualdad de armas surge del derecho de igualdad de los ciudadanos, reconocidos por el artículo 2 de la Ley Fundamental y determinar la necesidad de que ambas partes quienes hacen la acusación y la defensa tengan las mismas posibilidades de actuación dentro del proceso. Esta garantía está reconocida por el artículo I inciso 3 del Título Preliminar del CPP, al establecer que “las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este código. Los jueces preservaran e principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia” (Cubas, 2015).

Es el principio que garantiza que las partes dentro del proceso van a contar con idénticas oportunidades y potestades al momento de exponer y defender sus pretensiones y que el juez, imparcial, como director del proceso, va a asegurarles el desarrollo de un juicio oral, publico, concentrado, con inmediación de la pruebas y con el derecho de contradicción plenamente garantizado. Es decir tanto el imputado, como su defensor puedan tener acceso a la información recabada durante la investigación preliminar, es otra de las novedades del código sin embargo, se arremete al principio de igualdad de armas cuando el Fiscal conforme el numeral 3 del artículo 68 decreta el secreto de las investigaciones. (Salinas, 2010).

Analizando los conceptos vertidos líneas arriba, se pude deducir que esta garantía, se refiere a que las partes involucradas en un proceso deben intervenir en iguales condiciones, debiendo tener las mismas posibilidades, derechos y garantías para poder debatir en el desarrollo de un proceso judicial.

2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación.

La garantía de la motivación es una exigencia constitucional impuesta por artículo 139 inciso 5 que las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales se encuentren debidamente fundamentadas en el Derecho, esto es, que contengan una argumentación lógico jurídico que sustente la decisión judicial. En la redacción de las sentencias se exigirá la separación de sus partes: expositiva, considerativa, resolutive, al emitir resoluciones judiciales en general, se tendrá especial cuidado en Respetar las formalidades establecidas en los artículos 119 y siguientes del Código de Procesal Civil (Cubas, 2015, p.129).

Consiste en la exigencia de fundamentación y explicación que debe tener toda resolución judicial, la que debe estar amparada en una base construida de referentes de derecho y razonamiento, que explique la solución que da un caso concreto que se juzga, no bastando una mera exposición, sino que consiste en realizar un razonamiento lógico (Franciskovic l.-2002).

Se puede añadir que la garantía de la motivación, es un derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, es decir que es un derecho del imputado de conocer que las razones de las decisiones judiciales haya concluido objetivamente justa, que la interpretación se ajuste aplicación del derecho, aunque no sea favorable a sus intereses.

2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.

Este derecho garantiza a las partes la facultad de poder desplegar y usar sus medios de prueba pertinentes a fin de sustentar y defender sus posiciones. Este llamado derecho a la prueba se encuentra ligado al derecho de defensa, ya que solo es posible defenderse activamente introduciendo o exigiendo la realización de medio de prueba (Cubas, 2015).

Se puede adicionar que los medios probatorios o medios de prueba comprendemos todos aquellos elementos o instrumentos utilizados por los sujetos procesales las partes, el juzgador y los terceros legitimados, para incorporar al proceso o procedimiento fuentes de prueba. Son ejemplos de medios de prueba: los documentos, la declaración de parte, la declaración de testigos, las inspecciones judiciales, los dictámenes periciales, etc.

2.2.1.2. El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi.

Para Bustos (citado por villa ,2014) define que el *jus puniendi* como la potestad del Estado de declarar punible determinados hechos a las que impone penas o medidas de seguridad.

Además para Velásquez (citado por Villa ,2014) expone que la potestad radicada en cabeza del Estado en virtud de la cual está revestido de su poderío o imperio, declara punible determinados comportamientos que por su especial gravedad atentan contra la convivencia comunitaria y les impone penas y medidas de seguridad a título de consecuencia jurídica (p.128)

Entre los elementos materiales que el Estado cuenta, en primer orden está “el poder punitivo”, éste existe en todos los sistemas compuesto normas y órganos encargados de control social, castigando las conductas consideradas delictivas, para garantizar el funcionamiento del Estado y el logro de os fines que se le ha encargado. Está relacionado con la función que se le asigne al Estado. Según (Gómez - 2002)

Al respecto, Mir Puig, citado por el autor en referencia: el *ius puniendi* es, por una parte, una forma de control social muy importante monopolizado por el Estado y, por otra parte, es un aspecto fundamental del poder estatal, que desde la Revolución francesa es necesario delimitar con la máxima claridad posible como garantía del ciudadano.

De esta forma, el derecho penal objetivo es, el medio empleado por el Estado para ejercer su poder punitivo, al que Mir Puig define como, conjunto de prescripciones

jurídicas que desvaloran y prohíben la comisión de delitos, y asocian a éstos, como presupuesto, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencia jurídica.

Pero ejercer tal potestad no es sencillo para el Estado. Sobre el particular, en opinión de Muñoz Conde y García Arán, citados por Gómez (2002), exponen: el tema de la legitimidad del derecho penal o de la legitimidad del Estado para utilizarlo con el propósito de establecer o mantener su sistema no solo es complejo y difícil; sino que está más allá del derecho penal propiamente dicho; ellos, consideran que no puede ser desconectado del sistema político, social, económico y jurídico, y en tal sentido precisan: la legitimidad del derecho penal o del poder punitivo del Estado tiene su origen, en el modelo fijado en la Constitución y de los pactos o tratados internacionales como la Declaración de Derechos Humanos, en tal sentido el derecho penal debe respetar y garantizar en el ejercicio de los derechos.

A lo expuesto, Caro (2007), agrega: el ius puniendi, además de ser el poder punitivo que posee el Estado; es también un monopolio de éste, cuyo ejercicio es capaz de limitar o restringir, en mayor o menor medida, el derecho fundamental a la libertad personal

De lo expuesto, puede afirmarse que no obstante los puntos de vista expuestos, el ius puniendi es el derecho del estado para imponer pena al transgresor de las conductas prevista como delito, se fundamenta en que el estado tiene el derecho y la obligación de asegurar la paz y armonía de la sociedad asegurando los bienes fundamentales de la sociedad y del propio estado, aplicando para ello las normas jurídicas penales, evitando de esta manera que las sociedades se desintegren.

2.2.1.3. La Jurisdicción.

2.2.1.3.1. Concepto.

Etimológicamente, la palabra jurisdicción proviene del latín *iurisditio*, que se forma de la unión de los vocales *ius* (derecho) y *dicere* (acción), según el cual literalmente significa “decir o indicar el derecho” (Rosas, 2015, p.333).

La jurisdicción es la facultad del Estado de resolver un conflicto entre el derecho punitivo que el mismo se irroga y el derecho de libertad de la persona. Es la potestad del Estado de garantizar la observancia de las normas penales sustantivas, mediante la decisión en casos concretos aceptando o rechazando una pretensión punitiva y de resarcimiento (Cubas, 2015).

Al mismo tiempo para Devis (citado por Cubas, 2015) la jurisdicción en un sentido amplio mira a la función de fuente formal del derecho y entonces se tiene que la ley, la costumbre y la jurisprudencia son manifestaciones de ella. Por lo tanto no deben ni puede confundirse la jurisdicción en su sentido general y el proceso; porque no solamente declara el derecho el juez al decidir en un proceso, sino que también lo hace el legislador al dictar ley y el gobierno cuando promulga un derecho con fuerza de ley.

La Jurisdicción es “La función pública, realizada por los órganos competentes del Estado, con las formas requeridas en la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos o controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución. (Coutere ,1958).

2.2.1.3.2. Elementos.

Para Rosas (2015) los elementos de la jurisdicción son:

- La notio, que es el derecho de la autoridad jurisdiccional a conocer de un asunto concreto.
- La vocatio, como la facultad de que está investida la autoridad para obligar a las partes (sujetos procesales) a comparecer al proceso.
- La coertio, connota la potestad del Juez de recurrir a que se utilice la fuerza pública para que se cumplan con las medidas adoptadas por su Despacho en el curso del proceso; se compele coactivamente al cumplimiento de las decisiones jurisdiccionales.
- La iudicium, es la facultad de proferir sentencia, previa recepción y valoración de los medios probatorios, concluyendo con el proceso de carácter definitivo.
- La executio, atribución para hacer cumplir los fallos judiciales recurriendo de ser el caso a la fuerza pública, de manera que las resoluciones emitidas no queden a libre Albedrio de los otros sujetos procesales y la función jurisdiccional se torne inocua (p.334).

Sobre la jurisdicción se puede añadir que viene hacer un derecho de toda persona, de no ser afectado en su libertad sin la intervención de la autoridad judicial, es decir que es la facultad de estado de implantar justicia, a fin de garantizar los derechos del procesado.

2.2.1.4. La Competencia.

2.2.1.4.1. Concepto.

Etimológicamente, el término competencia viene de *competere*, que significa corresponder, incumbir a uno cierta cosa. Dentro de esta connotación la competencia es entendida como la medida en que la jurisdicción se distribuye entre las diversas autoridades judiciales; así también la facultad que tiene un funcionario público de aplicar justicia a cada caso concreto (Rosas, 2015, pp. 342-343).

La competencia surge como consecuencia de la necesidad de aliviar la carga procesal, con el objetivo de tener una justicia especializada y rápida. Es por esto la circunscripción de la jurisdicción con diversos criterios determinados por y de acuerdo a ley (Cubas, 2015).

Si bien es cierto la competencia es el límite o medida de la jurisdicción, y se le puede definir como la capacidad o aptitud legal del funcionario judicial para ejercer jurisdicción en un caso determinado y concreto. De manera que la jurisdicción y la competencia son términos que no se contraponen. Por el contrario se complementan. Así un juez de Arequipa tiene jurisdicción en todo el país pero en cuanto a competencia, solo podrá conocer los casos de y en dicha ciudad (Rosas, 2015).

Se puede agregar que La competencia es la atribución jurídica otorgada a ciertas autoridades judiciales del Estado para que ejerzan justicia dentro de un determinado territorio jurisdiccional.

2.2.1.4.2. La Regulación de la Competencia en materia penal.

Está regulada en el artículo 19 del Código Procesal Penal que establece que la competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso (Frisancho, 2013, p. 323).

Se puede decir, que son organismos ordinarios comunes que ejercen permanentemente competencia penal como son : La Corte Suprema de Justicia, la Sala de lo Penal de la misma, las Cámaras de Segunda Instancia y los Jueces de Primera Instancia a los que la le dé tal competencia, y los Jueces de Paz. Son organismos ordinarios especiales que ejercen competencia penal los tribunales y jueces militares.

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

En el caso en estudio se ha comprendido la competencia en razón de la materia ya que este proceso ha sido considerado en primera instancia por el Juzgado Penal Colegiado Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque –Chiclayo y en segunda instancia por la Sala Penal Superior del Distrito Judicial de Lambayeque, este fue la Segunda Sala Vacacional Penal de Apelaciones. De igual manera se consideró la competencia territorial, porque el juzgado y la Sala Penal que tramitó el proceso, corresponden al distrito judicial donde ocurrieron los hechos que ocasionaron la comisión del Delito de Violación Sexual de Menor (Expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04).

2.2.1.5. La acción Penal.

2.2.1.5.1. Conceptos.

La acción tiene matrices históricas que van desde la concepción romana de Celso que concebía a la acción como el “el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido”, planteando así, la idea de que no hay acción si previamente no hay derecho (Cubas,2015).

Asimismo, Rosas (2015) afirma que la acción penal tiene su basamento en el concepto de la pretensión punitiva, y debe materializarse a través del derecho concreto a justicia penal, a la persecución penal y particularmente a la condena y ejecución penal, también se le considera a la acción penal como potestad jurídica persecutoria contra la persona física que infrinja la norma jurídico-penal consiguiéndose de esta manera promover o provocar la actividad del órgano jurisdiccional para descubrir al autor y partícipes del delito o falta que se imputa y aplicar la ley penal con una sanción al responsable, así como lograr el resarcimiento de los daños ocasionados por la omisión del delito (p. 310).

Se puede decir que la acción penal es aquella que surge a partir de un comisión de un delito, el cual conlleva a un castigo o sanción, previa a la investigación que genere dicho delito, el cual se aplica de acuerdo a ley.

2.2.1.5.2. Clases de acción penal.

Rosas (2015) expone la siguiente clasificación:

A).- Ejercicio público de la acción penal: se concentra cuando se ejerce la acción penal de oficio, a través de un órgano del Estado, en este sentido le concierne al representante del Ministerio Público.

B).-Ejercicio privado de la acción penal; aquí no es lo mismo hablar de acusación particular y de acusación privada; tomando como punto de partida de este análisis la clasificación de los delitos según la naturaleza jurídica de la acción, en delitos perseguidos de oficio y delitos solo por iniciativa del ofendido, surge evidentemente la forma distinta en que se promueve la acción penal en cada caso; por medio de la acusación particular para los primeros y a través de acusación privada, para los segundos (p.313).

Se puede resumir que hay dos clases de acción penal, la pública y la privada. La primera está relacionada a lo que tiene que ver con el ministerio público y la segunda le pertenece a la víctima.

2.2.1.5.3. Características del derecho de acción.

Cubas (2015) determina que las características del derecho de acción penal son:

A) Características de la acción penal pública:

A.1. Publicidad.- La acción penal está dirigida a los órganos del Estado y tiene además, importancia social.

A.2. Oficialidad.- Por tener carácter público, su ejercicio se halla monopolizado por el Estado a través del Ministerio Público, titular de la acción penal y que actúa de oficio, a instancia de la parte agraviada, por acción popular o por noticia policial (con excepción de los delitos perseguibles por acción privada).

A.3. Indivisibilidad.- La acción penal es única, si bien en el proceso aparecen actos diversos promovidos por el titular de la acción penal, la acción es única y tiene una sola pretensión: la sanción penal que alcanza a todos los que han participado en la comisión del delito.

A.4. Obligatoriedad.- La obligación por parte del Ministerio Público de ejercitar la acción penal ante la noticia de la presunta comisión de un hecho ilícito.

A.5. Irrevocabilidad.- Una vez promovida la acción penal sólo puede concluir con una sentencia firme condenatoria o absolutoria o con un auto que declara el sobreseimiento o no haber lugar a juicio oral o declara fundada una excepción.

A.6. Indisponibilidad.- La ley sólo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por tanto, es un derecho indelegable, intransferible. En el caso de la acción penal pública, esta facultad está en manos del Ministerio Público y en caso de la acción penal privada, corresponde al agraviado o a sus sustitutos legales.

B). Características de la acción penal privada:

B.1 Voluntaria.- En el acto de promover la acción penal privada prima la voluntad del titular.

B.2 Renunciable.- La acción penal privada es renunciabile.

B.3 Relativa.- La acción penal privada es relativa, por cuanto la administración de todo el proceso penal y, sobre todo, la capacidad de ejercitar el Ius Puniendi está en manos del Estado, el particular tiene por tanto sólo facultades que se enmarcan dentro del control penal estatal (pp.140-141).

Para Rosas (2015) las características de la acción penal son:

A) El publicismo: que es derivada de la potestad estatal para preservar el ordenamiento jurídico, de manera que la acción se dirige hacia el órgano jurisdiccional para que este administre justicia penal, para que realice función pública.

B) Unidad: siendo la acción penal el derecho autónomo respecto del derecho de fondo, no existen diversas acciones que correspondan a cada uno de los tipos delictivos que conforman el código penal, sino que se trata de un derecho unitario a reclamar la actividad jurisdiccional penal.

C) Irrenunciabilidad: una vez ejercida la acción penal el sujeto procesal no puede sustraerse por el acto del proceso en cuanto se deán todos los presupuestos procesales, por el contrario va a recaer un pronunciamiento de fondo, esto es la conclusión a través de una sentencia (condenatoria o absolutoria) (pp.311-312).

2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal.

Para (Cubas 2015) refiere que en sus la acción penal recayó en la persona del ofendido (acusador privado del sistema germano antiguo), en una pluralidad de personas en el sistema de la acusación popular del derecho ateniense. Luego vendrían seis siglos de dominio del sistema inquisitivo que predominó en Europa (siglos XIII al XVIII), período durante el cual todas las facultades estaban centralizadas en la persona del monarca. Posteriormente, con el advenimiento del Estado moderno, el poder se descentraliza y surgen nuevas instituciones o, en algunos casos, las viejas instituciones en el campo del derecho retoman roles acordes con el sistema político triunfante. Así es como también el Derecho Procesal Penal puede desarrollarse en muchos casos como control del poder punitivo exacerbado del Estado. Es en ese contexto donde podemos situar el tema de la titularidad al ejercer la acción penal.

En efecto, el Ministerio Público asume la titularidad del ejercicio de la acción penal bajo la premisa de que es un ente aparatado del poder judicial y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso. En los casos de querellas, lo que existe como fundamento al depositar la titularidad de la acción penal en manos del directamente ofendido o de sus descendientes más cercanos incluido el cónyuge, es el interés del Estado de proteger bienes jurídicos de mayor trascendencia como el honor o la intimidad personal (p.142)

Finalmente Rosas (2015) expone que existen tres sistemas distintos:

A).- El Sistema de Oficialidad: consiste en la atribución del derecho de acción penal, a un órgano perteneciente al Estado, Esta oficialidad se subdivide a su vez en:

1. Inferencia; esto es cuando no existe persona distinta al juez, a quien se le encarga la función de promover el proceso, como es de verse, esta postura solo tiene cabida es un sistema inquisitivo.

2. Diferenciada; se materializa, cuando existe otra persona “oficial”, distinta a la del juez, a quien se le encarga la misión de promover el proceso: así tenemos en nuestro caso como la mayoría de los sistemas judiciales de los países, el Ministerio Público o Ministerio Fiscal.

B).- El Sistema de Disponibilidad: de acuerdo con este sistema se concede la atribución del derecho de la acción penal a las particularidades, bajo esta posición existen dos formas:

1. Absoluta: se concreta cuando se concede en forma ilimitada, indeterminada .la acción penal, a cualquier particular.

2. Relativa: se concede a determinadas personas particularidades, en razón a una especial circunstancia o el ofendido por el ser, generalmente, cuando es el agravio o el ofendido por el evento delictuoso presumiblemente cometido a una persona.

C).- El Sistema mixto o ecléctico través de este sistema convienen los dos sistemas anteriormente explicados en cuanto a la atribución indistinta de la concesión del ejercicio de la acción penal (pp.312-313).

Se puede decir que el Ministerio Público asume la titularidad del ejercicio de la acción penal, es el que realiza las búsqueda de pruebas e indicios para comprobar la existencia de un delito, y es el encargado de solicita la intervención del órgano jurisdiccional para la aplicación de la pena que le corresponda acuerdo a ley, y otras acciones que contribuyan en el esclarecimiento de un proceso delictivo.

2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.

El Código Procesal Penal del 2004 corrige el error del Código de Procedimientos Penales de 1940, estableciendo con más acierto en el artículo 1° que: “la acción penal es pública. Su ejercicio en los delitos de persecución publica, corresponde al Ministerio Público (...). En los delitos de persecución privada corresponde

ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela” (Cubas, 2015, p. 143).

2.2.1.6. El Proceso Penal.

2.2.1.6.1. Concepto.

Etimológicamente, proceso proviene de la voz latina “processus” que a su vez deriva de pro, “para adelante”, y cederé, “caer”, “caminar”. Entonces, proceso significa, pues, en el lenguaje jurídico, un desenvolvimiento, una sucesión de actos que se dirigen a la declaración o a la ejecución de algún derecho (Rosas, 2015, p.103).

El proceso penal persigue interés públicos dimanantes de la imposición de Sanciones penales. Está sujeto a una titularidad estatal: solo el juez puede imponer sanciones, pero a su vez el Ministerio Público es titular de la potestad de persecución. Así el principio acusatorio se impone porque coexisten dos derechos de relevancia constitucional en el proceso penal: el derecho de penar a cargo del juez y el derecho de perseguir a cargo del fiscal (San Martín, 2015).

Según San Martín (citado por Rosas, 2015) define:

El proceso penal desde un punto de vista descriptivo, como el conjunto de actos realizados por determinados sujetos (jueces, fiscales, defensores, imputados, etc.) con el fin de comprobar la existencia de los presupuestos que habilitan la imposición de una sanción y, en el caso de que tal existencia se compruebe, establecer la cantidad, calidad y modalidades de esta última (...). En términos más precisos, el proceso penal es un instrumento previsto por el estado para la realización del derecho punitivo y, como tal, tiene un carácter necesario, es de interés público y tiene una finalidad práctica (P.104).

Finalmente para García (citado por Reyna, 2015, p.34) define el proceso penal como “el medio que establece la ley para lograr la pretensión punitiva del Estado”.

2.2.1.6.2. Clases de proceso penal.

De acuerdo a las normas contempladas en el Código de Procedimientos Penales y el Decreto Legislativo N° 124 promulgada el 15 de junio de 1981, se identifican dos tipos de proceso penal. Proceso Penal Sumario y Proceso Ordinario.

2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal.

2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad.

Peña (2013) afirma que el principio de legalidad significa poner un muro de contención ante una pretendida expansión punitiva del Estado, de poner marcos normativos delimitativos de los poderes criminalizadores detentados por las agencias estatales, como un valladar inoponible a los derechos y libertades ciudadanas (p. 45).

Según García (2005) el principio de legalidad es el principal límite impuesto por las exigencias del Estado de Derecho al ejercicio de la potestad punitiva e incluye una serie de garantías para los ciudadanos. De esta forma, el contenido esencial del principio de legalidad en materia penal radica en que no puede sancionarse ninguna conducta ni imponerse pena alguna que no se encuentre establecida en la ley.

Finalmente por este principio, la intervención punitiva estatal, tanto al configurar el delito como al determinar, aplicar y ejecutar sus consecuencias, debe estar regida por el “imperio de la ley”, entendida esta como expresión de la “voluntad general”, que tiene la función de limitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder punitivo estatal según Muñoz (2003).

2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad

Este principio consiste en que el delito requiere para ser considerado como tal, requiere de la vulneración de un bien jurídico protegido, es decir, que el comportamiento constituya un verdadero y real presupuesto de antijuricidad penal (Polaino 2004).

Para el autor Villa (2014) expone:

El bien jurídico como objeto de protección del derecho penal debe ser lesionado o puesto en peligro para que, conforme el principio de lesividad, el derecho penal intervenga. No es suficiente entonces con que exista oposición entre la conducta y la norma penal, es necesario la lesión o puesta en peligro del bien jurídico concreto cuya protección le ha sido encargada al catálogo de la parte especial del código pues *nullum crimen sine iniuria* (p.140).

2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal

Este principio supone que las solas lesiones o puestas en peligro de bienes jurídicos que el Derecho penal protege no son suficientes para que sobre el autor pese la carga de una pena, puesto que para ellos es necesario que exista dolo o culpa, es decir, que además de la verificación objetiva de estas lesiones o puestas en peligro, corresponde posteriormente la verificación subjetiva, es decir, si el autor ha actuado con una voluntad propia del dolo o si ha actuado imprudentemente, ya que sin éstos componentes subjetivos, la conducta resulta atípica (Ferrajoli, 1997).

Por su parte para Villa (2014) refiere que la garantía del derecho penal que se repriman solo conductas infractoras de la norma y no personalidades, creencias, valores, intereses, actitudes, modos de vida, o resultados producidos, con independencia de comportamiento responsable alguno. No cabe conforme el principio que nos ocupa, imponer una pena que no se corresponde con la verdadera responsabilidad del agente (p.143).

2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena.

Para Villa (2014) sostiene que este principio del equilibrio y prudencia que debe existir entre la magnitud del hecho y la pena que le debe correspondiente el autor. La proporcionalidad debe fijar el punto en que la pena sea necesaria y suficiente a la culpabilidad del autor aunque con sujeción a La importancia de la norma protectora, o mismo que a la magnitud del daño, no teniendo cabida criterios de retribución talional o de venganza (p.144).

Por su parte Villavicencio (2013) afirma que el principio de proporcionalidad de la pena consiste en la búsqueda de un equilibrio entre el poder penal del Estado, la sociedad y el imputado. Constituye un principio básico respecto de toda intervención gravosa de este poder, directamente a partir del principio del Estado de derecho. La pena no sobrepasa la responsabilidad por el hecho. La medida de seguridad solo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes (p.115).

2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio

Este principio indica la distribución de roles y las condiciones en que se debe realizar el enjuiciamiento del objeto procesa penal, al respecto, se entiendo por principio acusatorio a que según el cual no ha de ser la misma persona quien realice las averiguaciones y decida después al respecto. Tenemos una persecución de oficio del delito, pero con división de roles, lo que es fruto del derecho procesal francés. Esta división, en primer lugar, impide la parcialidad del Juez, Ministerio Público que, por lo demás, constituye un órgano público autónomo, separado de la organización judicial y regida por su propia ley orgánica, y en segundo lugar, suprime la necesaria posición de objeto del acusado en el derecho procesal común (San Martín, 2006).

Asimismo, Roxin (citado por Peña, 2013. p.49) el proceso acusatorio, consiste en unir las ventajas de la persecución penal estatal con las del proceso acusatorio que consisten, precisamente en que juez y acusador no son la misma persona.

2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.

San Martín (2006) considera que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art.139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política).

2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal.

Armenta (citado por Rosas , 2015) refiere que la finalidad en el proceso penal tiene una serie de fines del proceso penal, sostiene que el fin fundamental del proceso penal es la actuación del *ius puniendi* estatal, que obedece o proviene esencialmente de la atribución exclusiva al Estado la facultad de imponer penas: el Estado tiene la facultad pero también el deber, de castigar las conductas delictivas

de las que tenga conocimiento; y la facultad-deber solo pueden ejercitarlo los jueces y tribunales a través del proceso penal.

Hay que tener en cuenta, en todo caso, que el ejercicio de esa facultad-deber, por definición, ha de quedar sujeto al principio de legalidad o necesidad; en tanto por otro lado, su carácter público lo convierte en indisponible para su titular, el Estado. Agrega esa autora, que además de esa finalidad de actuación del *ius puniendi*, se reconoce, sobre todo desde tiempos relativamente recientes, otros dos fines del proceso penal; la protección a la víctima del delito y la rehabilitación e inserción social del delincuente.

Por su parte Cafferata (citado por Rosas ,2015) expone:

El proceso penal no se lleva a cabo porque cometió un delito, sino para permitir que los órganos de la acusación de muestren ante los tribunales de justicia, y en las condiciones de garantías constitucionales preestablecidas, que un delito en realidad y probablemente se cometió y en caso afirmativo, se disponga la aplicación por su parte de los tribunales, de la sanción prevista por la ley penal el responsable. El imputado no deberá probar su inocencia o circunstancia existentes o atenuantes de culpabilidad, pero podrá hacerlo, por lo que esta posibilidad también debe ser considerada como uno de los fines del proceso.

Finalmente Ore (citado por Rosas, 2015) expresa que el proceso penal procura alcanzar diversos fines que pueden clasificarse en dos categorías:

1. El fin general del proceso penal se identifica con aquel objetivo remoto que persigue todo proceso; la resolución de conflictos.

2. El fin específico del proceso penal, de otro lado se identifica con la aplicación de la ley penal al caso concreto. En efecto todo proceso penal sirve esencialmente para la actuación, en un caso particular de la ley penal sustantiva, la cual no contiene más que previsiones abstractas.

El Derecho Procesal es un conjunto de normas que regulan los pilares del debido proceso, con la finalidad de la aplicación de las leyes de fondo, o derecho sustancial. Dice (Maier,1989).

Es una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Serie ordenada de actos preestablecidos por la Ley y cumplidos por el órgano jurisdiccional, que se inician luego de producirse un hecho delictuoso y terminan con una Resolución final. Nos dice (Cubas Villanueva - 2004).

Menciona como aquel procedimiento de carácter jurídico que se lleva a cabo para que un órgano estatal aplique una ley de tipo penal en un caso específico. Las acciones que se desarrollan en el marco de estos procesos están orientadas a la investigación, la identificación y el eventual castigo de aquellas conductas que están tipificadas como delitos por el código penal. Según (Perez & Merino ,2013).

Se puede decir que la finalidad de derecho penal es determinar la responsabilidad penal del procesado, condenado o absolviéndolo del delito que se le impute, de ser el caso solicita su archivamiento cuando no se prueba su responsabilidad durante el proceso de la investigación

2.2.1.6.5. Clases de Proceso Penal.

2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.

2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario.

A. Concepto.

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

Para Peña (2013) sostiene que el proceso penal cuenta con una única de instrucción. El plazo de instrucción es de sesenta días el cual podrá prorrogarse por no más de treinta días si el juez penal lo considera necesario o a solicitud del fiscal provincial (art. 3 del Dec. Leg. N 124), cuando se estime que no se ha logrado alcanzar los fines propuestos en el mismo (p. 205).

B. Regulación.

Se encuentra regulado en el Decreto Legislativo N° 124.

Artículo 1.- Los Jueces de Primera Instancia en lo Penal conocerán en juicio sumario y sentenciarán con arreglo al presente Decreto Legislativo los delitos tipificados por el Código Penal y leyes especiales que se precisan en el artículo siguiente. En los casos de concurso de delitos, donde alguno de los cuales sea más grave que los comprendidos en la presente Ley, el procedimiento será de acuerdo a los trámites del proceso ordinario previstos en el Código de Procedimientos Penales.

2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario

A. Concepto

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

B. Regulación.

Este proceso penal ordinario o esquema básico del proceso penal es el que regula el C. de P.P. y se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigatorio y el juicio, que se realiza en instancia única (art. 1° del C. De P.P.) (Rosas, 2005, p. 458)

2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario

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

Calderón y Águila (2011) expresan: la base legal del proceso penal ordinario es C.de PP. 1940; sus etapas son la instrucción, actos preparatorios y el juicio oral; el plazo de la instrucción es de 4 meses prorrogables a 60 días (en casos complejos hasta 8 meses adicionales); los actos del fiscal provincial son formalizar la denuncia y dar el dictamen final, y del fiscal superior es realizar la acusación; los actos del órgano jurisdiccional son, en caso del juez penal son el auto de apertura de instrucción y el informe final, y de la sala penal es la sentencia; los autos se ponen a disposición de las partes después del informe final (3 días); se da lectura a la sentencia condenatoria como a la absolutoria, se tiene el recurso de nulidad; las instancias son la sala penal superior y la sala penal suprema.

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

A. El proceso penal común.

El proceso común se encuentra regulado en el libro tercero del Código procesal Penal del 2004 dividiéndose en tres etapas: la investigación preparatoria, la etapa intermedia y la etapa del juzgamiento. En este proceso penal cuya estructura tiene etapas diferencias Y cuya finalidad también se distinguen notablemente, este nuevo proceso penal y de decisión están claramente definidas, también se lleva a cabo por órganos diferentes, cumpliendo cada uno el rol que le corresponde (Rosas, 2015).

B. El proceso penal especial.

El proceso inmediato es un proceso especial que se lleva a cabo cuando concurre una circunstancia extraordinaria que permite abreviar el proceso penal, en este caso no desarrollando las fases de investigación preparatoria e intermedia. Y a sea por una situación de flagrancia delictiva, por la confesión del imputado o porque, producto de las diligencias de investigación iniciales o preliminares se han obtenido los elementos de convicción necesarias, el fiscal podrá requerir al juez de la investigación preparatoria el inicio del proceso inmediato, el que, si es concedido, permitirá la formulación de la acusación (Bramont, 1998).

2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal en del caso en estudio.

Las sentencias emitidas en el expediente en estudio fueron dadas en un proceso que se regía al Código de Procedimientos Penales, por lo que el delito de Violación Sexual de Menor tramitó en la vía de proceso común.

2.2.1.7. Los sujetos procesales.

2.2.1.7.1. El Ministerio Público.

2.2.1.7.1. Concepto.

El Ministerio Público es la institución encargada de la defensa de la legalidad y de los intereses tutelados por el derecho. Asimismo El Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal pública y como tal actúa de oficio, a instancia del interesado, por acción popular o por noticia policial (Rosas, 2015).

Asimismo el fiscal conduce desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito la policía está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función (Art. 60, del C. P.

Se puede añadir que el Ministerio Público su función es defender la legalidad de los intereses públicos, la independencia de los órganos jurisdiccionales y la recta administración de justicia, fortaleciendo el Estado democrático, social y de derecho. Es decir que representa a la sociedad en los procesos judiciales que se presenten.

2.2.1.7.2. Atribuciones del Ministerio Público

Del mismo modo, el Código Procesal Penal, en su artículo 61° ha establecido las atribuciones y obligaciones del Ministerio Público, siendo dichas atribuciones las siguientes:

1. El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación.
2. Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. Solicitará al Juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo.
3. Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación para interponer los recursos y medios de impugnación que la Ley establece.
4. Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhibición establecidas en el artículo 53 (Sánchez, 2013).

2.2.1.7.2. El Juez penal

2.2.1.7.2.1. Concepto

El juez penal es la persona que ejerce la jurisdicción penal la constitución le confiere la facultad decisoria, la facultad de fallo, la exclusiva del órgano jurisdiccional, dirigir las etapa procesal del juzgamiento (Cubas, 2015).

Finalmente el juez es un funcionario del Estado que ejerce un determinado poder denominado poder jurisdiccional. A ello hacen referencia tanto las teorías objetivas de lo jurisdiccional que hacen radicar la esencia de la función en la facultad de solucionar un conflicto como las teorías subjetivas de lo jurisdiccional que explican el funcionamiento por la potestad de aplicar el derecho al caso concreto (Rosas, 2015).

Se puede añadir que el juez penal es la máxima autoridad de un tribunal de justicia, cuya función es administrar justicia, en casos en que se presente ante él una situación de controvertida entre dos personas, el decide el destino del imputado, tomando en cuenta las evidencias o pruebas presentadas en un juicio.

2.2.1.7.2.2. Órganos Jurisdiccionales en materia penal

Para Cuba (2006) los órganos jurisdiccionales en materia penal son:

1. Las Salas Penales de la Corte Suprema de Justicia de la Republica.
2. Las Salas Penales Superiores en los Distritos Judiciales.
3. Los Juzgados Penales Provinciales
4. Los Juzgados de Paz Letrados.

Juez penal es el órgano jurisdiccional unipersonal, en tanto que la Sala Penal es el órgano jurisdiccional colegiado, su función por mandato constitucional es dirigir la etapa procesal del juzgamiento.

A los Juzgados Penales les corresponde conocer:

1. Los procesos penales de su competencia, con las facultades y los trámites señalados en la ley.
2. En grado de apelación los asuntos que resuelven los Juzgados de Paz Letrados.
3. Los demás asuntos que les corresponde conforme a ley.

A la Sala Penal Superior le corresponde:

1. Los recursos de apelación de su competencia.
2. El juzgamiento oral de los procesos establecidos por la ley.
3. Las quejas de derecho y contiendas de competencia promovidas en materia penal que les corresponde.
4. En primera instancia, los procesos por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, por Jueces y Fiscales Especializados o Mixtos, Jueces de Paz Letrados, Jueces de Paz y otros funcionarios señalados por la ley aunque hayan cesado en el cargo.
5. Los demás asuntos que correspondan conforme a ley. (pp. 188 - 189).

2.2.1.7.3. El imputado.

2.2.1.7.3.1. Concepto.

El imputado es la persona física contra quien se dirige la imputación sindicándolo como participe en la comisión del delito. Con ese nombre se designa a la persona desde el momento que se abre la investigación hasta su finalización. El ser imputado es una situación procesal de una persona, situación que le otorga una serie de facultades y derechos, y que en modo alguno puede ser de todo imputado un culpable porque para decidir esto existen el proceso y el juicio (Cubas, 2015).

Si bien es cierto el que el imputado puede ser cualquier persona física i individual, provista de capacidad de ejercicio, considerando como una participante más, pero no objeto del proceso penal. Es el principal protagonista del proceso penal (Rosas, 2015).

Se puede ampliar diciendo que el imputado es aquella persona a la cual se le atribuye la comisión de un determinado delito o su participación en un hecho o delictivo

2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado

Los derechos del imputado están establecidos en el artículo 71 del Código Procesal Penal:

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o través de su abogado defensor, los derechos que la constitución y las leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.
2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata comprensible, que tiene derechos a:
 - a) Conocer los cargos formulados en su contra, y en caso de detención, a que se le expresa la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra cuando corresponda;
 - b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;
 - c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un abogado defensor.
 - d) Abstenerse de declarar; y si acepta hacerlo, a que su abogado defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia:

- e) Que no emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por ley; y
- f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

3. El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el acta se hará constar la abstención y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del fiscal se dejara constancia, de tal hecho en el acta.

4. Cuando el imputado considera que durante las diligencias preliminares o en la investigación preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al juez de la investigación preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes (Sánchez, 2013)

Se puede agregar que estos derechos le asisten al imputado, mientras no se demuestren su culpabilidad o intervención en un hecho delictivo del cual haya incurrido.

2.2.1.7.4. El abogado defensor.

2.2.1.7.4.1 Concepto

Por su parte Rosas (2015) refiere que:

“El abogado es el que ejerce permanentemente la abogacía, es decir el que emplea sus conocimientos del Derecho en pedir justicia ante quienes haya de otorgarla o discernirla. Como se ve es una profesión y no un título académico” (p.481).

Dentro del principio constitucional del derecho a la defensa, nos encontramos con un elemento importante cual es el abogado defensor. Este constituye el asistente técnico del imputado, que puede ser de confianza o formal, según sea un abogado de

libre elección o uno de oficio. Este aspecto está regulado por el artículo 80 de CPP al establecer “El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de sus elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso (Cubas, 2015).

Si bien es cierto el abogado es el que ejerce permanentemente la abogacía, es decir el que emplea sus conocimientos del Derecho en pedir justicia ante quienes haya de otorgarla o discernirla. Como se ve es una profesión y no un título académico (Rosas, 2015).

2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos

Según Cubas (2015) expone que:

Los requisitos para patrocinar son los siguientes:

1. Tener título de abogado.
2. Hallarse en ejercicio de sus derechos civiles.
3. Tener inscrito el Título Profesional en un colegio de abogados.

Los impedimentos son:

1. Ha sido suspendido en el ejercicio de la abogacía por resolución judicial firme.
2. Ha sido suspendido en el ejercicio por medida disciplinaria del Colegio de Abogados en donde se encuentra inscrito, o no se halle hábil conforme al estatuto del respectivo colegio.
3. Ha sido inhabilitado para ejercer la abogacía por sentencia judicial firme;
4. Ha sufrido destitución de cargo judicial o público, en los cinco años siguientes a la aplicación de la sanción.
5. Se encuentre sufriendo pena privativa de la libertad impuesta por sentencia judicial condenatoria firme.

Los deberes del abogado son:

1. Actuar como servidor de la Justicia y como colaborador de los Magistrados.

2. Patrocinar con sujeción a los principios de lealtad, probidad, veracidad, honradez y buena fe.
3. Defender con sujeción a las leyes, la verdad de los hechos y las normas del Código de Ética Profesional.
4. Guardar el secreto profesional.
5. Actuar con moderación y guardar el debido respeto en sus intervenciones y en los escritos que autorice.
6. Desempeñar diligentemente el cargo de defensor de oficio, herencia y ausentes, para el que se le ha designado.
7. Instruir y exhortar a sus clientes para que acaten las indicaciones de los Magistrados y guarden el debido respeto a los mismos y a todas las personas que intervengan en el proceso.
8. Cumplir fielmente las obligaciones asumidas con su cliente.
9. Abstenerse de promover la difusión pública de aspectos reservados del proceso aún no resuelto, en que intervenga.
10. Consignar en todos los escritos que presenten en un proceso su nombre en caracteres legibles y el número de su registro en el Colegio de Abogados, y su firma en los originales, sin cuyos requisitos no se acepta el escrito.
11. Denunciar a las personas que incurran en el ejercicio ilegal de la abogacía.
12. Ejercer obligatoriamente, cuando menos una defensa gratuita al año, según el reporte que realizase el respectivo Colegio de Abogados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 289° de esta ley.

Los derechos del defensor:

1. Defender con independencia a quienes se lo soliciten en cualquier etapa del proceso;
2. Concertar libremente sus honorarios profesionales.
3. Renunciar o negarse a prestar defensa por criterio de conciencia.
4. Exigir el cumplimiento de la defensa cautiva.
5. Informar verbalmente o por escrito en todo proceso judicial, antes que se ponga fin a la instancia.
6. Exigir el cumplimiento del horario del Despacho Judicial y de las diligencias o actos procesales.
7. Ser atendido personalmente por los Magistrados, cuando así lo requiera el Ejercicio de su patrocinio.
8. Recibir de toda autoridad el trato que corresponde a su función (pp. 251-256).

2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio.

La defensa de oficio en los países de la región de Latinoamérica se ha desarrollado de un modo muy pasivo, mas al servicio de la formalidad de la justicia que a la defensa del procesado, lo que se ha traducido en que no haya una verdadera igualdad de armas entre el defensor y el fiscal acusador (Cubas, 2015).

2.2.1.7.5. El agraviado.

2.2.1.7.5.1. Concepto

Es la persona que ha sufrido el daño o ha sido lesionada. Esta lesión afecta lógicamente al bien jurídico protegido en la víctima, la víctima es la que ha soportado el actuar del agente en la comisión de un determinado delito (Rosas,2015).

La víctima es una persona física que haya sufrido un perjuicio en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o en perjuicio económico directamente causado por el acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado (Cubas,2015).

2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso.

El agraviado puede limitarse a esperar que la sentencia fije el monto de la reparación para cobrarlo si lo considera conveniente ya que no puede ser obligado a ello o puede participar activamente en el desarrollo del proceso para esto es necesario que se constituya en actor civil (Cubas, 2015, p.277).

2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil.

La intervención del agraviado cuando se constituye en actor civil en el proceso penal solo estará limitada a la acción preparatorias está previsto por el artículo 98 al establecer que: la acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejercitada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la ley civil este legitimado para reclamar la reparación y en su caso los daños y perjuicios producidos por el delito (Cubas, 2015, p.279).

Se puede agregar que el actor civil, es la persona que se encarga de sustentar en el proceso, como ha sido perjudicado por la conducta del imputado y como el daño ocasionado puede ser resarcido, generalmente se refiere al pago de la reparación civil.

2.2.1.8. Las medidas coercitivas

2.2.1.8.1. Concepto

Gimeno (citado por Cubas , 2015) nos expresa que las medidas coercitivas se debe entender las resoluciones motivadas del órgano jurisdiccional que puede adoptarse contra el presunto responsable de la acción delictuosa como consecuencia de un lado del surgimiento de su calidad de imputado y por el otro de su ocultación personal o patrimonial en el curso de un procedimiento penal por las que se limita provisionalmente la libertad o la libre disposición de sus bienes con el fin de garantizar los efectos penales y civiles de la sentencia.

2.2.1.8.2. Principios para su aplicación

La aplicación de las medidas coercitivas debe guiarse por preceptos generales, esto está referido a los principios rectores o informadores de la normativa y a las finalidades que han de perseguirse con la adopción de estas medidas, ya que con ellas se limita los derechos el individuo (Neyra, 2010).

2.2.1.8.2.1. Principio de necesidad

Las medidas coercitivas se impondrán cuando absolutamente indispensables para asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo de procedimiento y la aplicación de la ley. La comprobación ,en cada caso, de la necesidad e imponerlas luego de un cuidadoso examen, al margen de un mero trámite formal o burocrático: debiendo tener siempre presente que toda persona goza de la presunción de inocencia, es decir, que es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad (Cubas,2015, p.430).

2.2.1.8.2.2. Principio de proporcionalidad.

La aplicación de las medidas coercitivas tiene que ceñirse a determinadas reglas, sus efectos no deben exceder la finalidad perseguida por la ley. La medida de precaución debe ser proporcional al peligro que se trata de prevenir, Es decir, una medida coercitiva tiene que ser proporcional con la necesidad o intereses principal de la finalidad del proceso, que es su razón de ser (Cubas, 2015, p. 429).

2.2.1.8.2.3. Principio de legalidad

Según este principio solo serán aplicables las medidas coercitivas establecidas expresamente en la ley en forma y por tiempo señalado en ella. Tratándose de un derecho fundamental de la persona, como la libertad que se vería afectado por la coerción durante la prosecución de un proceso, es imprescindible tener en cuenta el mandato constitucional contenido en el párrafo b) del inciso 24 del artículo 2º (Cubas, 2015, p.429).

2.2.1.8.2.4. Principio de prueba suficiente

Para imponer cualquier medida coercitiva se exige determinar base probatoria respecto de la vinculación del imputado con el hecho punible y la necesidad cautelar. Opera también en concordancia con el principio de proporcionalidad, luego cuando más grave sea la medida coercitiva será mayor la exigencia del elemento probatorio que acredite la necesidad de su aplicación. Este principio lo recoge el vigente artículo 253º del CPPº (Cubas, 2015, p.429).

2.2.1.9.2.5. Principio de provisionalidad

Las medidas coercitivas por su naturaleza son provisionales, ninguna tiene carácter definitivo o duración indeterminada. El carácter instrumental de las medidas coercitivas las hace provisorias en tanto están sometidas al proceso, a su progreso y a cualquiera de sus formas de culminación, puede extinguirse o modificarse por otra, según el avance del proceso. Es decir una determinada medida de coerción tiene su justificación en tanto subsistan las razones que le dieron lugar. En este principio está basada la duración de los plazos de cada una de las medidas de coerción personal y especialmente los plazos de la prisión preventiva (Cubas, 2015, p.430).

Se puede agregar que estas medidas coercitivas, son actos procesales de coerción directa, que recaen sobre los derechos de relevancia constitucional, ya sean de carácter personal o patrimonial de las personas, su función es evitar determinadas actuaciones perjudiciales que el imputado puede realizar durante el proceso instaurado en su contra, aún sea considerado inocente.

2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas.

2.2.1.8.3.1. Las medidas de naturaleza personal

a) Detención

De acuerdo con la norma constitucional “Nadie puede ser detenido sino por mandato escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito (art.2, ap.24º f). La disposición que comentamos desarrolla la detención por delito flagrante (...) (Sánchez, 2013).

El Código penal en su artículo 259 establece:

La Policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando:

1. el agente es descubierto en la realización del hecho punible
2. el agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto
3. el agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho (...) y es encontrado dentro de las veinticuatro horas de producido el hecho punible.
4. el agente es encontrado dentro de las veinticuatro horas después de la perpetración del delito (...) (Sánchez, 2013).

b) La prisión preventiva

La prisión preventiva es la medida de coerción personal de mayor gravedad que importa la privación de la libertad del imputado mientras dure el proceso penal o hasta que se cumpla el plazo o se varié por otra medida (...) (Sánchez, 2013).

Asimismo la prisión preventiva no es indeterminada, dura hasta nueve meses. En casos complejos el plazo límite no podrá ser mayor a dieciocho meses; el proceso es complejo cuando requiere de un número significativo de diligencias de investigación (...) (Sánchez, 2013).

El Código Procesal Penal establece:

Artículo 268 Presupuestos materiales

1. El juez, a solicitud del ministerio público, podrá dictar mandatos de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos.

- a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.
- b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad;
- c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratara de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

2. También será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del numeral anterior, la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad (Sánchez, 2013).

c) La intervención preventiva.

La internación preventiva aparece como una medida alternativa o sustitutiva de la prisión preventiva que se aplica cuando el imputado padece de enfermedades psiquiátricas, es decir, sufre de grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales, que lo hacen peligroso para sí o para terceras personas (...) (Sánchez, 2013, p. 88).

El Art. 293 del Código Procesal Penal menciona los presupuestos para que el juez de investigación preparatoria pueda ordenar la internación preventiva del

imputado en un establecimiento psiquiátrico (Sánchez, 2013).

d) La comparecencia.

La comparecencia es la medida de coerción personal de menor intensidad que la prisión preventiva y que, igualmente, tiene por finalidad asegurar la presencia del imputado a las diligencias judiciales pero en donde los delitos no son estimados graves o siéndolos no satisfacen los requisitos para imponer mandato de prisión. En tal sentido, el imputado se encuentra en libertad, pero obligación a cumplir con determinadas reglas impuestas por el Juez. Este título regula las distintas manifestaciones de la comparecencia simple o con restricciones (...) (Sánchez, 2013).

El código procesal penal establece:

Artículo 286: la comparecencia.

1. El juez de investigación preparatoria dictará mandato de comparecencia simple si el fiscal no solicita prisión preventiva al término del plazo previsto en el artículo 266.
2. También lo hará cuando, de mediar requerimiento Fiscal, no concurren los presupuestos materiales previstos en el artículo 268. En los supuestos anteriores, el fiscal y el juez de la investigación preparatoria deben motivar los fundamentos de hecho y de derecho que sustenten su decisión (Sánchez, 2013, p.280).

Artículo 288. Las restricciones.

1. La obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona o institución determinada, quien informara periódicamente en los plazos designados.
2. La obligación de no ausentarse del lugar donde reside, de no concurrir a determinados lugares, o de presentarse a la autoridad en los días que se fijen.

3. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no afecte el derecho de defensa.
4. La prestación de una caución económica, si las posibilidades del imputado lo permiten. La caución podrá ser sustituida por una fianza personal idónea y suficiente (Sánchez, 2013, p. 282).

Artículo 291. Comparecencia simple.

1. El juez prescindirá de las restricciones previstas en el artículo 288, cuando el hecho punible denunciado este penado con una sanción leve o los actos de investigación aportados no lo justifiquen.
2. La infracción de la comparecencia, en los casos en que el imputado sea citado para su declaración o para otra diligencia, determinara la orden de ser conducido compulsivamente por la policía (Sánchez, 2013, p. 286).

e) El impedimento de salida.

El impedimento de salida del país o localidad que se fije al imputado constituye otra medida restrictiva de derecho al libre tránsito, que se determina cuando resulte indispensable para la investigación del delito y la pena tenga una previsión mayor a tres años de privación de la libertad. Se pretende asegurar la presencia del imputado en el proceso penal para efectos de las diligencias a realizar, así como para evitar la posibilidad de fuga; en cualquier caso, el impedimento de salida debe estar debidamente justificado y por tiempo que señala la ley (Sánchez, 2013, p. 289).

El impedimento de salida se encuentra regula en el artículo 295 del Código Procesal Penal, que establece cuando el fiscal puede solicitar esta medida coercitiva (Sánchez, 2013).

f) Suspensión preventiva de derechos.

La suspensión preventiva de derechos aparece como medida de coerción complementaria a las ya existentes para los casos en donde se investigue o

juzgue delitos previstos con pena de inhabilitación, sea como pena principal o accesoria, o como dice el legislador, cuando resulte necesaria para evitar la reiteración delictiva. Los delitos en referencia pueden ser de distinta índole, pero, principalmente, son los delitos que incurran los funcionarios públicos (...) (Sánchez, 2013, p. 290).

Está regulada en el artículo 297 del Código Procesal Penal que establece los requisitos y en el artículo 298 del mismo cuerpo legal que establecen las medidas de suspensión de derechos que pueden imponerse. (Sánchez, 2013).

2.2.1.8.3.2. Las medidas de naturaleza real

a) El embargo.

(...) el embargo, es la medida de coerción patrimonial que se adopta contra el imputado (y tercero Civil) a fin de asegurar la efectividad del pago de la reparación civil que ocasiona la conducta delictiva (Sánchez, 2013, p. 293).

El Código Procesal Penal en el artículo 302 establece:

En el curso de las primeras diligencias y durante la investigación preparatoria el Fiscal, de oficio o a solicitud de parte, indagará sobre los bienes libres o derechos embargables al imputado y al tercero civil, a fin de asegurar la efectividad de las responsabilidades pecuniarias derivadas del delito o el pago de las costas (Sánchez, 2013, p. 293).

b) Incautación.

Es la da sobre bienes o derechos que se presume que constituyen instrumentos efectos o garantías del delito y por tal razón llegado el momento podrán ser objeto de decomiso. Ello implica que la titularidad de quienes lo detentan sobre los bienes o derechos afectados por la incautación no aparece amparada por el ordenamiento jurídico (Cubas, 2015, p.492).

2.2.1.9. La prueba.

2.2.1.9.1. Concepto

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

Carneluti (citado por Devis, 2002) menciona que la prueba para el Juez es el cerco de luz que le sirve para alumbrarse en la oscuridad que es el proceso, siendo que, la relación de la prueba con el Juzgador es el corazón del problema del pensamiento del Juez y del juicio, no del proceso, puesto que la prueba no es tanto el engranaje básico para el proceso.

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

Se decir que la prueba, es el medio u objeto que aporta al juzgado la certeza sobre los actos o hechos discutidos en un proceso, es importante porque permite al juez establecer la verdad de los hechos, permitiendo al juez aplicar la normar legal respectiva.

2.2.1.9.2. El Objeto de la Prueba.

Según Devis (2002), el objeto de la prueba son las realidades susceptibles de ser probadas, siendo objetos de prueba por tanto: a) todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos,

voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, inclusive las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se pongan, así también Colomer (2003), encuadra dentro de la categoría de las acciones humanas voluntarias positivas, como las negativas, como acciones intencionales, acciones no intencionales, Omisiones: omisiones intencionales, omisiones no intencionales, así como también, a los hechos psicológicos: Estados mentales: voliciones, creencias, emociones; acciones mentales y las relaciones de causalidad; b) Los hechos de la naturaleza en que no interviene actividad humana, estados de cosas, sucesos; c) Las cosas o los objetos materiales y cualquier aspecto de la realidad material sean o no producto del hombre, incluyendo los documentos; d) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etc.; e) Los estados y hechos síquicos o internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o con voluntad (el expreso se traduce en hechos externos: palabras o documentos), siempre que no impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

2.2.1.9.3. La Valoración de la prueba

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

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 llega a determinar que no ha tenido mayor fuerza o valor probatorio (Bustamante, 2001).

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).

Por operación mental, se entiende el “razonamiento judicial” que realiza el Juzgador, el que consiste en una operación u operaciones mentales del Juzgador que consiste la evaluación de un problema jurídico a partir de un método mental valorativo y sistemático de los medios de prueba y las circunstancias o hechos para dar una valoración de intensidad de fuerza o eficacia probatoria, que luego de su aplicación, puede llevar al Juzgador a un estado de ignorancia, duda, verosimilitud, probabilidad o, finalmente, de certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos materia de prueba (Bustamante, 2001).

Finalmente, la verdad jurídica objetiva es la finalidad procesal que se busca obtener con la interpretación de los resultados de la prueba, esto es, que la convicción del Juzgador no sea reflejo de una verdad formal, o una certeza meramente subjetiva, sino en una certeza objetiva, basada en la realidad de los hechos y en el Derecho (Bustamante, 2001).

Se puede añadir que la valoración de la prueba es una actividad procesal exclusiva del juez, la finalidad es obtener con la interpretación de los resultados de las pruebas ofrecidas, obrar con una certeza objetiva basada en la realidad de los hechos y en el derecho, a la hora de administrar justicia.

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

Es el sistema político de valoración judicial que adopta nuestro sistema judicial peruano, siendo que, se basa en la sana crítica o apreciación razonada de la

prueba, es decir, que el Juzgador tiene libertad para valorar los medios de prueba, es decir, que está sujeto a reglas abstractas preestablecidas por la ley, pero su valoración debe ser efectuada de una manera razonada, crítica, basado en las reglas de la lógica, la psicológica, la técnica, la ciencia, el derecho y las máximas de experiencia aplicables al caso (Bustamante, 2001).

Sin embargo, como afirma Quijano (citado por Bustamante, 2001), este sistema no implica una libertad para el absurdo o la arbitrariedad del Juzgador, puesto que exige que el Juzgador valore los medios de prueba sobre bases reales y objetivas, que se abstenga de tener en cuenta conocimientos personales que no se deduzcan del material probatorio aportado al proceso o procedimiento y que motive adecuadamente sus decisiones.

Esta forma de apreciación valorativa adoptada, encuentra su sustento legal en el art.283 del Código de Procedimientos Penales el que establece: “Los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia” (Juristas, 2015).

Ahora bien, el Nuevo Código Procesal Penal, establece en su artículo 393, inciso 2: “Normas para la deliberación y votación.- (...) 2. El Juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. La valoración probatoria respetará las reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos” (Sánchez, 2013).

Se puede añadir que la sana crítica, en un proceso judicial, viene hacer un factor importante porque permite que el juzgado valore las pruebas observadas con razonamiento lógico. Es decir a la aplicación de los principios científicos, técnicos, psicológicos, así como las reglas de la lógica de la experiencia.

2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria.

2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba.

Supone que los diversos medios aportados deben apreciarse como un todo, en conjunto, sin que importe que su resultado sea adverso a quien la aportó, porque no existe un derecho sobre su valor de convicción (Devis, 2002).

2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba

Por este principio, el Juez no debe hacer distinción alguna en cuanto al origen de la prueba, como lo enseña el principio de su comunidad o adquisición; es decir, no interesa si llegó al proceso inquisitivamente por actividad oficiosa del Juez o por solicitud o a instancia de parte y mucho menos si proviene del demandante o del demandado o de un tercero interventor (Devis, 2002).

2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba

Consiste en que el análisis de los medios probatorios requieren un examen completo, imparcial y correcto de la prueba, es indispensable un continuo grado de voluntad, para no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas preconcebidas, antipatías, simpatías por las personas o las tesis y conclusiones, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y aislado de la realidad social; en fin, para tener la decisión de suponer las nuevas posibilidades de error y tomarse el trabajo de someterlas a una crítica severa (Devis, 2002).

2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba

Rosas (2005) señala la carga de la prueba consiste en el deber peculiar y exclusivo de cada una de las partes indicar el hecho que se ha de probar y suministrar la prueba de ese hecho, afirmando por cada una; vale decir que la prueba de un hecho es asunto de la parte que lo afirma.

2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba

2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba

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

2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba

En esta etapa, el Juez entra en contacto con los hechos mediante la percepción u observación, sea directamente o de modo indirecto a través de la relación que de ellos le hacen otras personas o ciertas cosas o documentos; es una operación sensorial: ver, oír, palpar, oler y, en casos excepcionales, gustar. Es imprescindible que la percepción sea perfecta, para que pueda darse por cumplida la etapa de la percepción, se tiene que dar máximo cuidado en la exactitud, en cuanto a extraer los hechos, las cosas, los documentos, etc., todas las relaciones, modalidades, detalles, huellas, elementos, etc. Este proceso se lleva de forma aislada los medios probatorios, elementos probatorios, órganos de prueba (Devis, 2002).

Para Carneluti (citado por Devis (2002), considera que no es posible suponer una percepción desligada totalmente de la actividad razonadora, porque cuando el hecho o la cosa son observados directamente, hay cierta función analítica que sirve para obtener las inferencias necesarias para su comprensión.

2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal

Según Talavera (2011), en esta etapa se verifica si los medios probatorios han sido incorporados cumpliendo los principios de oralidad, publicidad, inmediatez y contradicción, así como el análisis de la legitimidad del medio de prueba, debiendo establecer su desarrollo y motivación acerca de exclusión probatoria, y la afectación de los derechos fundamentales de ser el caso.

2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)

Se refiere a las características que debe reunir un medio de prueba para cumplir su función, y a la posibilidad de que el mismo medio permita una representación del hecho que sea atendible, sin errores sin vicio (Talavera, 2011).

Esta valoración tiene dos aspectos esenciales: a) su autenticidad y sinceridad, cuando se trate de documentos, confesiones y testimonios, y sólo la primera para huellas, rastros o cosas que se examinen directamente por el Juez (se evalúa que no haya alteración maliciosa o intencional de la prueba); b) su exactitud y credibilidad, la que se basa en la evaluación de que las pruebas correspondan a la realidad, es decir, que el testigo o el perito no se equivoque de buena fe, o que el hecho indiciario no sea aparente o no tenga un significado distinto ni haya sufrido alteración por la obra de la naturaleza, o que la confesión no se deba a error, o que lo relatado en el documento no se separe de la verdad también por error y sin mala fe de sus autores, ello en atención al principio de probidad o veracidad (Devis, 2002).

En primer lugar, el Juez debe comprobar que la prueba incorporada al juicio tenga todos los requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad, es decir, para demostrar o verificar la certeza y veracidad del hecho controvertido (Talavera, 2009).

Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que si el medio de prueba careciera de alguna de las exigencia materiales o formales legalmente exigidas, el resultado probatorio que se obtenga con el mismo no podrá tenerse en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas (Talavera, 2009).

2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba

Consiste en la determinación del significado de los hechos aportados por deductivos o silogísticos, cuya premisa mayor está integrada por las denominadas máximas de la experiencia sobre el uso del lenguaje, bien se trate del lenguaje

general, bien de lenguajes correspondientes a ambientes más específicos. Mediante esta actividad se busca extraer información relevante, el elemento de prueba, del que el testigo proporcionó como información acerca de algún hecho, lo que el documento representa o las conclusiones del perito.

Talavera (2011) refiere que no se trata de obtener, en resumen, de lo vertido por el testigo, sino de seleccionar información con base en los enunciados facticos de las hipótesis de acusación o defensa. Esta fase se da después de haber verificado la fiabilidad del medio de prueba, con esta labor, el Juez trata de determinar y fijar el contenido que se ha querido transmitir mediante el empleo del medio de la prueba por la parte que lo propuso. Se trata de la determinación de lo que el medio probatorio exactamente ha expresado y que es lo que este puede aportar (sentido), mediante la persona o el documento que comunica algo al Juzgador, en efecto, se da una genérica apreciación de las pruebas para la determinación del significado de los hechos que puedan aportar a la conclusión final.

2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca).

Esta valoración es más general y uniforme, consiste en revisar la credibilidad o exactitud de la prueba, por medio de una crítica serena y cuidadosa, con ayuda de la psicología, la lógica y las reglas de experiencia (Talavera, 2009).

La apreciación de la verosimilitud de un resultado probatorio permite al Juez comprobar la posibilidad y aceptabilidad del contenido obtenido de una prueba mediante su correspondiente interpretación. El órgano jurisdiccional verifica la aceptabilidad y la posibilidad abstracta de que el hecho obtenido de la interpretación del medio de prueba pueda responder a la realidad, de manera que el Juzgador no deberá utilizar aquellos resultados probatorios que sean contrarios a las reglas comunes de la experiencia (Talavera, 2011).

Las reglas de experiencia (psicológicas, sociológicas, técnicas, lógicas) juegan un importantísimo papel en esta tarea, porque sin ellas es imposible apreciar la sinceridad y la autenticidad, lo mismo que la exactitud o credibilidad de las pruebas,

siendo que, en esa doble crítica es absolutamente indispensable el estudio de la razón de su dicho, expuesta por el testigo, para comparar sus conclusiones con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que afirma haberlas obtenido, lo mismo que la de los fundamentos del dictamen pericial y los antecedentes y hechos coetáneos a la redacción del documento (Talavera, 2009).

La apreciación de la verosimilitud de un resultado probatorio permite al Juez comprobar la posibilidad y aceptabilidad de contenido de una prueba a través de su correspondiente interpretación, con ello el Órgano Jurisdiccional verifica la aceptabilidad y la posibilidad abstracta de que el hecho obtenido de la interpretación del medio de prueba pueda responder a la realidad, de manera que el Juzgador no deberá utilizar aquellos resultados probatorios que sean contradictorios a las reglas comunes de la experiencia (Talavera, 2009).

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

Es el criterio fundamental que preside la selección judicial de los hechos probados (Talavera, 2009). En esta etapa, el Juez tiene los hechos alegados inicialmente por las partes (teoría del caso o alegatos preliminares), y los hechos considerados verosímiles, ha de confrontar ambos hechos para determinar si los hechos alegados por las partes resultan o no confirmados por los contenidos de los resultados probatorios, por lo que los hechos no probados no firmaran parte del tema de la decisión (Talavera, 2011).

Esta etapa se da después de haber determinado que medios probatorios son verosímiles y desechando los que no lo son, siendo que, el Juez va a confrontar los hechos que se han acreditado con los hechos que han propuesto las partes (hechos de cargo o de descargo), de esta manera, el Juzgador se limita para construir su valoración conforme una u otra teoría (acusatoria o de defensa) (Talavera, 2009).

2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.

Esta etapa se aplica en relación con el principio de la completitud de la valoración

de la prueba, siendo que, el Juez, tras el análisis de cada una de las pruebas practicadas, procede a realizar una comparación entre los diversos resultados probados, con el objeto de establecer una base fáctica organizada de modo coherente, sin contradicciones para sobre ello aplicar el juicio jurídico pretendido por las partes.

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

Su finalidad radica en que mediante ésta se garantiza que el órgano jurisdiccional examine y tenga en cuenta todos los posibles resultados probatoriamente posibles, aunque posteriormente no sean utilizados en la justificación de la decisión (Talavera, 2009).

Entre sus sub etapas se tiene:

2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado

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

Esa representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos de los hechos por la vía directa de la percepción y observación, pero a muchos otros se llega

indirectamente, por la vía de la inducción, es decir, infiriéndolos de otros hechos, porque sólo los segundos y no los primeros son percibidos por el Juez, o también deduciéndolos de reglas generales de experiencia (Devis, 2002)

2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto

Para Couture (citado por Devis, 2002) este razonamiento funciona a manera de silogismo, no presupone una actitud mecánica exacta (similar a una operación matemática), debiendo partir de las reglas de la experiencia común, como una actividad preceptiva, falibles siempre, deficientes muchas veces, no agotándose en un silogismo, ni en una mera operación inductiva- deductiva.

Además de la lógica, siendo que los hechos analizados en las sentencias son hechos humanos, generalmente, o se relacionan con la vida de seres humanos, es necesario que el Juez pueda recurrir también a los conocimientos psicológicos y sociológicos, por los principios que debe aplicar, ya que forman parte del conocimiento de la vida y son máximas de experiencia (reglas de vida), o juicios fundados en la observación de lo que comúnmente ocurre y que pueden ser generalmente conocidos y formulados por cualquier persona de un nivel mental medio, en un determinado círculo social, y que no se requiere enunciarlos y menos declararlos probados en la sentencia. No obstante, algunas de esas reglas requieren conocimientos técnicos, y, por lo tanto, el auxilio de peritos para su aplicación en el proceso.

Se puede añadir que la valoración de las pruebas, es el acto del juez, el cual le permite medir la eficacia probatoria de cada medio de prueba o de su conjunto, que conlleva a generar certeza de la ocurrencia del hecho a probar en un proceso.

2.2.1.9.7. El atestado policial como prueba pre constituida y prueba valoradas en las sentencias en estudio.

2.2.1.9.7.1. Atestado policial

2.2.1.9.7.1.1. Concepto de atestado

Es un documento técnico administrativo elaborado por los miembros de la policía, evidencia un contenido ordenado de los actos de investigación efectuados por la policía nacional ante la denuncia de una comisión de una infracción (Frisancho, 2013, p.649).

Asimismo para Colomer (citado por Frisancho 2013) el atestado policial es un documento que contiene la investigación, elaborado por la policía nacional, respecto a un hecho aparentemente criminal, cualquiera que sea su naturaleza. Refiriéndose a la investigación sostiene: entendida como conjunto y como unidad.

2.2.1.9.7.1.2. Valor probatorio del atestado

De acuerdo al Código de Procedimiento Penales; artículo 62°: “La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y Tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283° del Código de procedimientos penales el cual está referido al criterio de conciencia” (Jurista Editores, 2015).

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

Frisancho (2013) Expresa:

La primera garantía procesal y derecho fundamental que debe respetarse en la elaboración del atestado policial es el derecho de defensa, tanto material como técnica o formal. El sindicado por un delito debe ser asesorado por un abogado de su elección y, asimismo, o debe ser objeto de presiones psicológicas o maltratos físicos para rendir su manifestación.(...) asimismo debe de respetarse el derecho fundamental e irrestricto a la legalidad en el desarrollo de la investigación. La garantía de legalidad, solo la puede resguardar en esta etapa preliminar el fiscal. Sin su presencia, todo lo acumulado en datos indiciarios, manifestaciones, efectos del delito, etc., deviene irrelevante

jurídicamente. Finalmente en la elaboración del atestado policial (informe policial en el nuevo Código procesal penal) se debe respetar la garantía de imparcialidad y objetividad (...).

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

La intervención del fiscal refuerza la validez jurídica del atestado policial. Este documento, con la intervención indicada, pasa de ser técnico-administrativo a un elemento probatorio importantísimo. El fiscal orienta conduce y vigila la elaboración del informe policial cuando actúa con imparcialidad y objetividad. De allí que, en defensa de la legalidad del informe, ha de velar por los derechos del imputado como por los del agraviado u ofendido por el hecho punible. La correcta intervención de fiscal en la elaboración del informe técnico-policial permite ahorrar tiempo y recursos. Hace posible economizar recursos (economía procesal y logística) y evita futuros cuestionamientos en la etapa intermedia o de juzgamiento (Frisancho, 2013, pp. 650; 651).

2.2.1.9.7.1.5. El atestado policial en el Código de Procedimientos Penales

De acuerdo al artículo 60° del Código de procedimientos penales, regulaba el contenido del atestado:

“Los miembros de la Policía Nacional que intervengan en la investigación de un delito o de una falta, enviarán a los Jueces Instructores o de Paz un atestado con todos los datos que hubiesen recogido, indicando especialmente las características físicas de los involucrados presentes o ausentes, apodo, ocupación, domicilio real, antecedentes y otros necesarios para la identificación, así como cuidarán de anexar las pericias que hubieran practicado” (Jurista Editores; p. 329-330).

Asimismo en la norma del artículo 61°, se ocupaba de la autorización y suscripción del atestado policial, en los términos siguientes:

“El atestado será autorizado por el funcionario que haya dirigido la

investigación. Las personas que hubieran intervenido en las diversas diligencias llevadas a cabo, suscribirán las que les respectan. Si no supieran firmar, se les tomará la impresión digital.

Los partes y atestados policiales y los formulados por órganos oficiales especializados, no requerirán de diligencia de ratificación” (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.9.7.1.6. El Informe Policial en el Código Procesal Penal.

Dentro de los actos iniciales de la investigación, en el transcurso de las diligencias preliminares, el fiscal puede requerir la intervención de la policía. Esta debe actuar bajo su dirección y contribuir para el logro del primer objetivo de la investigación fiscal: la determinación de la vialidad del inicio de la investigación preparatoria.

El artículo 332° del CPP norma acerca del informe policial:

1. La Policía en todos los casos en que intervenga elevara al fiscal un informe policial.
2. El informe policial contendrá los antecedentes que motivaron su intervención, la relación de las diligencias efectuadas y el análisis de los hechos investigados, absteniéndose de calificarnos jurídicamente y de imputar responsabilidades.
3. El informe policial adjuntara las actas levantadas, las manifestaciones recibidas, las pericias realizadas y todo aquello que considere indispensable para el debido esclarecimiento de la imputación, así como la comprobación el domicilio y los datos personales de los imputados (Frisancho, 2013, p. 651).

2.2.1.9.7.2. Declaración instructiva

2.2.1.9.7.2.1. Concepto

Es el interrogatorio realizado por el Juez a la persona imputada sobre los hechos que motivan la investigación y que tiene por finalidad conocer las respuestas de

aquel ante los cargos que se le formulan, así como conocer de sus condiciones y cualidades personales (Sánchez, 2009).

Además la declaración de la instructiva es el reconocimiento del imputado formulado libre y voluntariamente ante la autoridad judicial, acerca de su participación en el hecho se funda la pretensión represiva ya deducida en su contra (Rosas, 2015, p.164)

2.2.1.9.7.2.2. Regulación.

Su regulación se encuentra contenida desde el artículo 121 al 137 del Código de Procedimientos Penales, en los cuales se advierte que tiene por finalidad ejercer el derecho de defensa, implica la presencia del abogado defensor elegido por el procesado, salvo en casos excepcionales, se podía obviar al defensor y recibir el examen del inculcado (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.9.7.2.3. La instructiva en el proceso judicial en estudio

Que al rendir su instructiva en el proceso planteado, el procesado declaro ante el señor Juez que se considera inocente de los cargos que le formula el Ministerio Público y que se declara inocente de los hechos, y que en su calidad de chofer siempre traslado a la menor en compañía de su padre, y que la imputación obedece a haberse negado a tener relación sentimental con la madre de la menor.(Expediente N°032 86- 2013-51-1706 JR. PE 04.)

2.2.1.9.7.3. Documentos

2.2.1.9.7.3.1. Concepto.

Mixan (citado por Rosas, 2015) señala que desde el punto de vista etimológico la palabra documento deriva del término latino *docere*, que equivale a “enseñar”.

Por su parte Parra, (Citado por Neyra 2010) señala que, documento es cualquier cosa que sirve por sí misma para ilustrar o comprobar por vía de representación, la existencia de un hecho cualquiera o la exteriorización de un acto

humano, es decir, que para que un objeto pueda llamarse documento debe representar un hecho o una manifestación del pensamiento, ya que si el objeto se muestra a sí mismo, sin representar algo distinto, no es documento. El documento es prueba privilegiada y puede presentarse en cualquier etapa del proceso.

2.2.1.9.7.3.2. Clases de documentos

Según Sánchez, (citado por Rosas, 2015, p. 248) divide los documentos en públicos y privados

A) documento público, aquel es redactado u otorgado siguiendo la formalidad legal por la autoridad pública competente que da fe pública (...). De acuerdo a ley (Art. 235 del CPC) es documento público el otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones y la escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

B) documento privado, aquel que es redactado por las personas interesadas sea con testigos o sin ellos, pero sin intervención del notario o funcionario público. Los documentos privados carecen de valor por si solos hasta que se prueben si autenticidad y su relación con el hecho que investiga o con la persona imputa del delito.

2.2.1.9.7.3.3. Regulación

Esta regula en el código procesal penal artículos 184 al 188, en al cual se expresa que se incorpora al proceso todo documento que puede servir como medio de prueba (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.9.7.3.4. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio

1. Declaración de la menor LJCM
2. DNI de la menor de edad.
3. Declaración de la denunciante EMA.

4. Certificado médico legal N° 012909-DCLS, practicado a LJCM, que contiene el certificado de integridad físico sexual el mismo que concluye no presenta lesiones traumáticas, presentado el himen signo de desgarramiento antiguo y sano sin signos de acto contra natura.
5. Protocolo de pericia psicológica de N° 013376 - 2012 PC donde se concluye afectación emocional. Vistos en el expediente N°. 032 86- 2013-51-1706 JR. PE 04.

2.2.1.10.7.4. La pericia.

2.2.1.10.7.4.1. Concepto.

La pericia (del latín peritía) es la habilidad, sabiduría y experiencia en una determinada materia. Como decimos, este término procede del latín y más concretamente de un vocablo que se encuentra conformado por dos partes claramente identificadas: la palabra periens, que puede traducirse como “probado”, y el sufijo –ia, que es indicativo de cualidad.

Pérez & Merino (2013) Una pericia puede ser un estudio que desarrolla un perito sobre un asunto encomendado por un juez, un tribunal u otra autoridad, que incluye la presentación de un informe (el informe pericial o dictamen pericial). Este informe puede convertirse en una prueba pericial y contribuir al dictado de una sentencia.

2.2.1.10.7.4.2. Regulación de la Pericia.

Está regulado en los Art. 160 al 169 del C.P.P.

2.2.1.10.7.4.3. Las pericias en el proceso judicial en estudio.

PERITO SICOLOGICO J. E. C. H.

DEL PERITO SICOLOGICO J. E. C. H. DNI 25843956 RESPECTO DEL PROTOCOLO DE PERICIA SICOLOGICA N° 013376-2012-PSC efectuado a la menor agraviada, fecha seis y siete de diciembre del dos mil doce. Esta

conforme conclusiones: se han consignado cuatro y una sugerencia 1.- patrones emocionales y de comportamiento en proceso de desarrollo y estructuración, con un pobre desarrollo de su autoestima, con características de marcada necesidad de afecto, como de seguridad, control, pertenencia, reconocimiento y logro, ligera tendencia a la extroversión, 2.- Estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuente abuso sexual por persona conocida y de confianza, 3.- Familia nuclear, estructurada como funcional, solo habiendo cierta diferencia en la comunicación y confianza con sus padre. 4.- En el aspecto de la sexualidad, en proceso de identificación con rol y género, presentando alteración y tensión en su impulso sexual como de preocupación del desarrollo de su sexualidad, refiriendo tocamientos y abuso sexual por parte de persona conocida, como de confianza tanto por la familia, como de la examinada. Sugerencia evaluación y terapia sobre hechos evidenciados.

PERICIA MÉDICA H.P.R.G. En reemplazo del médico J. A. Q.A RESPECTO AL CERTIFICADO MEDICO LEGAL 012909, del veintiséis de noviembre del dos mil doce. **Refiere que está conforme.** Evaluación a la menor realizada el 28 de setiembre 2012 a las 13 horas. La menor refería que en la data, estando en el interior de un volquete la persona que manejaba dicha unidad, (persona conocida) en contra de su voluntad, la viola, señala que el día 18 de octubre del dos mil doce aproximadamente a la misma hora y circunstancias, se repite el hecho; asimismo el cinco de noviembre del dos mil doce, también refiere que desde el año pasado venía haciéndole tocamientos. El médico consigna a nivel de área extra genital no presenta lesiones traumáticas recientes, en cabeza, cuello, tórax, abdomen, miembros superiores y parte distal de miembros inferiores, mamas de pequeño volumen, con aureola y pezón que presentan una misma elevación. Área paragenital no presenta lesiones traumáticas recientes en hipogastrio, glúteos ni cara interna de muslos.

PERITO SICOLOGICO E.G.C.H.

DEL PERITO E. G. C. H. DNI 00328631, RESPECTO AL PROTOCOLO DE PERICIA SICOLOGICO N° 2282-2013-PSC DE FECHA 12, 22, 26 DE

MARZO Y 1 DE ABRIL DEL DOS MIL TRECE AL ACUSADO: Esta conforme la pericia la ha suscrito como acompañante el perito G. N. era la perito principal. Conclusiones de la pericia: estado lucido de conciencia, de procesos cognitivos conservados que le permiten valorar con nitidez la verdad, se da cuenta de lo que sucede, es consciente de sus actos. 2.- rasgos de personalidad emocionalmente inmaduro, inestable egocéntrico con tendencia a la manipulación, presenta dificultades para el control de impulso y se muestra proclive a la aventura denotando disminuida capacidad autocritica, es decir es una persona impulsiva, libertina, aventurera, con pobre capacidad de reconocimiento de sus errores o de situaciones incómodas, 3.- se identifica con sexo y rol de asignación, de comportamiento heterosexual y respuesta sexual normal, mostrándose jovial y seductor no obstante durante la evaluación psicológica se muestra reservado con tendencia al sigilo y disimulo.

2.2.1.10. La Sentencia.

2.2.1.10.1. Etimología.

En su sentido antiguo derivado de la etimología de la palabra sentencia, encontramos que ésta proviene del latín "*sententia*" y ésta a su vez de "*sentiens, sentientis*", participio activo de "*sentire*" que significa sentir, es decir, el criterio formado por el Juez que pudo percibir de un hecho puesto a su conocimiento (Omeba, 2000).

2.2.1.10.2. Concepto.

Rocco (citado por Rojina, 1993) refiere que la sentencia es por su naturaleza, un acto jurídico público o estatal, porque se ejecuta por el Juez, un funcionario público que forma parte de la administración de justicia del Estado, además porque la facultad de sentenciar es la función esencial de la jurisdicción.

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, A. ,1994).

Dentro de esta misma perspectiva (Couture, 1958) explica que, la sentencia en el proceso intelectual de sentenciar tiene muchos factores ajenos al simple silogismo, afirmando que ni el Juez es una máquina de razonar ni la sentencia es una cadena de silogismos; bajo esta premisa afirma también que debe observarse al Magistrado en su condición de hombre, de la que no se desprende al sentenciar, y es con la misma condición, con la que examina los hechos y determina el derecho aplicable.

En tal sentido, esta postura plantea que la sentencia es una operación humana, de sentido profundamente crítico, pero en la cual la función más importante incumbe al Juez como hombre y como sujeto de voliciones, tratándose por lo tanto, de una sustitución de la antigua logicidad de carácter puramente deductivo, argumentativo, conclusiones, por una logicidad de carácter positivo, determinativo y definitorio (Rojina, 1993).

También, Binder (citado por Cubas, 2003) afirma que la sentencia, es el acto judicial por excelencia, que determina o construye los hechos, a la vez que construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando, o mejor dicho, redefiniendo , el conflicto social de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad.

Para García, (citado en Cubas, 2003, p. 454) “la sentencia es el medio ordinario de dar término a la pretensión punitiva. Su consecuencia legal es la cosa juzgada con relación al delito que fue materia de la investigación y a la persona inculpada del mismo”.

Acotando otras definiciones, se tiene la que vierte Bacre (citado por Hinojosa, 2004; p.89) la sentencia es el acto jurídico procesal emanado del juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder – deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente a subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura.

Finalmente, se tiene la postura de que si bien la sentencia es un juicio lógico, crítico y volitiva, se trata de un acto de voluntad del Estado contenido en las normas generales y manifestadas al caso concreto a través del Juez, quien expresa su voluntad en base en ella, orientado por las normas del ordenamiento jurídico, por lo que no expresa su voluntad individual ni propia, sino como un intérprete del ordenamiento estatal (Devis, 2002).

Esta definición se sustenta en que el Estado manifiesta su voluntad para con los ciudadanos en el ejercicio de la función legislativa, por lo que no cabe otra voluntad en contra de ella, sino que la sentencia contiene dicha voluntad traducida en forma concreta por obra del Juez (Devis, 2002).

2.2.1.10.3. La sentencia penal

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

En esa misma línea, San Martín (2006), siguiendo a De la Oliva (1993), define a la sentencia como la resolución judicial que, tras el juicio oral, público y contradictorio,

resuelve sobre el objeto del proceso y bien absuelve a la persona acusada o declara, por el contrario, la existencia de un hecho típico y punible, atribuye la responsabilidad de tal hecho a una o varias personas y les impone la sanción penal correspondiente.

Al respecto, agrega Bacigalupo (1999) que la sentencia penal tiene por finalidad aclarar si el hecho delictivo investigado existió, si fue cometido por el encartado o tuvo en él alguna participación, para lo cual, se realiza el análisis de su conducta de acuerdo con la teoría del delito como un instrumento conceptual para lograr la aplicación racional de la ley penal a un caso concreto, así como la teoría de la pena y la reparación civil para determinar sus consecuencias jurídicas.

Ahora, desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, San Martín (2006) la define como un juicio lógico y una convicción psicológica, cuanto una declaración de ciencia y de voluntad del Juez , puesto que el Juez en la sentencia no solo refleja una simple operación lógica (silogismo judicial), sino también en su convicción personal e íntima, formada por la confluencia de hechos aportados al proceso, y otras varias circunstancias (impresiones, conductas, ambientes, fuerzas sociales, etc.), para que, después de realizar un juicio de hecho y de derecho, dicta el fallo como conclusión entre la relación de aquellos dos juicios.

Se puede agregar que la sentencia es un acto judicial que resuelve un proceso judicial, reconociendo el derecho o razón de una de las partes involucradas en el proceso, imponiendo la pena o absolviendo, según la evaluación de los medios probatorios presentando por las partes.

2.2.1.10.4. La motivación en la sentencia

Los siguientes contenidos versan sobre los diversos significados de la motivación, desde el punto de vista de la finalidad perseguida, como actividad y como resultado de la misma, que se plasma en un discurso (Colomer, 2003).

2.2.1.10.4.1. La Motivación como justificación de la decisión

Es un discurso elaborado por el Juez , en el cual se desarrolla una justificación racional de la decisión adoptada respecto del thema decidendi, en el cual, al mismo tiempo, el Juez da respuesta a las demandas y a las razones que las partes hayan planteado; por consiguiente son dos las finalidades que configuran la esencia de la actividad motivativa, de una parte, el hecho de ser una justificación racional y fundada en Derecho de la decisión, de otra parte, el dato de contrastar o responder críticamente a las razones o alegaciones expuestas por cada parte. Se precisa, que el discurso debe cumplir las exigencias emanadas de cada una de las finalidades para que de esta manera el intérprete de la sentencia pueda encontrar los elementos esenciales que le permitan valorar el grado de cumplimiento de la obligación de motivación que grava a todo Juez (Colomer, 2003).

2.2.1.10.4.2. La Motivación como actividad

La motivación como actividad se corresponde con una razonamiento de naturaleza justificativa, en el que el Juez examina la decisión en términos de aceptabilidad jurídica, y a prevención del control posterior que sobre la misma puedan realizar los litigantes y los órganos jurisdiccionales que eventualmente hayan de conocer de algún medio impugnatorio con la resolución. De lo expuesto se determina, que la motivación como actividad actúa de facto como un mecanismo de autocontrol a través del cual los jueces no dictan las sentencias que no puedan justificar. Esto significa que en la práctica la decisión adoptada viene condicionada por las posibilidades de justificación que presente y que el Juez estará apreciando al desarrollar su actividad de motivación. En términos sencillos, se puede decir que la motivación como actividad es la operación mental del Juez, dirigida a determinar si todos los extremos de una decisión son susceptibles de ser incluidos en la redacción de la resolución, por gozar de una adecuada justificación jurídica (Colomer, 2003).

2.2.1.10.4.3. Motivación como producto o discurso.

Parte de la premisa, de que la sentencia es esencialmente un discurso, esto es, proposiciones interrelacionadas e insertas en un mismo contexto, de ahí que la

sentencia es un medio para transmitir contenidos, es por tanto un acto de comunicación y para lograr su finalidad comunicativa deberá respetar diversos límites relacionados a su formación y redacción, lo cual impide que el discurso sea libre (Colomer, 2003).

De acuerdo al autor en consulta, esta carencia de libertad permite establecer un modelo teórico de discurso, que de ser libre sería imposible proponerlo para que permita controlar al Juez en su actividad de motivación. El discurso en la sentencia, viene delimitado por unos límites internos (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación) y por unos límites externos el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional. Es fundamental considerar que la motivación tiene como límite la decisión, de modo que no será propiamente motivación cualquier razonamiento contenido en el discurso que no esté dirigido a justificar la decisión adoptada. La estrecha relación entre justificación y fallo permite, desde el punto de vista metodológico, conocer los límites de la actividad de motivación mediante el estudio de los límites del concreto discurso justificativo redactado por el Juez en relación con un concreto fallo. Por su parte, la labor del intérprete de la sentencia será comprobar si la concreta justificación formulada por el Juez se ha realizado con respeto de los límites que en cada orden jurisdiccional se fijan en la motivación (Colomer, 2003).

El discurso justificativo está conformado por un conjunto de proposiciones insertas en un contexto identificable, perceptible subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante el fallo y el principio de congruencia); la motivación, debido a su condición de discurso, dicho de otro modo, es un acto de comunicación, que exige de los destinatarios la necesidad de emplear instrumentos de interpretación (Colomer, 2003).

2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia

Dado que la sentencia judicial es el acto procesal que implica una operación mental del Juzgador, por lo tanto de naturaleza abstracta, dicho juicio se manifiesta de manera concreta en la fundamentación que realiza el Juzgador acerca de su

razonamiento, la cual se materializa en la redacción de la sentencia, por lo que es necesario toda una argumentación jurídica acerca de su decisión, la que se concibe como “motivación”, la que tiene la función de permitir a las partes el conocimiento los fundamentos y razones determinantes de la decisión judicial lo que llevará o permitirá que posteriormente tengan la posibilidad de cuestionarla cuando no están de acuerdo con lo sentenciado por el Juez ; y, tiene una función de principio judicial, en el sentido que cumple la función de generar autocontrol en el Juez al momento de decidir, con lo cual el Juez debe controlar el sentido y alcance de su decisión y la forma en que justifica la misma (Colomer, 2003).

Asimismo, la Corte Suprema Peruana ha señalado como fines de la motivación a los siguientes: i) que el Juzgador ponga de manifiesto las razones de su decisión, por el legítimo interés del justiciable y la comunidad en conocerlas; ii) Que se pueda comprobar que la decisión judicial corresponde a una determinada interpretación y aplicación del derecho; iii) Que las partes tengan la información necesaria para recurrir, en su caso, la decisión; iv) Que los tribunales de revisión tengan la información necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del derecho (Perú. Corte Suprema, Cas. 912-199 - Ucayali, Cas. 990-2000 -Lima).

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

La justificación interna se expresa en términos lógico-deductivos, cuando en un caso es fácil la aplicación del Derecho se aproxima al Silogismo Judicial, pero esta justificación interna resulta insuficiente frente a los denominados casos difíciles, lo que lleva a la utilización de la justificación externa, en la cual la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica enuncia que se debe encontrar criterios que permitan revestir de racionalidad a aquella parte de la justificación que escapa a la lógica formal (Linares, 2001).

Asimismo, la justificación interna es aquella que recurre a normas del sistema jurídico y se limita a la congruencia de la norma general vigente y la norma concreta del fallo, en cambio la justificación externa se basa en normas que no pertenecen a dicho sistema, viene a ser el conjunto de razones que no pertenecen al Derecho y que

fundamenta la sentencia, tales como normas consuetudinarias, principios morales, juicios valorativos, etc. (Linares, 2001).

2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia.

Constituye el análisis claro y preciso, así como la relación de hechos que estuvieren enlazados con las cuestiones que hayan de resolver en el fallo, sin perjuicio de hacer declaración expresa y terminante, excluyente de toda contradicción, de los que se estimen probados, consignando cada referencia fáctica, configuradora de todos los elementos que integran el hecho penal, que debe estar acompañada de justificación probatoria correspondiente (San Martín, 2006).

Siguiendo a De la Oliva (2001), San Martín (2006) establece que la exigencia de una motivación puntual se expresa en tres supuestos:

- a) Cuando la prueba es indiciaria, en que debe darse suficiente razón del enlace apreciado.
- b) Cuando se debe emitir un pronunciamiento preciso acerca de la ilicitud o de la irregularidad de determinadas pruebas, en cuyo caso ha de explicar por qué ha atribuido o rechazado atribuir valor a unos determinados elementos probatorios; y,
- c) Cuando se debe atribuir o no valor a determinados elementos probatorios, en aquellos casos en que la fuerza probatoria de unos medios de prueba se ven contradichos por otros elementos probatorios. Sostiene que en esta parte, tampoco puede hacer uso de conceptos jurídicos que predetermine en fallo, puesto que tales conceptos solo se lograrían con un análisis considerativo jurídico” (p. 727-728).

Talavera (2011), siguiendo el esquema de la construcción probatoria, sostiene que la motivación debe abarcar, la motivación de la incorporación legal de los medios probatorios; de su legitimidad, la exclusión probatoria, y la afectación de los derechos fundamentales; así también, la motivación del juicio de fiabilidad probatoria, debiendo dejar constancia del cumplimiento de las garantías procesales en la obtención de la fuente de prueba.

Así también, cuando el Juez advierta la falta de algún requisito o criterio para la práctica de diligencias o actuaciones procesales, este hecho deberá ser consignado, seguidamente, la motivación de la interpretación del medio probatorio, debiendo

describir el contenido relevante del medio de prueba, no una transcripción, no se debe transcribir y luego interpretar, se trata de un trabajo innecesario (Talavera, 2011).

Seguidamente, se debe motivar el juicio de verosimilitud, la que debe incluir una expresa mención al resultado de dicho examen, así como una explícita indicación del criterio de análisis empleado (máximas de la experiencia); y, finalmente, la motivación de la comparación entre los hechos probados con respecto a los hechos alegados; y, finalmente, la motivación de la valoración conjunta, por la cual, debe consignarse el valor probatorio de cada prueba que tenga por objeto el mismo hecho, y después prioridad, confrontación, combinación, exclusión, a considerar las diversas posibles versiones sobre este mismo hecho, para terminar escogiendo aquella que aparezca confirmada por un mayor grado de atendibilidad (Talavera, 2011).

2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia

En esta sección se consignan las razones de la calificación jurídica que los hechos penales han merecido al Tribunal (San Martín, 2006).

El citado autor considera que dicha motivación comienza con la exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados, en consecuencia: a) Se debe abordar la subsunción de los hechos en el tipo penal propuesto en la acusación o en la defensa. Si el resultado de esta operación enjuiciadora no conduce a la absolución por falta de tipicidad – positiva o negativa – o de otros factores; b) se debe proceder a consignar los fundamentos jurídicos del grado de participación en el hecho y si se trata o no de un tipo de imperfecta ejecución; su omisión acarrea la nulidad de la sentencia; c) se debe analizar la presencia de eximentes de la responsabilidad penal en orden a la imputación personal o culpabilidad; d) si se concluye que el acusado es un sujeto responsable penalmente, se debe tomar en consideración todos los aspectos vinculados a la determinación de la pena, de las eximentes incompletas y atenuantes especiales, hasta las agravantes y atenuantes genéricas, en caso de hecho concurrido; e) se debe incorporar los

fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiere estimado probados con relación a la responsabilidad civil en que hubieran incurrido el acusado y el tercero civil (San Martín, 2006).

Esta motivación ha sido acogida por el art. 394, inciso 3 del Nuevo Código Procesal Penal, el que establece: “La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique”.

2.2.1.10.9. Motivación del razonamiento judicial.

En esta etapa de la valoración, el Juzgador debe expresar el criterio valorativo que ha adoptado para llegar a establecer como probados o no probados los hechos y circunstancias que fundamentan su decisión (Talavera, 2009).

Bajo este criterio, importa el Juez detallar de manera explícita o implícita, pero de manera que pueda constatar: a) el procedimiento de valoración probatoria; en el cual constan la situación de legitimidad de las pruebas, la enumeración de las pruebas consideradas; la confrontación individual de cada elemento probatorio; la valoración conjunta y, b) el criterio de decisión judicial, siendo que, conforme al sistema del criterio razonado, el Juzgador tiene libertad para establecer el método o teoría valorativa adoptada para su valoración, siempre y cuando exprese los requisitos mínimos de una adecuada motivación legal (Talavera, 2009).

2.2.1.10.10. La estructura y contenido de la sentencia.

En este rubro los referentes son:

El Manual de Resoluciones Judicial se trata de una fuente importante, publicada por la Academia de la Magistratura (AMAG), (León, 2008).

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. 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.

La parte expositiva, contiene el planteamiento del problema a resolver. Puede adoptar varios nombres: planteamiento del problema, tema a resolver, cuestión en discusión, entre otros. Lo importante es que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad que sea posible. Si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularán tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse.

La parte considerativa, contiene el análisis de la cuestión en debate; puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros. Lo relevante es que contemple no sólo la valoración de los medios probatorios para un establecimiento razonado de los hechos

materia de imputación, sino también las razones que desde el punto de vista de las normas aplicables fundamentan la calificación de los hechos establecidos.

En el orden de ideas que venimos anotando, el contenido mínimo de una resolución de control sería el siguiente:

a. Materia: ¿Quién plantea qué imputación sobre quién?, ¿cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá?

b. Antecedentes procesales: ¿Cuáles son los antecedentes del caso?, ¿qué elementos o fuentes de prueba se han presentado hasta ahora?

c. Motivación sobre hechos: ¿Qué razones existen para, valorando los elementos de prueba, establecer los hechos del caso?

d. Motivación sobre derecho: ¿Cuáles son las mejores razones para determinar qué norma gobierna el caso y cuál es su mejor interpretación?

e. Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial son los siguientes:

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?
- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?

- ¿La resolución respeta el principio de congruencia?

Pero también hay quienes exponen:

“La sentencia es una resolución por excelencia que requiere ser motivada. Mayor a su exigencia cuando ésta es de carácter penal como sostiene Rocío Castro M.: (...) contemporáneamente se habla de una mejor redacción de una sentencia penal, tanto en la forma de presentación como en la redacción misma. Así se critica una presentación “en sábana”, es decir con un comienzo sin puntos apartes, como si se tratara todo de un sólo párrafo; utilizándose profusamente los puntos y comas; estilo que obviamente es enrevesado, oscuro, confuso. En cambio ahora se aboga por el estilo de usar párrafos independientes para significar una idea referida a los hechos o al derecho, dependiendo de si trata de la parte expositiva o de la parte resolutive, que a nuestro juicio son las más importantes enseñando que la estructura de la sentencia penal tiene:

1. Encabezamiento
2. Parte expositiva
3. Parte considerativa
 - 3.1. Determinación de la responsabilidad penal
 - 3.2. Individualización judicial de la pena
 - 3.3. Determinación de la responsabilidad civil
4. Parte resolutive
5. Cierre(Chanamé, 2009).

Comentando, esta exposición, Chanamé (2009) expone: “(...), la sentencia debe contener requisitos esenciales:

1. La mención del juzgado, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado;
2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado;
3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique;

4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales, o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo;
5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.
6. La firma del Juez o jueces” (p. 443).

A su turno, Según Gómez B. (2008), al referirse a la sentencia sostiene: la voz sentencia puede significar varias cosas, pero si se toma sentido propio y formal, en cuanto, a saber, es un pronunciamiento del juez para definir la causa (...), y tiene tres partes principales que son: parte dispositiva, parte motiva y suscripciones (...); refiriéndose a cada uno indica:

La parte dispositiva. (...), es la definición de la controversia,(...), es la sustancia de la sentencia, a la cual conviene que se acerque el cuerpo o la forma,(...), y la publicación; porque la sentencia guarda su día, en el cual fue dada.

La parte motiva. La motivación es ese mecanismo a través del cual, el juez se pone en contacto con las partes, explicándoles el por qué y la razón de su proceder, al mismo tiempo que les garantiza el contradictorio, y el derecho de impugnación. Dicho de otro modo, la motivación tiene como propósito verificar que los jueces dejen patente el camino por el cual han llegado a la decisión y cómo han aplicado el derecho a los hechos.

Suscripciones. En esta parte se precisa, el día en el cual se profiere la sentencia; es decir el día en el cual la sentencia según la norma...es redactada y suscrita; no el día en el cual debatieron, porque ese fue el día en que reunidos establecieron qué cosa había que establecer en la parte dispositiva de la sentencia. Establecida, por consiguiente, por los jueces, la parte dispositiva de la futura sentencia, la causa entonces es definitiva, pero la sentencia todavía no existe, existiendo sólo el día de la redacción y suscripción. Antes de aquella fecha, solo se tiene un anuncio de sentencia.

Continuando el autor citado expone, que la sentencia como acto que emana de un órgano jurisdiccional está revestida de una estructura, cuyo fin último es emitir un juicio por parte del juez, para el cual se tiene que proceder a realizar tres operaciones mentales que son:

En opinión de éste autor, la selección de la normativa; el análisis de los hechos, y la subsunción de los hechos por la norma; son los tres elementos que conforman la estructura interna de la sentencia.

Asimismo, precisando su posición exponer:

La selección normativa; que consiste en la selección de la norma la que ha de aplicarse al caso concreto.

Análisis de los hechos; que comprende los elementos fácticos, a los cuales se aplicará la norma.

La subsunción de los hechos a la norma; que consiste en un acople espontáneo de los hechos (facta) a la norma (in jure). Lo cual ha generado que algunos tratadistas sostengan, conciban y apliquen a la elaboración de la sentencia, el símil del silogismo; como aquel proceso lógico jurídico, donde la premisa mayor está representada por la norma, mientras que la premisa menor por los hechos alegados y vinculados al proceso.

La conclusión, que vendría a ser la subsunción, en donde el juez, con su autoridad, se pronuncia, manifestando que tal o cual hecho se encuentran subsumido en la ley.

Conforme se expone, con este proceso, el juez no haría más que conjugar el precepto legal con los hechos y las peticiones de las partes, armonizando la voluntad del legislador con la voluntad del juez.

Para éste autor la formulación externa de la sentencia debe evidenciar, que el juez ha tenido en cuenta no solo los hechos, sino también, el derecho, por consiguiente deberá considerar:

- a.** Conocer los hechos afirmados y su soporte legal. Esto es cuando el juez da curso al proceso en base a la petición del actor, en este preciso momento él es todo un ignorante de los hechos, pues si los conociera estaría

asumiendo la función de testigo; pero en la medida en que vayan haciendo su ingreso las pruebas al proceso, el juez se torna conocedor de los hechos, conocimiento que es suministrado por los elementos probatorios.

b. Comprobar la realización de la ritualidad procesal. Esto es, si el proceso está constituido por una serie de actos, puestos por las partes y por el Juez, estos deben estar sometidos a las ritualidades procesales, cuya constatación corresponde al juez, y ello con el fin de que se respeten y se garanticen los derechos de las partes en contienda.

c. Hacer el análisis crítico de las pruebas alegadas por las partes. Esto con el fin de constatar la existencia de los hechos. No es suficiente, ni basta al llegar al proceso los elementos probatorios, sino que se hace necesario que el juez lleve a cabo la función valorativa de los mismos, para lo cual debe realizar una operación de percepción, de representación, ya directa, ya indirecta, y por último, una operación de razonamiento de todo el caudal probatorio en base a la llamada “sana crítica” con cuyo giro se requiere significar todo ese cúmulo de conocimientos de diversa índole: antropológicos, sociológicos, empíricos, susceptibles de engrosar el patrimonio cultural de una persona.

d. Interpretar la presunta normativa que subsume los hechos afirmados, y probados (demostrados).

e. Proferir el fallo judicial (juicio) que supone la subsunción de los hechos en la norma y decidir con autoridad de causa (p.11- 12).

Sin embargo, se deja expresamente, que el punto donde no se comparte, es que la sentencia sea un silogismo, porque la sentencia es más que un silogismo, porque la realidad de la administración de justicia es compleja, tan compleja como la realidad de donde emergen los conflictos, donde el juzgador tiene que elucubrar profundamente, hacer uso de un juicio lógico contextualizado.

Por lo expuesto, hay consenso respecto a la sentencia; sobre su estructura e inclusive respecto a la denominación de sus partes; pero lo más importante es el contenido que debe evidenciarse en cada uno de los componentes.

Cerrando, sobre la redacción de las resoluciones judiciales, entre ellas la sentencia; para Cubas (2003), tiene que observarse las formalidades previstas en las normas del artículo 119 y siguientes del Código Procesal Civil.

En este sentido no corresponde usar abreviaturas, las fechas y cantidades se escriben con letras. También precisa, que mediante la sentencia el Juez pone fin a la instancia al proceso en definitiva, pronunciándose en decisión expresa, precisa y motivada sobre la cuestión controvertida declarando el derecho de las partes. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive y llevarán firma completa del Juez o Jueces si es órgano colegiado.

En cuanto a la denominación y contenido de los componentes de la estructura de la sentencia, en este trabajo se va conservar fielmente lo que expone el autor citado:

1. **PARTE EXPOSITIVA.** Es el relato del hecho o hechos que hubieran dado lugar a la formación de la causa y que son materia de la acusación, además contiene los nombres y alías de los procesados y nombres de los agraviados.
2. **PARTE CONSIDERATIVA.** Es el “análisis y síntesis sobre la interpretación de las cuestiones de hecho hechas a la luz del discernimiento jurídico y demás conocimientos técnicos aplicables al caso”. Es la parte de la sentencia donde el Juez Penal o la Sala Penal desarrolla toda su apreciación sobre lo actuado, sopesando los elementos probatorios y aplicando los principios que garantizan la administración de justicia para determinar si el acusado es culpable o inocente de los hechos que se le imputan. El juicio del juzgador estará cimentado en las leyes penales.
En esta parte nos encontramos frente a la motivación de la sentencia, la misma que debe guardar coherencia con un razonamiento claro, integral y justo, lo cual constituye una garantía de rango constitucional.
3. **PARTE RESOLUTIVA O FALLO.** Es la decisión del Juez o Sala Penal sobre el acusado. De ser condenatoria, el juzgador señalará una pena dentro de los parámetros que se establece en el tipo penal y en los criterios de aplicación de la pena establecidos en los artículos 21, 22, 45 y 46 del Código penal, indicando además la suma de la reparación civil que deberá pagar el sentenciado y/o el tercero civil responsable a la parte civil. De ser el caso, se indicará la inhabilitación o interdicción aplicable.
En caso de absolución, la parte resolutive se limita a declarar absuelto al acusado, ordenándose la libertad, de encontrarse sufriendo detención y la anulación de antecedentes penales y judiciales que se hubieran generado (Cubas, 2003, p. 457 - 458).

2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia.

2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva.

Es la parte introductoria de la sentencia penal. Contiene el encabezamiento, el asunto, el objeto procesal y la postura de la defensa (San Martín, 2006).

2.2.1.10.11.1.1. Encabezamiento.

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

2.2.1.10.11.1.2. Asunto.

Es el planteamiento del problema a resolver con toda la claridad que sea posible, siendo que, si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularan tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse (León, 2008).

2.2.1.10.11.1.3. Objeto del proceso.

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

El objeto del proceso está contenido en la acusación fiscal, que es el acto procesal realizado por el Ministerio Público, el cual tiene como efecto la apertura de la etapa del juzgamiento y la actividad decisoria (San Martín, 2006).

Al respecto, González, A. (2006), considera que en Alemania, es unánime la doctrina que considera que el objeto del proceso lo constituye el hecho objeto de la imputación, sin embargo, en España, la doctrina apunta por que el objeto del proceso es la pretensión penal.

De lo expuesto, ésta parte de la sentencia debe contener: la enunciación de los hechos y circunstancias objetos de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado.

2.2.1.10.11.1.3.1. Hechos acusados

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

Así también, el Tribunal Constitucional ha establecido el Juzgador no puede condenarse a un procesado por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada, en virtud del principio acusatorio (Perú. Tribunal Constitucional, exp. N° 05386-2007-HC/TC).

Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que la consideración y respeto de los hechos acusados, importa el principio de coherencia del fallo (San Martín, 2006).

2.2.1.10.11.1.3.2. Calificación jurídica

Es la tipificación legal de los hechos realizada por el representante del Ministerio Público, la cual es vinculante para el Juzgador, es decir, que su decisión solo se limita a comprobar la subsunción típica del hecho en el supuesto jurídico calificado o de negar su subsunción, no pudiendo efectuar una calificación alternativa, salvo en los casos previstos en el Código Adjetivo, respetando el derecho de defensa del procesado (San Martín, 2006).

2.2.1.10.11.1.3.3. Pretensión punitiva

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

2.2.1.10.11.1.3.4. Pretensión civil.

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

2.2.1.10.11.1.3.5. Postura de la defensa

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

2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa.

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

Esta parte de la decisión también puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros (León, 2008).

Para San Martín (2006), siguiendo a Cortez (2001), la parte considerativa contiene la construcción lógica de la sentencia, la que sirve para determinar si el acusado es o no responsable penal, si su conducta merece pena o no, imponiendo al Juez un doble

juicio: histórico, tendente a establecer si un determinado hecho o conjunto de hechos ha existido o no con anterioridad al proceso; y jurídico, que tienden a concluir si el hecho que históricamente sucedió puede ser calificado como delito y merece pena (San Martín, 2006).

Según la teoría revisada, la parte considerativa debe contener:

2.2.1.10.11.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria)

Para San Martín (2006), la valoración probatoria consiste en la determinación que debe hacer el órgano jurisdiccional de si los hechos objeto de la acusación fiscal se dieron o no en el pasado, estando el Juzgador vinculado al hecho acusado, por tanto su conclusión no puede ser distinta que afirmar o negar su producción o acaecimiento.

La comprobación del juicio histórico determina la entrada al juicio jurídico, siendo que si el juicio histórico es negativo deberá absolverse al imputado, ello en aplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia derivado del principio acusatorio y del derecho de defensa; no pudiendo el Juzgador tampoco calificar el delito no precisado en dicha acusación ni agravante superior a la establecida, puesto que infringiría el principio de contradicción y vulneraría el derecho de defensa (San Martín, 2006).

De acuerdo a las fuentes revisadas, una adecuada valoración probatoria debe contener:

2.2.1.10.11.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana crítica

Apreciar de acuerdo a la sana crítica significa establecer “cuánto vale la prueba”, es decir, qué grado de verosimilitud presenta la prueba en concordancia con los hechos del proceso (San Martín, 2006).

A decir de Gonzales J. (2006), siguiendo a Oberg (1985), la ‘sana crítica’, es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional, puesto en juicio. De acuerdo con su acepción gramatical puede

decirse que es el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto.

Para Falcón (1990) la “sana crítica” es el resumen final de los sistemas de apreciación probatoria (prueba arbitraria, prueba libre, prueba tasada, prueba científica, prueba lógica) dentro de dicha concepción está incluida la prueba tasada y cualquier decisión a que se llegue que requiera un razonamiento libre de vicios, perfectamente argumentado y sostenido de modo coherente sobre medios de prueba con los que se ha llegado por las mejores vías posibles conocidas a la fijación de los hechos, pues este es el fin de la apreciación.

Por otro lado, (Couture ,1958) nos dice que la sana crítica está integrada por reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables, con relación a la experiencia del tiempo y lugar, pero que son estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia.

Además, como afirma el autor, el sistema de la sana crítica está basado en la aplicación de dos principios: a) El Juez debe actuar de acuerdo a las reglas de la lógica. b) El Juez debe actuar aplicando las reglas de la experiencia, otras posiciones admiten solo la lógica como integrante de las reglas de la sana crítica, precisándola algunas veces como lógica crítica o es una consecuencia de un razonamiento integral en el cual se conectan los hechos y las pruebas aportadas para llegar al derecho aplicable, resultando de esta manera que la apreciación de la prueba conforme las reglas de la sana crítica implica que es lo aconsejado por el buen sentido, aplicado con recto criterio, extraídas de la lógica, basadas en la ciencia, la experiencia y en la observación de todos los elementos aportados al proceso (Couture, 1958).

Al respecto, Falcón (1990) nos dice que en resumen, la sana crítica constituye un método científico, compuesto por nueve reglas destinadas a la actividad operativa del Juez que en síntesis dicen: a) Solamente se prueban los hechos alegados en tiempo y forma; b) Los “hechos” por probar deben ser controvertidos; c) Corresponde aplicar primero las reglas de la prueba tasada, sean tales o provengan de la prueba legal; d) Es necesario ordenar los medios de prueba en una graduación estática que nos presente los que son más fiables que otros y tiene que ser más certeros: documental,

informativa, confesional, pericial, testimonial; e) En función de los hechos de la causa hay que buscar por medio de la faz dinámica de la prueba, los medios idóneos correspondientes a cada hecho; f) Para poder tener la comprensión final del conflicto, hay que examinar los medios en su conjunto y coordinarlos con los hechos a fin de obtener una solución única; g) Cuando los restantes elementos no sean suficientes hay que aplicar las presunciones; h) Como última vía para determinar los hechos, resultarán útiles las reglas de la carga de la prueba; i) Finalmente habrá que narrar el desarrollo de la investigación y de las conclusiones sobre el conflicto de modo tal que el relato demuestre que se ha adquirido la certeza en virtud de un procedimiento racional controlable, donde también se podrá utilizar como elemento corroborante la conducta de las partes en el proceso.

2.2.1.10.11.2.1.2. Valoración de acuerdo a la lógica.

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

El juicio lógico se sustenta en la validez formal del juicio de valor contenido en la resolución que emita el Juez, permitiendo evaluar si el razonamiento es formalmente correcto, es decir, si no se ha transgredido alguna ley del pensar (Falcón, 1990).

Sus características son su validez universal y la legitimación formal que le otorga a la valoración efectuada por el Juez, sobre el particular Monroy (1996) indica que se clasifica la lógica en analítica y dialéctica, la primera plantea que, en un razonamiento, partiendo de afirmaciones necesariamente verdaderas se llega a conclusiones que también deben ser verdaderas, sobre la segunda precisa que estudia aquellos métodos que conducen el razonamiento en las discusiones o controversias, buscando persuadir, convencer o cuestionar la afirmación sostenida por el contrario.

Según el autor, las reglas y principios básicos del juicio lógico son:

2.2.1.10.11.2.1.2.1. El Principio de Contradicción

El cual nos dice que no se puede afirmar y negar una misma cosa respecto de algo al mismo tiempo. Se trata entonces, que dos enunciados que se oponen contradictoriamente no pueden ser ambos a la vez verdaderos. (Monroy, 1996).

2.2.1.10.11.2.1.2.2. El Principio del tercio excluido.

El mismo establece que dos proposiciones que se oponen contradictoriamente no pueden ser ambas falsas. Así tenemos que si es verdadero que X es A, es falso que X sea no A. Entonces se sostiene la verdad de una proposición y la falsedad de la otra proposición. (Monroy, 1996).

2.2.1.10.11.2.1.2.3. Principio de identidad

Sobre este principio dice que en el proceso de raciocinio preciso todo concepto y juicio debe ser idéntico a sí mismo...Es, pues, inadmisibles cambiar arbitrariamente una idea por otra, de hacerlo, se incurre en suplantación de concepto o de suplantación de tesis.

2.2.1.11.11.2.1.2.4. Principio de razón suficiente

El mismo es enunciado de la siguiente manera: "nada es sin que haya una razón para que sea o sin que haya una razón que explique que sea". Esto es. "Ningún hecho puede ser verdadero o existente y ninguna enunciación verdadera sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo", se considera a este principio como un medio de control de la aplicación de la libre apreciación de la prueba pues se exige una adecuada motivación del juicio de valor que justifique la decisión del Juez.

2.2.1.11.11.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos.

Esta valoración es aplicable a la denominada "prueba científica", la cual es por lo general por vía pericial, aparece en virtud de la labor de profesionales (médicos, contadores, psicólogos, matemáticos, especialistas en diversas ramas, como mercados, estadísticas, etc.) (Monroy, 1996).

La ciencia suele utilizarse como instrumento para influenciar al Juez aprovechando el mito de la certeza y de la verdad que está conectado con las concepciones tradicionales, groseras y acríticas, de la ciencia (De Santo, 1992).

En consecuencia, se hace un uso epistémico, es decir que las pruebas científicas están dirigidas a aportar al Juez elementos de conocimiento de los hechos que se sustraen a la ciencia común de que dispone, por lo que se refiere a la valoración de las pruebas, la adopción de la perspectiva racionalista que aquí se sigue no implica la negación de la libertad y de la discrecionalidad en la valoración del Juez, que representa el núcleo del principio de la libre convicción, pero implica que el Juez efectúe sus valoraciones según una discrecionalidad guiada por las reglas de la ciencia, de la lógica y de la argumentación racional. Por decirlo así, el principio de la libre convicción ha liberado al Juez de las reglas de la prueba legal, pero no lo ha desvinculado de las reglas de la razón (De Santo, 1992).

Es necesario distinguir cuidadosamente cuál es el tipo de ciencia del que se trata, cuál es el estatuto epistemológico de los conocimientos que suministra, cuál es su grado de atendibilidad, y cuál es el grado de confirmación que pueden aportar al enunciado de hecho sobre el que se despliega la decisión del Juez, esta diversidad de niveles de atendibilidad de los conocimientos científicos que se realizan, con fines probatorios, durante el proceso implica una consecuencia importante: que solamente en casos particulares la prueba científica es capaz, por sí sola, de atribuirle a un enunciado de hecho un grado de probabilidad capaz de satisfacer el estándar de prueba que tiene vigor en esa clase de proceso, en consecuencia, debemos admitir que la prueba científica puede acompañarse o integrarse con otras pruebas, con pruebas "ordinarias", que pueden contribuir a fundar conclusiones válidas sobre el hecho que debe probarse (De Santo, 1992).

Así, por ejemplo, es muy posible que una prueba del ADN sea el único elemento de prueba para decidir sobre la identificación de un sujeto, dado que esta prueba alcanza valores de probabilidad del orden del 98 o 99%, sin embargo, también existen pruebas científicas estadísticas muy bajas, del orden del 1 o 2%, ciertamente, por sí

solos, estos datos no son suficientes para demostrar un nexo de causalidad específica entre un hecho ilícito y el daño provocado a un sujeto, y es bastante dudoso que puedan dotar a la prueba de un nexo de causalidad general (en casos en los que un nexo de esta naturaleza es objeto de prueba), de esta forma, resulta evidente que, si se quiere alcanzar el estándar de prueba que debemos satisfacer para demostrar el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado, y para afirmar que el enunciado correspondiente pueda considerarse como "verdadero", estos datos deben integrarse con pruebas de otro género, en sustancia, las pruebas científicas son muy útiles, pero raramente resultan decisivas y suficientes para determinar la decisión sobre los hechos (De Santo, 1992).

En el Proceso Penal, en el que debemos satisfacer el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, debemos resignarnos ante el hecho de que sólo en unos pocos casos la prueba científica aporta informaciones con un grado de probabilidad suficientemente alto como para lograr la certeza o la casi-certeza del hecho, por lo general el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable solamente puede superarse cuando la conexión entre un hecho (causa) y otro hecho (efecto) está "recubierta" por una ley de naturaleza deductiva o, al menos, casi-deductiva, cuya aplicación permita otorgar un carácter de certeza o de casi-certeza al enunciado que se refiere a dicha conexión (De Santo, 1992).

2.2.1.10.11.2.1.4. Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia.

La valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia supone el uso de la experiencia para determinar la validez y existencia de los hechos, siendo que, esta experiencia se refiere a la apreciación como objetivación social de ciertos conocimientos comunes dentro de un ámbito determinado, en un tiempo específico, pero también, a la resultante de la tarea específica realizada, así el Juez puede apreciar claramente la peligrosidad de un vehículo que se desplaza a una velocidad incorrecta hacia el lugar donde está transitando; incluso puede usar al respecto reglas jurídicas que la experiencia ha volcado en el Código de tránsito (Devis, 2002).

A decir de Oberg (citado por Gonzales, 2006), las máximas de la experiencia: 1° Son juicios, esto es, valoraciones que no están referidas a los hechos que son materia del proceso, sino que poseen un contenido general. Tienen un valor propio e independiente, lo que permite darle a la valoración un carácter lógico; 2° Estos juicios tienen vida propia, se generan de hechos particulares y reiterativos, se nutren de la vida en sociedad, aflorando por el proceso inductivo del Juez que los aplica; 3° No nacen ni fenecen con los hechos, sino que se prolongan más allá de los mismos, y van a tener validez para otros nuevos; 4° Son razones inductivas acreditadas en la regularidad o normalidad de la vida, y, por lo mismo, implican una regla, susceptible de ser utilizada por el Juez para un hecho similar; 5° Las máximas carecen de universalidad. Están restringidas al medio físico en que actúa el Juez, puesto que ellas nacen de las relaciones de la vida y comprenden todo lo que el Juez tenga como experiencia propia.

La experiencia también viene del modo común y normal del desarrollo de los sucesos, como ellos acostumbran a ocurrir, de manera que si se sostuviera que hay una variación en estos sucesos, habría que probarlo, por ejemplo, la experiencia indica que la gente no “lee” la mente de otro; si ello fuese alegado en algún caso, debería probarse, de esta manera el curso natural de las cosas que el Juez aprecia está ayudado por las reglas de la carga de la prueba, tampoco el Juez necesita un psicólogo permanente para advertir si un testigo manifiestamente miente, por lo que la experiencia judicial le permite, a través del interrogatorio y en función de los demás elementos colectados en el proceso, determinar la contradicción, la falta de voluntad para declarar, el ocultamiento, etc. (Devis, 2002).

La experiencia según Paredes (1992) en Devis (2002): el número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los más variados campos del conocimiento humano, tomadas por el Juez como suficientes para asignar un cierto valor a los medios probatorios. Son reglas contingentes, variables en el tiempo y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatorio en particular como, primordialmente, a su conjunto

Asimismo, Devis (2002) informa un conjunto de reglas para orientar el criterio del Juzgador directamente (cuando son de conocimiento general y no requieren, por lo tanto, que se les explique, ni que se dictamine si tiene aplicación al caso concreto) o indirectamente a través de las explicaciones que le den los expertos o peritos que conceptúan sobre los hechos del proceso (cuando se requieren conocimientos especiales), es decir, esas reglas o máximas, le sirven al Juez para rechazar las afirmaciones del testigo, o la confesión de la parte, o lo relatado en un documento, o las conclusiones que se pretende obtener de los indicios, cuando advierte que hay contradicción con ellas, ya porque las conozca y sean comunes, o porque se las suministre el perito técnico.

A manera de ejemplo de regla de experiencia tenemos al comportamiento de las partes en el proceso, en tanto la falta a los deberes de veracidad, lealtad, buena fe y probidad es razón o argumento en contra de la parte infractora y a favor de la otra parte, pues se entiende que dicha transgresión se produce ante la necesidad de ocultar la verdad de los hechos que son desfavorables al infractor. Esta regla de experiencia ha sido legislada en el Artículo 282 del Código Procesal Civil, el cual prescribe: "El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción".

2.2.1.10.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)

La fundamentación jurídica o juicio jurídico es el análisis de las cuestiones jurídicas, posterior al juicio histórico o la valoración probatoria sea positiva, consiste en la subsunción del hecho en un tipo penal concreto, debiendo enfocarse la culpabilidad o imputación personal y analizar si se presenta una causal de exclusión de culpabilidad o de exculpación, determinar la existencia de atenuantes especiales y genéricas, así

como de agravantes genéricas, para luego ingresar al punto de la individualización de la pena (San Martín, 2006).

Los fundamentos de derecho deberán contener con precisión las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias (interpretación legal, jurisprudencial y doctrinal), así como para fundar su decisión (Talavera, 2011).

Un adecuado juicio jurídico penal debe contener la tipicidad de la tipicidad (sin determinación de la autoría o grado de comisión), la antijuricidad, culpabilidad, determinación de la pena, y la determinación de la reparación civil.

2.2.1.10.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad.

2.2.1.10.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable

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

Para efectos del derecho penal, la norma rectora del comportamiento delictual es el “tipo penal”, que se define al tipo penal en dos sentidos, en primer lugar como la figura elaborada por el legislador, descriptiva de una clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o más bienes jurídicos, y en segundo lugar, desde el punto de vista funcional el tipo es una clase de subconjuntos, necesarios y suficientes, que garantizan al bien jurídico.(Plascencia, 2004).

2.2.1.10.11.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva

Mir (citado por Plascencia, 2004), señala “La tipicidad objetiva la conforman los elementos objetivos del tipo que proceden del mundo externo perceptible por los sentidos, es decir tiene la característica de ser tangibles, externos, materiales, por lo que son objetivos los que representan cosas, hechos o situaciones del mundo circundante”.

Según la teoría revisada, para determinar la tipicidad objetiva del tipo penal aplicable, se sugiere la comprobación de los siguientes elementos, estos son:

A. El verbo rector

El verbo rector es la conducta que se quiere sancionar con el tipo penal, y con ella es posible establecer de la tentativa o el concurso de delitos, implica además la línea típica que guía el tipo penal (Plascencia, 2004).

B. Los sujetos

Se refiere al sujeto activo, es decir, el sujeto que realiza la acción típica y el sujeto pasivo, quien es el sujeto que sufre la acción típica (Plascencia, 2004).

C. Bien jurídico

El Derecho Penal desarrolla su finalidad última de mantenimiento del sistema social a través de la tutela de los presupuestos imprescindibles para una existencia en común que concretan una serie de condiciones valiosas, los llamados bienes jurídicos (Plascencia, 2004).

Para Von (1971) citado por Plascencia (2004), el concepto de bien jurídico determinado socialmente es anterior al Derecho, es decir que la norma jurídica busca la protección de interés socialmente protegido, así como lo considera la tesis de Welzel, la concepción de una expectativa social defraudada como un objeto de protección, sin embargo, la actual concepción de bien jurídico, sostiene que este

supone no solo las expectativas sociales en sí, sino las condiciones efectivas existentes para la realización de los derechos fundamentales.

D. Elementos normativos

Los elementos normativos son aquellos que requieren valoración por parte del intérprete o del Juez que ha de aplicar la ley, esta valoración puede proceder de diversas esferas y tener por base tanto a lo radicado en el mundo físico como perteneciente al mundo psíquico (Plascencia, 2004).

Los elementos normativos o necesitados de complementación son todos aquellos en los cuales el tribunal de justicia no se satisface con una simple constatación de la descripción efectuada en la ley, sino que se ve obligado a realizar otra para concretar más de cerca la situación del hecho. Aquí cabe distinguir: elementos puramente cognoscitivos, en los que los tribunales valoran de acuerdo con datos empíricos, y elementos del tipo valorativos o necesitados de valoración, en que el tribunal adopta una actitud valorativa emocional (Plascencia, 2004).

Ejemplos: 1. Conceptos jurídicos: matrimonio, deber legal de dar alimentos, documentos, funcionario, cheque, concurso, quiebra. 2. Conceptos referidos a valor: móviles bajos, medidas violentas o arbitrarias. 3. Conceptos referidos a sentido: ataque a la dignidad humana, acción sexual (Plascencia, 2004).

E. Elementos descriptivos

Los elementos descriptivos están formados por procesos que suceden en el mundo real, u objetos que en él se encuentran, pero que difieren de los elementos objetivos, los subjetivos y los normativos, por lo que en virtud de que pueden pertenecer al mundo físico y al psíquico (Plascencia, 2004).

En efecto, los elementos descriptivos podemos considerarlos conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describen objetos del mundo real, pero que necesariamente son susceptibles de una constatación fáctica, por lo que

pueden entenderse como “descriptivos”, aunque la precisión de su exacto contenido requiera la referencia a una norma y manifiesten, así, un cierto grado de contenido jurídico (Plascencia, 2004).

2.2.1.10.11.2.2.1.3. Determinación de la tipicidad subjetiva

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

2.2.1.10.11.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva.

El punto de partida de la imputación objetiva es la confirmación, según el criterio de a equivalencia de las condiciones, del nexo de causalidad entre la acción y el resultado (Hurtado, 2005).

A. Creación de riesgo no permitido.

Esta postura implica que, para determinar la vinculación entre la acción y el resultado, es una acción abierta (cualquier tipo de acción), esta acción debe haber causado un riesgo relevante que pueda vulnerar el bien jurídico protegido por la norma penal, o, que sobrepase el riesgo o peligro permitido en la vida urbana; entendiéndose a estos como los peligros o riesgos socialmente aceptadas, reguladas por normas impuestas por el ordenamiento jurídico, la experiencia y la reflexión destinadas a reducir al mínimo el riesgo inevitable; siendo que cuando se pasa este límite, si es imputable la conducta, excluyéndose bajo este criterio, las conductas que no aumentan el riesgo para el bien jurídico sino lo disminuyen, o, se trataba de un riesgo jurídicamente permitido (Perú. Ministerio de Justicia, 1998); (Villavicencio, 2010).

B. Realización del riesgo en el resultado

Este criterio sostiene que, aun después de haberse comprobado la realización de una acción, la causalidad con el resultado típico y la creación de un riesgo no permitido, se debe verificar si en efecto, este riesgo no permitido creado, se ha producido efectivamente en el resultado, es decir, el resultado debe ser la proyección misma del riesgo no permitido realizado (Villavicencio, 2010).

Cuando el resultado se produce como una consecuencia directa del riesgo y no por causas ajenas a la acción riesgosa misma, éste criterio sirve para resolver los llamados "procesos causales irregulares", o en el caso de confluencia de riesgos, negando, por ejemplo, la imputación a título de imprudencia de la muerte cuando el herido fallece a consecuencia de otro accidente cuando es transportado al hospital o por imprudencia de un tercero, o un mal tratamiento médico (Fontan, 1998).

C. Ámbito de protección de la norma.

Este criterio supone que el resultado típico causada por el delito imprudente debe encontrarse dentro del ámbito de protección de la norma de cuidado que ha sido infringida, es decir, que una conducta imprudente no es imputable objetivamente si el resultado de esta conducta no es el resultado que la norma infringida busca proteger (Villavicencio, 2010).

Por ejemplo, si una persona fallece por infarto al tener noticias de que un familiar suyo ha sido atropellado, en éste caso el ámbito de protección de la norma vedaría tal posibilidad, porque la norma del Código de circulación concretamente infringida por el conductor imprudente está para proteger la vida de las personas que en un momento determinado participan o están en inmediata relación con el tráfico automovilístico (pasajeros, peatones), no para proteger la vida de sus allegados o parientes que a lo mejor se encuentran lejos del lugar del accidente (Fontan, 1998).

D. El principio de confianza

Este criterio funciona en el ámbito de la responsabilidad un acto imprudente para delimitar el alcance y los límites del deber de cuidado en relación a la actuación de terceras personas, fundamentándose en que la acción imprudente no puede imputarse

a una persona cuando esta imprudencia ha sido determinada por el actuar imprudente de un tercero, negándose la imputación objetiva del resultado si el resultado se ha producido por causas ajenas a la conducta imprudente del autor; por ejemplo, quien circula por una carretera, cuidará que su vehículo tenga luces atrás; confía que todos lo harán, sin embargo, impacta contra un vehículo sin luces reglamentarias o estacionado sin señales de peligro, causando la muerte de sus ocupantes. (Villavicencio, 2010).

E. Imputación a la víctima.

Cancio (citado por Villavicencio, 2010) considera a este criterio, al igual que el principio de confianza niega la imputación de la conducta si es que la víctima con su comportamiento, contribuye de manera decisiva a la realización del riesgo no permitido, y este no se realiza en el resultado, sino que el riesgo que se realiza en el resultado, es el de la víctima.

F. Confluencia de riesgos

Este criterio se aplica solo en los supuestos donde en el resultado típico concurren otros riesgos al que desencadenó el resultado, o que comparten el desencadenamiento compartido de los mismos, debiendo determinarse la existencia de un riesgo relevante atribuible a título de imprudencia al autor como otros riesgos también atribuibles a la víctima o a terceros (conurrencia de culpas), pudiendo hablarse en estos casos de autoría accesoria de autor y víctima (Villavicencio, 2010).

Para Villavicencio (2010) en el caso de una proporcional confluencia de riesgos, se debe afirmar una disminución del injusto en el lado del autor, es decir, como el resultado se produjo “a medias” entre el autor y la víctima, entonces debe reducirse la responsabilidad penal del agente.

2.2.1.10.11.2.2.2. Determinación de la antijuricidad.

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

Es así que, la teoría revisada, establece que para determinar la antijuricidad, se parte de un juicio positivo y uno negativo, entre ellos se siguieren:

2.2.1.10.11.2.2.2.1. Determinación de la lesividad (antijuricidad material) .

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que, si bien es cierto, la contradicción del comportamiento del agente con la norma preceptiva, y cumpliendo la norma penal prohibitiva, presupone la antijuricidad formal, sin embargo, es necesario establecerse la antijuricidad material, por lo que, este ha determinado:

El principio de lesividad en virtud del cual, en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal, de allí que el sujeto pasivo siempre es un elemento integrante del tipo penal en su aspecto objetivo; por lo tanto al no encontrarse identificado trae como consecuencia la atipicidad parcial o relativa; en consecuencia para la configuración del tipo penal de hurto agravado es imprescindible individualizar al sujeto pasivo, titular del bien o bienes muebles afectados, de lo contrario resulta procedente, la absolución en cuanto a este extremo se refiere (Perú. Corte Suprema, exp.15/22 – 2003).

Ahora bien, para determinar la antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el

derecho, preponderancia que debe extraerse teniéndose en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas de la totalidad del derecho positivo (Bacigalupo, 1999).

Entre las causas de exclusión de la antijuricidad son:

2.2.1.10.11.2.2.2.2. La legítima defensa

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

Sus presupuestos son: a) la agresión ilegítima (un ataque actual o inminente de una persona a la persona o derechos ajenos); b) la actualidad de la agresión (La agresión es actual mientras se está desarrollando); c) la inminencia de la agresión (es decir, la decisión irrevocable del agresor de dar comienzo a la agresión, es equivalente a la actualidad); d) la racionalidad del medio empleado (el medio defensivo, que no es el instrumento empleado, sino la conducta defensiva usada, es racionalmente necesaria para impedir o repelar la agresión); e) la falta de provocación suficiente (la exigencia de que el que se defiende haya obrado conociendo las circunstancias de la agresión ilegítima de la que era objeto y con intención de defenderse), pudiendo estar ausente este requisito en los casos de: i) provocación desde el punto de vista objetivo, provoca la agresión incitando maliciosamente al tercero a agredirlo para así cobijarse en la justificación, y ii) desde el punto de vista subjetivo: pretexto de legítima defensa, es el que voluntariamente se coloca en situación de agredido (ej. el ladrón o el amante de la adúltera, que sorprendidos son agredidos) (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.2.3. Estado de necesidad

Es la causa de justificación que consiste en la preponderancia del bien jurídicamente más valioso que, en el caso, representa el mal menor, determinando la exclusión de la antijuricidad por la necesidad de la lesión, unida a la menor significación del bien

sacrificado respecto del salvado, dada la colisión de bienes jurídicos protegidos (Zaffaroni, 2002).

Sus presupuestos son: a) el mal (daño causado a un interés individual o social protegido jurídicamente); b) mal de naturaleza pena (debe tener naturaleza penal, puesto que de otra forma no tendría relevancia al objeto de estudio); c) el mal evitado (el bien salvado debe ser de mayor jerarquía que el sacrificado); d) mal mayor (no interesa el origen del mal mayor que se intenta evitar, puede haberse causado por una persona o provenir de un hecho animal o natural); e) la inminencia (el mal es inminente si está por suceder prontamente, esto no sólo exige que el peligro de que se realice el mal sea efectivos, sino, también, que se presente como de realización inmediata); f) extrañeza (el autor es extraño al mal mayor, si éste no es atribuible a su intención) (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.2.4. Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad

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

El cumplimiento de un deber no requiere en el sujeto activo autoridad o cargo alguno, como caso de cumplimiento de un deber jurídico, se señala, entre otros, la obligación impuesta al testigo de decir la verdad de lo que supiere, aunque sus dichos lesionen el honor ajeno; la obligación de denunciar ciertas enfermedades impuesta por las leyes sanitarias a los que ejercen el arte de curar, aunque se revele un secreto profesional (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.11.11.2.2.2.5. Ejercicio legítimo de un derecho.

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

Sin embargo, esta causa tiene excesos no permitidos, ellos son: a) cuando se lesiona un derecho de otro como consecuencia de actos que van más allá de lo autorizado o de lo que la necesidad del ejercicio requiere, de acuerdo con las circunstancias del caso; b) cuando se ejercita con un fin distinto del que el propio orden jurídico le fija, o en relación con las normas de cultura o convivencia social; c) cuando se lo ejerce usando medios y siguiendo una vía distinta de la que la ley autoriza (ejemplo: el ejercido por mano propia o las vías de hecho) (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.2.6. La obediencia debida

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

Una parte de la teoría sostiene que a una orden dada dentro del marco de la competencia del superior jerárquico debe reconocerse una "presunción de juricidad", y, otro sector estima que una orden es adecuada a derecho inclusive cuando las condiciones jurídicas de su juricidad no están dadas, pero el superior jerárquico las ha tenido erróneamente por existentes previa comprobación de acuerdo al deber (Zaffaroni, 2002).

El Código Penal establece de manera negativa las causales que niegan la antijuricidad, dichas causales están previstas en su art. 20, que establece: “Está exento de responsabilidad penal: (...).

3. El que obra en defensa de bienes jurídicos propios o de terceros, siempre que concurren las circunstancias siguientes: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla. Se excluye para la valoración de este requisito el criterio de proporcionalidad de medios, considerándose en su lugar, entre otras circunstancias, la intensidad y peligrosidad de la agresión, la forma de proceder del agresor y los medios de que se disponga para la defensa.”; c) Falta de provocación suficiente de quien hace la defensa;

4. El que, ante un peligro actual e insuperable de otro modo, que amenace la vida, la integridad corporal, la libertad u otro bien jurídico, realiza un hecho destinado a conjurar dicho peligro de sí o de otro, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) Cuando de la apreciación de los bienes jurídicos en conflicto afectados y de la intensidad del peligro que amenaza, el bien protegido resulta predominante sobre el interés dañado; y b) Cuando se emplee un medio adecuado para vencer el peligro. (...)

8. El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo; 9. El que obra por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones. (...)

10. El que actúa con el consentimiento válido del titular de un bien jurídico de libre disposición;

11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que en el cumplimiento de su deber y en uso de sus armas en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte”, asimismo, establece en su art. 21 la responsabilidad restringida sosteniendo: “En los casos del artículo 20, cuando no concorra alguno de los requisitos necesarios para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad, el Juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal.(Jurista Editores,2015).

2.2.1.10.11.2.2.3. Determinación de la culpabilidad

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

La culpa es concebida como el reproche personal de la conducta antijurídica cuando podía haberse abstenido de realizarla, siendo que, la posibilidad concreta de obrar de otro modo constituye el fundamento de la culpabilidad (Córdoba, 1997).

Según la teoría revisada, se sugiere que la culpabilidad debe determinarse con:

2.2.1.10.11.2.2.3.1. La comprobación de la imputabilidad.

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

2.2.1.10.11.2.2.3.2. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la Antijuridicidad.

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

Pueden distinguirse el error de tipo (al momento de cometer el hecho su autor desconocía algún detalle o circunstancia del tipo objetivo) y error de prohibición (el autor de un hecho objetivamente antijurídico erróneamente cree que está permitido, sabe lo que hace pero no sabe que está prohibido), siendo que el error de tipo el autor no sabe lo que hace (ejemplo: embarazada toma un medicamento sin saber que es abortivo), en cambio, en el error de prohibición el agente sabe lo que hace pero no sabe que está prohibido (extranjera toma una pastilla para abortar porque cree que al igual que en su país el aborto está permitido), siendo que el primero elimina la tipicidad, y el segundo, elimina la culpabilidad si es invencible y la atenúa si es vencible (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.3.3. La comprobación de la ausencia de miedo insuperable.

La justificación de esta causa de inculpabilidad se trata también en la no exigibilidad, por la existencia de un terror que prive de lucidez o fuerza de voluntad al sujeto, basta con el temor, que, para ser relevante ha de ser insuperable, es decir, el que no

hubiera podido resistir el hombre medio, el común de los hombres, ahora bien, ese hombre medio debe ser situado en la posición del autor, con sus conocimientos y facultades (Plascencia, 2004).

Así, se tendrán en cuenta la edad, la fuerza, la cultura, etc., del sujeto en concreto, pero no sus características patológicas, p., ej., neurosis, que dan lugar a un miedo patológico que el hombre normal superar (Plascencia, 2004).

2.2.1.10.11.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

La no exigibilidad no significa ausencia de una prohibición; al contrario, la cuestión de la inexigibilidad sólo se plantea en el ámbito de la culpabilidad y después, por tanto, de que se haya comprobado la antijuridicidad del hecho (Plascencia, 2004).

El fundamento de esta causa de inculpaibilidad es precisamente la falta de normalidad y de libertad en el comportamiento del sujeto activo, teniendo en cuenta la situación de hecho, no podía serle exigido (Plascencia, 2004).

Para determinar la exigibilidad, es indispensable que se examinen las circunstancias concretas en las cuales estuvo inmerso el sujeto para ver si realmente pudo evitar el hecho injusto y adecuar su conducta al ordenamiento jurídico; siendo así que, puede negarse esta calidad cuando: a) Estado de necesidad cuando el bien sacrificado es de igual valor al salvado; b) la coacción; c) La obediencia jerárquica; d) Evitamiento de un mal grave propio o ajeno (Peña, 1983).

El Código Penal, establece de manera negativa las circunstancias en las cuales es posible negar la culpabilidad penal, así; Conforme al art. 14 del acotado, se establece el error de tipo y error de prohibición, prescribiendo: “El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si es invencible, excluye la responsabilidad o la agravación. Si fuere vencible, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare prevista como tal en la ley. El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal, excluye la responsabilidad. Si el error fuere vencible se atenuará la pena”.

Asimismo, el art. 15 del acotado establece el error de comprensión culturalmente condicionado, prescribiendo: “El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena”.

Así también, el art. 20 del Código Penal establece también de manera negativa las causales que niegan la culpabilidad, prescribiendo así: “Está exento de responsabilidad penal: 1. El que por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o por sufrir alteraciones en la percepción, que afectan gravemente su concepto de la realidad, no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según esta comprensión; 2. El menor de 18 años; (...); 5. El que, ante un peligro actual y no evitable de otro modo, que signifique una amenaza para la vida, la integridad corporal o la libertad, realiza un hecho antijurídico para alejar el peligro de sí mismo o de una persona con quien tiene estrecha vinculación.

No procede esta exención si al agente pudo exigírsele que aceptase o soportase el peligro en atención a las circunstancias; especialmente, si causó el peligro o estuviese obligado por una particular relación jurídica; (...) 7. El que obra compelido por miedo insuperable de un mal igual o mayor; (...)”.

2.2.1.10.11.2.2.4. Determinación de la pena

Según Silva (2007), la teoría de la determinación de la pena tiene autonomía sobre la teoría de la pena y la teoría del delito, ello por la necesidad de elaborar una categoría que este más allá de la culpabilidad, por los distintos factores relevantes para la individualización de la pena (comportamientos posteriores al hecho, nivel de sensibilidad a la pena, transcurso del tiempo) que carezcan de un soporte categorial en la teoría del delito y las múltiples circunstancias del hecho concreto a las que se asigna relevancia cuantificadora y que no tienen una referencia categorial clara.

La determinación de la pena se trata de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116).

La individualización de la pena es algo más que la mera cuantificación, siendo que es la actividad que nos indica en que cantidad privación de bienes jurídicos o la proporción de esta privación que implica la pena al preso, asimismo, cuál es el tratamiento resocializador al que debe sometérselo, así conceptuada la individualización de la coerción penal (Zaffaroni, 2002).

La determinación de la pena tiene dos etapas, la primera es la determinación de la pena abstracta y la segunda la determinación de la pena concreta.

En la primera etapa, se deben definir los límites de la pena o penas aplicables, se trata de la identificación de la pena básica, en cuya virtud corresponde establecer un espacio punitivo que tiene un mínimo o límite inicial y un máximo o límite final. En aquellos delitos donde sólo se ha considerado en la pena conminada uno de tales límites, se debe de integrar el límite faltante en base a los que corresponden genéricamente para cada pena y que aparecen regulados en la Parte General del Código Penal, al configurarse el catálogo o precisarse las características específicas de cada pena (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

La Pena básica es la específica como consecuencia de la comisión del delito, cada delito tipificado en la Parte Especial del Código Penal o en Leyes especiales o accesorias a él tiene señalada, por regla general, una o más penas a partir de extremos de duración o realización mínimas o máximas. En consecuencia, la realización culpable y comprobada judicialmente de un delito, conlleva la determinación de la pena entre ambos límites punitivos (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

En esta etapa se debe identificar la pena concreta dentro del espacio y límite prefijado por la pena básica en la etapa precedente, se realiza en función a la presencia de circunstancias legalmente relevantes y que están presentes en el caso (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Las circunstancias modificativas de responsabilidad son ciertos hechos o circunstancias que concurriendo en el sujeto, lo colocan en un estado peculiar y propio, produciendo que el efecto de la pena sea distinto (mayor o menor) que el que se desprende y nace de considerarlo en sí mismo o en relación a su materia, son por tanto, personales y subjetivas y afectan al sujeto pasivo, no del delito, pudiendo agravar o atenuar la pena (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Las circunstancias son factores o indicadores de carácter objetivo o subjetivo que ayudan a la medición de la intensidad de un delito, cuya esencia permanece intacta, es decir, posibilitan apreciar la mayor o menor desvaloración de la conducta ilícita (antijuridicidad del hecho) o el mayor o menor grado de reproche que cabe formular al autor de dicha conducta (culpabilidad del agente), permitiendo de este modo ponderar el alcance cualitativo y cuantitativo de la pena que debe imponerse a su autor o partícipe (Perú: Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Se denomina circunstancias a aquellos factores objetivos o subjetivos que influyen en la medición de la intensidad del delito (antijuridicidad o culpabilidad), haciéndolo más o menos grave. Su función principal es coadyuvar a la graduación o determinación del quantum de pena aplicable al hecho punible cometido. En ese contexto se considera como circunstancias comunes o genéricas a aquellas que pueden operar con cualquier delito, por ejemplo las circunstancias previstas en el artículo 46° del Código Penal. Esta clase de circunstancias sólo permiten graduar la pena concreta dentro de los márgenes establecidos por la pena básica. En cambio las circunstancias cualificadas, si bien pueden operar también con cualquier delito, como el caso del artículo 46° A del Código Penal, ellas disponen la configuración de un nuevo extremo máximo de la pena y que será el límite fijado para dicho tipo de agravante por la ley (“...un tercio por encima del máximo legal fijado para el delito cometido”). Será hasta este nuevo máximo legal la pena básica y dentro de la cual el Juez deberá determinar la pena concreta” (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

La Corte Suprema ha establecido que la determinación e individualización de la pena debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad –artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código

Penal– y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

La Corte Suprema también ha establecido que en esta etapa, el Juzgador debe individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica, evaluando, para ello, diferentes circunstancias como las contenidas en los artículos 46°, 46° A, 46° B y 46° C del Código Penal y que estén presentes en el caso penal (Perú: Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116), las que son circunstancias genéricas no han sido calificadas por el legislador como agravantes o atenuantes, por lo que la Corte Suprema, citando a García Cavero (2005), considera que será del caso decidir si en el caso concreto le da a dichas circunstancias específicas un peso agravatorio o atenuatorio (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Con un criterio más específico y a modo de propuesta, Silva (2007), propone que la determinación de la pena se puede hacer en relación a la desvaloración del resultado, como lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, y en relación a los elementos subjetivos entendidos como desatención del Derecho (dolo, peligrosidad de la conducta, la corresponsabilidad de la víctima), entendido no sólo como orden abstracto, sino comprendiendo también la relación jurídica con la víctima o la generalidad, considerando que esta valoración constituye una valoración empírica, así, propone: a) En primer lugar, la evaluación del injusto objetivo (ex ante), como la expectativa lesionada; considerando a ello el riesgo para el bien jurídico concreto; la infracción de deberes especiales en relación con la situación (intensidad del deber de garante); b) La evaluación de los elementos de contenido expresivo o simbólico (móviles, etc.); c) la evaluación para los riesgos para otros bienes (las consecuencias extra típicas previsibles); d) La evaluación del injusto (ex post), conforme a la intensidad de vulneración o peligro; y, finalmente, e) la imputación subjetiva, en relación a la intención y grados de conocimiento.

Así, por la vinculación con la gravedad del hecho punible, siguiendo a Bramont (2003), la Corte Suprema considera que este criterio hace referencia a la cuantía del injusto, es decir al grado de antijuridicidad, de contrariedad de la conducta con el derecho, con el orden jurídico, siendo estas circunstancias la naturaleza de la acción; los medios empleados; la importancia de los deberes infringidos; la extensión de

daño o peligro causado; y, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.1. La naturaleza de la acción

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

2.2.1.10.11.2.2.4.2. Los medios empleados

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

2.2.1.10.11.2.2.4.3. La importancia de los deberes infringidos.

Es una circunstancia relacionada con la magnitud del injusto, pero que toma en cuenta también la condición personal y social del agente, resultando coherente que la realización del delito con infracción de deberes especiales propicie un efecto agravante, en la medida que el desvalor del injusto es mayor, pues trasciende a la mera afectación o puesta en peligro del bien jurídico, esto es, el agente compromete, también, obligaciones especiales de orden funcional, profesional o familiar que tiene que observar (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.4. La extensión de daño o peligro causado.

Esta circunstancia indica la cuantía del injusto en su proyección material sobre el bien jurídico tutelado, así García, P. (2012) precisa que tal circunstancia toma como criterio de medición el resultado delictivo (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión.

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

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).

2.2.1.10.11.2.2.4.6. Los móviles y fines

Según este criterio, la motivación y los fines que determinan, inducen o guían la acción delictiva del agente, influyen, de modo determinante, en la mayor o menor intensidad de su culpabilidad, esto es, tales circunstancias coadyuvan a medir el grado de reproche que cabe formular al autor del delito, su naturaleza subjetiva es preminente y se expresa en lo fútil, altruista o egoísta del móvil o finalidad, así citando a Cornejo (1936) establece: “Para la aplicación de las penas lo que debe evaluarse es el motivo psicológico en cuanto se relaciona con los fines sociales, y es

tanto más ilícito en cuanto más se opone a los sentimientos básicos de la piedad, de la solidaridad, de la cultura, en suma” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes

La pluralidad de agentes indica un mayor grado de peligrosidad y de inseguridad para la víctima. La concurrencia de agentes expresa necesariamente un acuerdo de voluntades que se integran para lo ilícito, siendo que, al respecto advierte García P. (2012), que lo importante para la oportunidad de esta agravante es que no se le haya considerado ya en la formulación del tipo penal (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.8. La edad, educación, costumbres, situación económica y medio social.

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

2.2.1.10.11.2.2.4.9. La reparación espontánea que hubiera hecho del daño

Esta circunstancia toma en cuenta la conducta posterior al delito que exteriorizó el agente, consistente en que el delincuente repare en lo posible el daño ocasionado por su accionar ilícito, revela una actitud positiva que debe valorarse favorablemente con un efecto atenuante, así García, P. (2012) señala que “Con la reparación del daño, el autor adelanta una parte de los aspectos que le correspondería cumplir con la pena, afectando así la cuantificación de la pena concreta”, también, Peña (1987) señala: “que la reparación debe ser espontánea, es decir, voluntaria y, naturalmente, antes de la respectiva sentencia. Se entiende que la reparación debe partir del autor, y no de terceros” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto

Esta circunstancia valora un acto de arrepentimiento posterior al delito, que expresa la voluntad del agente de hacerse responsable por el ilícito cometido y de asumir plenamente las consecuencias jurídicas que de ello derivan, lo que resulta en favor del agente, pues, con ella, se rechaza la frecuente conducta posterior al hecho punible y que se suele orientar hacia el aseguramiento y la impunidad del infractor; sin embargo, como señala Peña Cabrera (1987), “Hay diferencia notable en el delincuente que huye después de consumado el delito, del que se presenta voluntariamente a las autoridades para confesar. Este último muestra arrepentimiento, o por lo menos, asume su responsabilidad, lógicamente la atenuante es procedente; de suerte que no puede favorecerse al delincuente que huye, y regresa después acompañado de su abogado” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Asimismo, dicho criterio se diferencia del criterio del artículo 136° del Código de Procedimientos Penales (confesión sincera), puesto que equivale esta sólo equivale a una auto denuncia, teniendo menor eficacia procesal y probatoria (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.11. Los demás antecedentes, condiciones personales y Circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor.

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

Como nota fundamental, cabe recalcar que la doctrina ha desarrollado la institución de “La compensación entre circunstancias”, las que se da frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, este criterio posibilita la graduación cuantitativa de la pena a manera de compensación entre factores de aumento y disminución de la sanción, pudiendo, de esta manera, ubicarse la

penalidad concreta en el espacio intermedio entre los límites inicial y final de la pena básica, así, citando a Gonzales (1988): “(...) dicha compensación deberá ajustarse a un correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia. [...] En tales supuestos, el Tribunal está capacitado para recorrer toda la extensión de la pena, imponiéndola en el grado que estime oportuno según la compensación racional de unas y otras” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

El art. I del Código Penal (Legalidad de la pena), el que prescribe: “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

En segundo lugar, el art. IV del Código Penal (Principio de lesividad), el que prescribe: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”.

Asimismo, el art. V del Código Penal (Garantía jurisdiccional) que establece: “Sólo el Juez competente puede imponer penas o medidas de seguridad; y no puede hacerlo sino en la forma establecida en la ley”.

Así también, lo dispuesto por el art. VII del Código Penal (Responsabilidad penal), que establece: “La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”; y,

El art. VIII del Código penal (Principio de proporcionalidad) que establece: “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente al delito. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por intereses públicos predominantes”.

El art. 45 del Código Penal, que establece: “El Juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, deberá tener en cuenta: 1. Las carencias sociales que hubiere sufrido el agente; 2. Su cultura y sus costumbres; y 3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen”.

Finalmente, el art. 46 del acotado que establece: “Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la ley, el Juez atenderá la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas del hecho punible o modificatorias de la responsabilidad, considerando especialmente: 1. La naturaleza de la acción; 2. Los medios empleados; 3. La importancia de los deberes infringidos; 4. La extensión del daño o peligro causados; 5. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; 6. Los móviles y fines; 7. La unidad o pluralidad de los agentes; 8. La edad, educación, situación económica y medio social; 9. La reparación espontánea que hubiere hecho del daño; 10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto; 11. Las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; 12. La habitualidad del agente al delito; 13. La reincidencia.” (Jurista Editores, 2015).

Al respecto, también se considera el art. 136 del Código de Procedimientos Penales, que establece: “(...) La confesión sincera debidamente comprobada puede ser considerada para rebajar la pena del confeso a límites inferiores al mínimo legal,...” (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.10.11.2.2.5. Determinación de la reparación civil

Según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, y exp. 3755–99/Lima), de lo que García. P. (2012) señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo.

El daño, como define Gálvez(citado por Garcia,2012) es definido como la lesión a un interés patrimonial o extra patrimonial que recae sobre determinados bienes, derechos o expectativas de la víctima, no limitándose al menoscabo de carácter patrimonial, sino que incluye aquellas afectaciones que tienen una naturaleza no patrimonial, así como los efectos que produzca el delito en la víctima, entendido desde un concepto diferente del daño personal de naturaleza civil, sino a los efectos de los problemas de integración que causa el delito. La teoría revisada, sugiere que los criterios que debe tener una adecuada determinación de la reparación civil, debe tener:

2.2.1.10.11.2.2.5.1. La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado

La Corte Suprema ha afirmado que la reparación civil derivada del delito debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan, por lo que su monto, debe guardar relación con el bien jurídico abstractamente considerado, en una primera valoración, y en una segunda, con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

2.2.1.10.11.2.2.5.2. La proporcionalidad con el daño causado

La determinación del monto de la reparación civil debe corresponderse al daño producido, así, si el delito ha significado la pérdida de un bien, entonces la reparación civil deberá apuntar a la restitución del bien y, de no ser esto posible, al pago de su valor (Perú. Corte Suprema, exp. 2008-1252-15-1601-JR-PE-1).

En el caso de otro tipo de daños de carácter patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o no patrimonial (daño moral o daño a la persona), la reparación civil se traducirá en una indemnización que se corresponda con la entidad de los daños y perjuicios provocados (Perú. Corte Suprema, R.N. 948-2005 Junín).

2.2.1.10.11.2.2.5.3. Proporcionalidad con la situación económica del sentenciado

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

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que: "...para la cuantificación de la reparación civil se tendrá en cuenta la gravedad del daño ocasionado así como las

posibilidades económicas del demandado (...)” (Perú. Corte Superior, exp. 2008-1252 - La Libertad).

En esa misma línea, la Corte Suprema ha establecido que: “En cuanto al monto de la reparación civil,...la misma se encuentra prudencialmente graduada, tomando en cuenta además las posibilidades económicas de la procesada, quien es ama de casa,...” (Perú, Corte Suprema, R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte).

2.2.1.10.11.2.2.5.4. Proporcionalidad con las actitudes del autor y de la víctima

Realizadas en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.

Esto significa apreciar a mérito de lo expuesto y actuado en el proceso las actitudes o actos que hubieren expresado los protagonistas en la instancia de ocurrencia del hecho punible, los cuales serán diferentes dependiendo de la figura dolosa o culposa.

En los casos dolosos, evidentemente que habrá una ventaja, prácticamente absoluta del sujeto activo sobre el sujeto pasivo, quien en forma premeditada sorprende a su víctima, de modo que la participación de éste último, es a merced del primero. En cambio, en el caso de los delitos culposos, es probable la participación de la víctima en los hechos típicos, es el caso de un accidente de tránsito por ejemplo, donde la víctima sin tomar las precauciones contribuye a la realización del hecho punible.

Estas cuestiones son motivo de evaluación a efectos de fijar la pena y hasta la misma reparación civil.

Para citar un ejemplo en el caso de las figuras culposas (en accidentes de tránsito) se expone: (...) si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el Juez , según las circunstancias, conforme lo previsto por el art. 1973 del Código Civil, así como por el Decreto Supremo N° 033-2001-MTC - Reglamento Nacional de Tránsito, que en su art. 276, establece que el hecho de que el peatón haya incurrido en graves violaciones a las normas de tránsito (como cruzar la calzada en lugar prohibido; pasar por delante de un vehículo detenido, parado o estacionado habiendo tránsito libre en la vía respectiva; transitar bajo la influencia del alcohol, drogas o estupefacientes; cruzar intempestivamente o

temerariamente la calzada; bajar o ingresar repentinamente a la calzada para intentar detener un vehículo; o subir o bajar de un vehículo en movimiento y por el lado izquierdo), no sólo sirve para que al acusado se le reduzca su pena, sino también la reparación civil.

2.2.1.10.11.2.2.6. Aplicación del principio de motivación

El Tribunal Constitucional ha establecido que uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso (Perú. Tribunal Constitucional, exp.8125/2005/PHC/TC).

En el ordenamiento peruano el artículo 139 inc. 5 de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional “la motivación de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...) con mención expresa de la ley y los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

Asimismo, según la teoría revisada, se recomienda que una adecuada motivación de la sentencia penal debe contener los siguientes criterios:

A. Orden

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

B. Fortaleza

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

Consiste en la fuerza que tienen razones oportunas y suficientes para denotar con sus fundamentos la razón adoptada, siendo por el contrario una resoluciones insuficientes por exceso cuando las razones sobran (son inoportunas) o son redundante, y por falta

razones, aquí el problema también se puede presentar cuando faltan razones (León, 2008).

C. Razonabilidad

Requiere que tanto la justificación de la sentencia, los fundamentos de derecho y los fundamentos de hecho de la decisión sean fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico; es decir, que en lo jurídico, que la norma seleccionada sea vigente, válida y adecuada a las circunstancias del caso; que tal norma haya sido correctamente aplicada y que la interpretación que se le haya otorgado de acuerdo a los criterios jurídicamente aceptados; y, que la motivación respete los derechos fundamentales; finalmente, que la conexión entre los hechos y las normas sea adecuada y sirva para justificar la decisión (Colomer, 2003).

Al respecto, señala Colomer (2003) la razonabilidad tiene que ver con la aceptabilidad de la decisión por el común de las personas y dogmática jurídica.

Son las expresiones lógicamente sustanciales vinculadas al problema concreto, estas pueden darse en el plano normativo, las que encuentran base en la interpretación estándar del derecho positivo vigente, en las razones asentadas en la doctrina legal y en las adoptadas en los criterios que la jurisprudencia vinculante o no va desarrollando caso por caso; y, en el plano fáctico, consiste en las razones que permiten el razonamiento que valora los medios probatorios con el establecimiento de cada hecho relevante en cada caso concreto (León, 2008).

D. Coherencia

Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad, es decir, se refiere a la necesaria coherencia en sentido interno que debe existir en los fundamentos de la parte considerativa del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y

fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia (Colomer, 2003).

Es la necesidad lógica que tiene toda argumentación debe guardar consistencia entre los diversos argumentos empleados, de tal manera que unos no contradigan a otros (León, 2008).

Asimismo, Colomer (2003) señala que:

La coherencia interna se traduce en la exigibilidad de que la justificación de la sentencia tenga coherencia argumentativa. Por lo tanto, se prohíbe la existencia de: A. contradicciones entre los hechos probados dentro de una misma motivación de una sentencia; B. contradicciones entre los fundamentos jurídicos de una sentencia, es decir, que no haya incompatibilidad entre los razonamientos jurídicos de una resolución que impidan a las partes determinar las razones que fundamentan la decisión; C. contradicciones internas entre los hechos probados y los fundamentos jurídicos de una sentencia.

En relación a la coherencia externa de la motivación la sentencia, esta exige que en el fallo:

A. No exista falta de justificación de un elemento del fallo adoptado, B. que la justificación tenga en cuenta únicamente todos los fallos del caso y no incluya alguno ajeno al mismo, C. que la motivación esté conectada plenamente con el fallo, con lo cual se prohíbe que haya una motivación ajena al contenido del fallo, D. que las conclusiones de la motivación no sean opuestas a los puntos de decisión de la sentencia (Colomer, 2003)

E. Motivación expresa

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador debe hacer expresas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, siendo este requisito

indispensable para poder apelar, en el sentido de tener las razones del sentido del fallo y poder controlar las decisiones del Juez (Colomer, 2003).

F. Motivación clara

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador no solo debe expresar todas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, sino que, además, estas razones deben ser claras, en el sentido de poder entender el sentido del fallo, así las partes puedan conocer que es lo que se va a impugnar pues de otra forma el derecho a la defensa (Colomer, 2003).

G. La motivación lógica

Consiste en que la motivación desarrollada no debe contradecirse entre sí, y con la realidad conocida, debiendo respetarse el principio de “no contradicción” por el cual se encuentra prohibida la afirmación y negación, a la vez, de un hecho, de un fundamento jurídico, etc.; Igualmente, se debe respetar el principio de “tercio excluido” que señala que “entre dos cosas contradictorias no cabe término medio, es decir, si reconocemos que una proposición es verdadera, la negación de dicha proposición es falsa, en ese sentido, no caben términos medios (Colomer, 2003).

Para el Tribunal Constitucional, la motivación debe ser:

Clara, lógica y jurídica, así, ha señalado que este derecho implica que cualquier decisión cuente con un razonamiento que no sea aparente o defectuoso, sino que exponga de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican, de manera tal que los destinatarios, a partir de conocer las razones por las cuales se decidió en un sentido o en otro, estén en la aptitud de realizar los actos necesarios para la defensa de su derecho (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0791/2002/HC/TC).

En relación al mismo tema el Tribunal Constitucional también ha señalado que la motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar) (Perú: Tribunal Constitucional, exp.0791/2002/HC/TC).

Así también, el Tribunal Constitucional hace referencia a las máximas de la experiencia y los razonamientos lógicos como exigencias de la motivación, señalando que:

Lo mínimo que debe observarse en la sentencia y que debe estar claramente explicitado o delimitado son los siguientes elementos: el hecho base o hecho indiciario, que debe estar plenamente probado (indicio); el hecho consecuencia o hecho indiciado, lo que se trata de probar (delito) y el enlace o razonamiento deductivo. Este último, en tanto que conexión lógica entre los dos primeros debe ser directo y preciso, pero además debe responder o sujetarse plenamente a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia o a los conocimientos científicos (Perú. Tribunal Constitucional, exp.04228/2005/HC/TC).

2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de primera instancia

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

2.2.1.10.11.3.1. Aplicación del principio de correlación.

2.2.1.10.11.3.1.1. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la Acusación.

Por el principio de correlación, el Juzgador está obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada, ello a efectos de garantizar también el principio

acusatorio al respetar las competencias del Ministerio Público, y el derecho de defensa del procesado, no pudiendo en su decisión decidir sobre otro delito diferente al acusado, salvo que previamente se haya garantizado el derecho de defensa del procesado, bajo sanción de nulidad de la sentencia (San Martín, 2006).

Para Cubas (2003), lo importante, cuando la sentencia es condenatoria, es que debe guardar correlación con la acusación formulada, conforme indica Vélez Mariconde; pues ambos actos procesales deben referirse al mismo hecho objeto materia o materia de la relación jurídica procesal. Agrega, esta vinculación, es el efecto más importante de la vigencia del principio acusatorio.

2.2.1.10.11.3.1.2. Resuelve en correlación con la parte considerativa

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

2.2.1.10.11.3.1.3. Resuelve sobre la pretensión punitiva

La pretensión punitiva constituye otro elemento vinculante para al Juzgador, no pudiendo resolver aplicando una pena por encima de la pedida por el Ministerio Público, por ser el titular de la acción penal, en virtud del principio acusatorio, sin embargo, el Juzgador su puede fijar una pena por debajo de la pedida por el Ministerio Público, y solo puede excederse de lo pedido, cuando la petición punitiva es manifiestamente irrisoria habiéndose aplicado una determinación por debajo del mínimo legal (San Martín, 2006).

2.2.1.10.11.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil

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

el respeto del principio de congruencia civil, no pudiendo excederse del monto pedido por el fiscal o el actor civil (ultra petita), pudiendo resolver sobre un monto menor al fijado (Barreto, 2006).

2.2.1.10.11.3.2. Descripción de la decisión.

2.2.1.10.11.3.2.1. Legalidad de la pena

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

Este aspecto se justifica en el art. V del Código Penal que establece que: “el Juez competente puede imponer penas o medidas de seguridad; y no puede hacerlo sino en la forma establecida en la ley”. (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.10.11.3.2.2. Individualización de la decisión

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

2.2.1.10.11.3.2.3. Exhaustividad de la decisión.

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

2.2.1.10.11.3.2.4. Claridad de la decisión

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

La formalidad de la sentencia como resolución judicial, se encuentra fijadas en el artículo 122 del Código Procesal Civil, el que prescribe:

Contenido y suscripción de las resoluciones.- Las resoluciones contienen:
1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden; 2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden; 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; 4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, (...); 7. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo (...) La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive (...) (Cajas, 2011).

Asimismo, de manera específica, el art. 285 del Código de Procedimientos Penales establece:

La sentencia condenatoria deberá contener la designación precisa del delincuente, la exposición del hecho delictuoso, la apreciación de las declaraciones de los testigos o de las otras pruebas en que se funda la culpabilidad, las circunstancias del delito, y la pena principal que debe sufrir el reo, la fecha en que ésta comienza a contarse, el día de su vencimiento, el lugar donde debe cumplirse y las penas accesorias, o la medida de seguridad que sea del caso dictar en sustitución de la pena; el monto de la reparación civil, la persona que debe percibirla y los obligados a satisfacerla, citando los artículos del Código Penal que hayan sido aplicados (Gómez, G., 2010).

Ahora bien, el artículo 394 del Nuevo Código Procesal Penal del 2004 establece de manera más certera los requisitos de la sentencia:

1. La mención del Juzgado Penal, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado;
2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio, y la pretensión de la defensa del acusado;
3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o

improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique; 4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo; 5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá además, cuando corresponda el pronunciamiento relativo a las costas y lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o del delito; 6. La firma del Juez o Jueces (Gómez, G., 2010).

Así también, el artículo 399° del acotado, establece respecto de la sentencia condenatoria:

1. La sentencia condenatoria fijará, con precisión, las penas o medidas de seguridad que correspondan y, en su caso, la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones que deberá cumplir el condenado. Si se impone pena privativa de libertad efectiva, para los efectos del cómputo se descontará, de ser el caso, el tiempo de detención, de prisión preventiva y de detención domiciliaria que hubiera cumplido, así como de la privación de libertad sufrida en el extranjero como consecuencia del procedimiento de extradición instaurado para someterlo a proceso en el país. 2. En las penas o medidas de seguridad se fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza, descontando los períodos de detención o prisión preventiva cumplidos por el condenado. Se fijará, asimismo, el plazo dentro del cual se deberá pagar la multa. 3. En tanto haya sido materia de debate, se unificarán las condenas o penas cuando corresponda. En caso contrario se revocará el beneficio penitenciario concedido al condenado en ejecución de sentencia anterior, supuesto en el que debe cumplir las penas sucesivamente. 4. La sentencia condenatoria decidirá también sobre la reparación civil, ordenando -cuando corresponda- la restitución del bien o su valor y el monto de la indemnización que corresponda, las consecuencias accesorias del delito, las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien tenga mejor derecho para poseerlos. 5. Leído el fallo condenatorio, si el acusado está en libertad, el Juez podrá disponer la prisión preventiva cuando bases para estimar razonablemente que no se someterá a la ejecución una vez firme la sentencia. (Gomez, G, 2010).

2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia.

2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva.

2.2.1.10.12.1.1. Encabezamiento.

Esta parte, al igual que en la sentencia de primera instancia, dado que presupone la parte introductoria de la resolución, se sugiere que debe constar:

- a) Lugar y fecha del fallo;
- b) El número de orden de la resolución;
- c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.;
- d) La mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia;
- e) El nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces (Talavera, 2011).

2.2.1.10.12.1.2. Objeto de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.2.1. Extremos impugnatorios

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

2.2.1.10.12.1.2.2. Fundamentos de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.2.3. Pretensión impugnatoria

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

2.2.1.10.12.1.2.4. Agravios

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

2.2.1.10.12.1.3. Absolución de la apelación

La Absolución de la apelación es una manifestación del principio de contradicción, que si bien es cierto, el recurso de apelación es una relación entre el órgano jurisdiccional que expidió la sentencia agraviosa, y el apelante, sin embargo, dado que la decisión de segunda instancia afecta los derechos de otras partes del proceso, mediante el principio de contradicción se faculta a las partes el emitir una opinión respecto de la pretensión impugnatoria del apelante (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.1.4. Problemas jurídicos

Es la delimitación de las cuestiones a tratar en la parte considerativa y en la decisión de la sentencia de segunda instancia, las que resultan de la pretensión impugnatoria, los fundamentos de la apelación respecto de los extremos planteados, y la sentencia de primera instancia, puesto que no todas los fundamentos ni pretensiones de la apelación son atendibles, solo las que resultan relevantes (Vescovi, 1988).

Asimismo, los problemas jurídicos delimitan los puntos de la sentencia de primera instancia que serán objeto de evaluación, tanto fáctica como jurídica (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.2.1. Valoración probatoria

Respecto de esta parte, se evalúa la valoración probatoria conforme a los mismos criterios de la valoración probatoria de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

2.2.1.10.12.2.2. Fundamentos jurídicos.

Respecto de esta parte, se evalúa el juicio jurídico conforme a los mismos criterios del juicio jurídico de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

2.2.1.10.12.2.3. Aplicación del principio de motivación.

Respecto de esta parte, se aplica la motivación de la decisión conforme a los mismos criterios de motivación de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.3.1. Decisión sobre la apelación

2.2.1.10.12.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación

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

2.2.1.10.12.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa

Es un principio de la impugnación penal, la que supone que el Juzgador de segunda instancia, a pesar de que puede evaluar la decisión del Juez de primera instancia y reformarla conforme a la pretensión impugnatoria, no puede reformar la decisión del Juzgador por dejado de lo pretendido por el apelante, en todo caso, puede confirmar la sentencia de primera instancia, pero no fallar en peor del impugnante, ello cuando solo es uno el impugnante, sin embargo, cuando son varios los impugnantes, si es posible aplicar una reforma en peor del impugnante (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa

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

2.2.1.10.12.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos.

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

2.2.1.10.12.3.2. Descripción de la decisión

Respecto de esta parte, la presentación de la sentencia se hace con los mismos criterios que la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

El fundamento normativo de la sentencia de segunda instancia se encuentra: en el Artículo 425 del Nuevo Código Procesal Penal, que expresa:

Sentencia de Segunda Instancia.-1. Rige para la deliberación y expedición de la sentencia de segunda instancia lo dispuesto, en lo pertinente, en el artículo 393. El plazo para dictar sentencia no podrá exceder de diez días. Para la absolución del grado se requiere mayoría de votos. 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental, pre constituido y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. 3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede: a) Declarar la nulidad, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar; b) Dentro de los límites del recurso,

confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad. 4. La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública. Para estos efectos se notificará a las partes la fecha de la audiencia. El acto se llevará a cabo con las partes que asistan. No será posible aplazarla bajo ninguna circunstancia. 5. Contra la sentencia de segunda instancia sólo procede el pedido de aclaración o corrección y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos establecidos para su admisión. 6. Leída y notificada la sentencia de segunda instancia, luego de vencerse el plazo para intentar recurrirla, el expediente será remitido al Juez que corresponde ejecutarla conforme a lo dispuesto en este Código (Gómez G., 2010).

2.2.1.11. Medios impugnatorios en el proceso penal.

2.2.1.11.1. Conceptos.

La doctrina alemana utiliza en un sentido más amplio el concepto de remedios jurídicos como un instrumento procesal que la ley pone a disposición de las partes y también de intervinientes accesos encaminado a provocar diversas vías que el ordenamiento jurídico reconoce a las partes para controlar la actuación de los órganos jurisdiccionales (San Martín, 2015).

Neyra (2010) define que los medios impugnatorios como los mecanismos legales que permiten a las partes solicitar una modificación de la resolución judicial, cuando esta ocasione un gravamen o perjuicio al interés del impugnante.

En efecto, debido a que en el proceso penal tenemos en lucha intereses contrapuestos, el amparar uno u otro interés va a ocasionar la disconformidad y posible agravio- de aquél que no se vio favorecido con la resolución emitida. En ese sentido, el sujeto perjudicado va a buscar la forma

de oponerse a que dicha resolución adquiriera la calidad de Cosa Juzgada y en consecuencia evitar el efecto de inmutabilidad de ésta. Dicha oposición se materializa a través de los recursos (dentro de sus distintas clasificaciones), como un instrumento jurídico, que busca cambiar una decisión judicial por una nueva. En cumplimiento con el Principio de Legalidad, el cual exige, resoluciones acordes a la ley.

Se puede añadir que los medios impugnatorios son mecanismos procesales legalmente establecidos, son medios que permiten a la parte perjudicada solicitar la revisión de la resolución judicial (sentencia), ante el juzgado que la emitió o también a un superior, con la finalidad de cambia la decisión plasmada en la primera sentencia por otra decisión.

2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.

Se encuentra estipulado en el artículo 404° del Nuevo Código Procesal Penal:

- Las resoluciones judiciales son impugnables solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la Ley. Los recursos se interponen ante el juez que emitió la resolución recurrida.
- El derecho de impugnación corresponde solo a quien la Ley se lo confiere expresamente. Si la Ley no distingue entre los diversos sujetos procesales, el derecho corresponde a cualquiera de ellos.
- El defensor podrá recurrir en favor de su patrocinado, quien posteriormente si no está conforme podrá desistirse. El desistimiento requiere autorización expresa del abogado.
- Los sujetos procesales, cuando tengan derecho de recurrir, podrán adherirse, antes de que el expediente se eleve al Juez que corresponda, al recurso Interpuesto por cualquiera de ellos, siempre que cumpla con las formalidades de interposición (Sánchez, 2013).

2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios.

La finalidad de impugnar es corregir vicios tanto en la aplicación del derecho como en la apreciación de los hechos padecidos por la resolución final y demás analizar el trámite seguido durante el desarrollo de la causa en este último supuesto se analiza si los actos del procedimientos se han producido con sujeción a lo previsto por la ley en lo que atañe a los sujetos, al objeto y a las formas. En suma su finalidad es garantizar en general que todas las resoluciones judiciales se ajusten al derecho y en particular que la Sentencia sea respetuosa con la exigencias de la garantía de la tutela jurisdiccional (San Martín, 2015).

2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano

2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales.

2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación.

El recurso de apelación que la ley procesal penal concede al sujeto procesal con la finalidad de que el superior jerárquico pueda reexaminar la resolución impugnada, que luego de ello procederá a confirmar (si está de acuerdo), o revocar el fallo (modificar), o declarar la nulidad la resolución por algún vicio procesal. Asimismo, el mismo autor (citando a San Martín Castro) señala que este recurso, cuando está en las sentencias, es el mecanismo procesal para conseguir el doble grado de jurisdicción (es el que configura la segunda instancia), a que hace referencia de modo amplio el artículo 139, numeral 6, de la Constitución. Y desde una perspectiva más estricta los artículos 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el X del título preliminar del Código Procesal Civil (San Martín, 2015).

El recurso de apelación constituye un medio impugnatorio ordinario y general que se interpone a fin de revocar autos o sentencias siempre y cuando no hayan adquirido la calidad de cosa juzgada. Con un recurso de apelación se garantiza la idea de un debido proceso, por eso puede decidirse con corrección, que el recurso de ajusta a las garantías mínimas del juicio justo (Peña, 2013).

2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad

Es un recurso impugnativo que se dirige a cuestionar las cuestiones de forma y de fondo como errores en que puede haber incurrido el juzgador de primera instancia. No obstante ello el legislador considero que dichas causales ameritaban la admisión del recurso de Nulidad. Del Valle Randich, estima que la ley habla del recurso de nulidad hay que considerar que existe un medio de impugnación que se llama recurso de nulidad que sigue los lineamientos de la legislación para los procesos civiles (Peña, 2013).

El recurso de nulidad es un remedio procesal distinto del recurso impugnatorio o de la acción de impugnación, que tiene por objeto la revisión de la actividad procesal cuando presenta irregularidades estructurales determinantes de su infancia por eso es que se sostiene que cumple la misma finalidad esencial que un medio de impugnación (San Martin, 2015).

2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición.

La reposición no produce efecto devolutivo pero abre un procedimiento incluso con alegaciones que da lugar a una nueva resolución sobre el mismo objeto (San Martin, 2015)

El recurso de reposición constituye un remedio procesal que se dirige contra los derechos judiciales de mero trámite, es de decir contra meras articulaciones o el impulso procesal, el nombramiento de un perito el señalamiento de fecha para la realización de una determinada diligencia, este recurso se interpone ante el mismo juez que dicto el decreto y el plazo para su interposición es de tres días, contando desde la notificación de la resolución (Peña, 2013).

Es el recurso cuya base legislativa se encuentra en el artículo 415 del CPP. Se encuentra dirigido contra los decretos, cuyo propósito es que sea el mismo juez que los dicto quien los revoque. Se entiende por decreto, conforme a lo previsto por el artículo 123° del CPP, aquella resolución judicial que tiene por objeto el impulso

del desarrollo del proceso, de allí que se expidan sin trámite alguno y no se exija que contengan exposición de los hechos debatidos, de la prueba actuada, determinación de la ley aplicable y de la decisión (Reyna, 2015, p.542).

2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación

La apelación constituye uno de los recursos impugnatorios de mayor frecuencia en el proceso penal, siendo su finalidad la de revisar lo resuelto por la instancia judicial inferior y de esa manera posibilitar un mayor grado de acierto y justicia de la resolución (Sánchez, 2009).

La apelación puede dirigirse contra resoluciones interlocutorias que realizan la dirección del proceso y contra la sentencia final de una instancia del proceso, es un mecanismo procesal para conseguir el doble grado de la jurisdicción que configura la segunda instancia a que hace referencia el artículo 139 de la constitución (Cubas,2015).

Finalmente, para San Martín (citado por Reyna, 2015, p. 543) la existencia de este tipo de recurso se justifica en razones de estricta economía procesal. Es lógico, ya que existen supuestos en los que el recurso a la doble instancia resulta absolutamente innecesario, por lo que se permite al propio órgano jurisdiccional corregir el decreto expedido.

2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación

La casación en materia penal constituye una de las instituciones procesales de mayor arraigo en la doctrina, que permite la formación de la jurisprudencia suprema, también ha sido definida como el medio de impugnación extraordinario con efectos devolutivos y a veces suspensivo y extensivo, mediante el cual se somete al tribunal Supremo el conocimiento a través de unos motivos tasados de determinadas sentencias y Autos definitivos dictados por órganos colegiados con el fin de lograr la anulación de la resolución recurrida, todo ello con fundamento en la existencia de vicios en aplicación e interpretación de las normas de Derecho material o procesal (Sanchez,2009).

La casación es la acción de anular y declarar sin ningún efecto un acto o documento. También Leone, refiere que la casación es un medio de impugnación por el cual una de las partes por motivos específicamente previstos pide a la Suprema Corte de casación la anulación de una decisión que le es desfavorable (Cubas, 2015).

Conforme a lo dispuesto por el artículo 427° del CPP, el recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores (Reyna, 2015, p.552)

2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja

El recurso de queja constituye un recurso extraordinario que busca alcanzar la admisibilidad de una impugnación denegada por la instancia anterior, el cual busca que el juez superior pueda controlar si la resolución de inadmisibilidad decidida por el inferior se ha ajustado o no a derecho (Sánchez, 2009).

La queja es un medio de impugnación contra las resoluciones emitidas por los juzgados y Salas superiores que deniegan la apelación o la casación (Cubas, 2015).

San Martín (citado por Reyna, 2015, p. 560) menciona que el recurso de queja de derecho es un medio impugnatorio que busca lograr el control de la admisibilidad del recurso por parte de la Corte Suprema de Justicia, tras su denegatoria por el juez, en caso de denegatoria del recurso de apelación, o de la Sala Penal Superior, en caso de denegatoria del recurso de casación.

2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos

Siendo que la impugnación es un derecho inherente a las partes de un proceso judicial, de la cual hacen uso cuando se sienten perjudicados o afectados con las decisiones tomadas por los magistrados; al hablar de impugnabilidad subjetiva nos estamos refiriendo al derecho de todas aquellas personas que la ley procesal

reconoce como facultades para interponer el recurso impugnatorio:

- a) El procesado, que puede ser el directamente afectado con la decisión Judicial materia de impugnación.
- b) El Ministerio Publico, como titular del ejercicio de la acción penal.
- c) El agraviado constituido en parte civil (art. 58 del C. De P.P.)(Juristas Editores, 2015).

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

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado fue el recurso de apelación, por cuanto la sentencia de primera instancia se trata de una sentencia expedida en un Proceso común, por ende la sentencia fue emitida por órgano jurisdiccional denominado Juez Especializado en lo Penal. La pretensión formulada fue la absolución de los cargos formulados en la acusación fiscal.

Como quiere que se trata de un proceso común, en segunda instancia intervino la Sala Penal Superior del Distrito Judicial de Lambayeque, este fue la Segunda Sala Vacacional Penal de Apelaciones (Expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04).

2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas, sustantivas, relacionadas con las sentencias en estudio.

2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio.

De acuerdo a la denuncia fiscal, los hechos evidenciados en el proceso en estudio, y las sentencias en revisión, el delito investigado fue: Violación Sexual de Menor Expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04.

2.2.2.2. Ubicación de delitos en el Código Penal.

El delito de Violación Sexual de menor, se encuentra comprendido en el Código Penal, este Regulado en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos. Título IV. Delitos Contra la Libertad, en el Capítulo IX. Violación de la Libertad Sexual, Artículos 173 inciso 2.

2.2.2.3. Desarrollo de contenidos estrictamente relacionados con el delito

Violación Sexual de menor.

2.2.2.3.1. El delito de Violación Sexual.

2.2.2.3.1.1. Concepto.

El término **violencia 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." La violencia sexual se manifiesta con actos agresivos que mediante el uso de la fuerza física, psíquica o moral reducen a una persona a condiciones de inferioridad para imponer una conducta sexual en contra de su voluntad. Este es un acto que busca fundamentalmente someter el cuerpo y la voluntad de las personas. (Enrique E., 2008)

Regulación.

El delito de Violación de la Libertad Sexual se encuentra previsto en el art. 170 del Código Penal, en el cual textualmente se establece lo siguiente: El que con violencia o grave amenaza obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda:

1. Si la violación se realiza a mano armada o por más sujetos.
2. Si para la Ejecución del delito se haya prevalido de cualquier posición o cargo la víctima, o de un relación de parentesco por ser ascendente, cónyuge, conviviente de este descendiente o hermano, por naturaleza o adopción o afines de la víctima de una relación proveniente de un contrato de locación de

servicios, de una relación laboral o si la víctima le presta servicios como trabajador del hogar.

3. Si fuere cometido por personal perteneciente a las fuerzas armadas, policía Nacional del Perú, Serenazgo, Policía Municipal o vigilancia privada, en ejercicio de su función pública.
4. Si el autor tuviera conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave.
5. Si el autor es docente o auxiliar de educación del centro educativo donde estudia la víctima.
6. Si la Víctima tiene entre catorce y menos de Dieciocho años de edad (Artículo modificado por el art. 1 Ley N°30076.Pub.el 20/08/2013).

Según Salinas Siccha,(2004) "El delito de violación se perfecciona con acciones sexuales. Es decir, mediante acciones con las que el agente involucra a otra persona en un contexto sexual determinado, entendiendo por contexto sexual toda situación para cuya valoración el autor de la conducta, cuando menos, acude a juicios de valor referentes al instinto humano que suscita atracción entre los sexos."

Asimismo, todo acto sexual, la tentativa de consumar un acto 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 otra persona, independientemente de la relación de esta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo. (Organización Panamericana de la Salud 2005).

La libertad Sexual como bien jurídico protegido.

Para el penalista Miguel Bajo Fernández, este aspecto debe entenderse de dos maneras: como la libre del propio cuerpo, sin más limitaciones que el aspecto de la libertad ajena y, como la facultad de repeler agresiones sexuales de terceros. (Flores, 2006)

En sentido parecido, el destacado profesor Carlos Caro Coria dice: La libertad sexual debe entenderse tanto en el sentido positivo dinámico como en el negativo – pasivo. (Flores, 2006)

El primero nos dice de la libertad sexual se concreta en la capacidad de la persona de disponer libremente de su cuerpo para efectos sexuales, en el otro aspecto se contempla como la capacidad de negarse e ejecutar o tolerar actos sexuales en los que no desea intervenir.

En tal sentido la libertad sexual no se enfoca desde un concepto puramente positivo. No se entiende como la facultad que permita a las personas a tener relaciones sexuales con todos, sino se debe entender en un sentido negativo, por el cual no se obliga a nadie tener relaciones en contra de su voluntad.

La libertad sexual es la capacidad de toda persona para comportarse como bien que tenga en la actividad sexual. Es la capacidad que tiene la persona que tiene la persona en elegir libremente, el lugar y tiempo el contexto de la otra persona de relacionarse sexualmente.

Para Roy Freyre (1975) nos dice: que es la voluntad de cada persona de disponer espontáneamente de su vida sexual sin desmedro de la convivencia y del interés colectivo.

Para María del Carmen García Cantizano (1999), menciona que la libertad sexual se identifica con la capacidad de la autodeterminación de la persona en el ámbito de sus relaciones sexuales.

De allí la idea de la autodeterminación, en cuanto materialización plena de la más amplia de la “Libertad”, viene limitada por dos requisitos por dos requisitos fundamentales en primer lugar, por el pleno conocimiento del sujeto y del contenido de dichas relaciones lo que implica que se debe contar con el pleno de sus capacidades cognitivas, y lo segundo debe de haber una manifestación voluntaria y

libre del consentimiento para participar en tal clase de relaciones sexuales, lo que tiene como presupuesto el que sujeto pueda adoptar su decisión de manera libre.

Definido así el bien jurídico “Libertad Sexual” continua diciendo García Cantizano; es indudable que solo quienes gocen plenamente del conocimiento necesario del alcance y su significado del aspecto sexual de las relaciones donde se pueda decidir con total libertad al respecto podrá ser considerados titulares de dicho bien jurídico, porque son sujetos que pueden auto determinarse en el plano sexual.

En suma se produce daño a la libertad sexual en sentido estricto de las conductas recogidas en los tipos penales de los art. 170, 171, 174, 175 y 176 del CP.

De las denominaciones utilizadas por el legislador español para identificar las conductas sexuales, se advierte que el contenido de los tipos penales es totalmente diferente del código Peruano.

En efecto el tipo básico (Art. 178) que el prescribe que “El que atenta contra la libertad sexual de otra persona con violencia o intimidación será castigado como culpable de agresión sexual, permite incluir aquellos supuestos en el que el sujeto activo no actúa sobre el cuerpo del sujeto pasivo sino obliga a realizar un acto sexual sobre su propio cuerpo o con terceros.

El art 179° prevé agravantes particulares al afirmar que “cuando la agresión sexual consiste en el acceso carnal, introducción de objetos o penetración bucal o anal la pena de prisión será de 12 años; aquí ala acceso carnal de todo lo mencionado como agravantes del tipo básico de violación sexual, en tanto que en el código Penal Peruano la modificatoria del 2004, aquellos actos constituyen modalidades o constituyen el tipo básico de violación sexual.

El art 180° regula las agravantes comunes a toda agresión sexual. Para los españoles cuando no interviene violencia o intimidación en la conducta sexual, los hechos son tenidos como abusos sexuales, por otro lado la edad mínima en que se reconoce

cierta libertad sexual es de doce años (180, 181, 183). En tanto para la legislación Peruana la edad mínima es de 14 años. El art 184 recoge la figura como acoso sexual, pero en el Perú tal figura representa delito sexual.

La libertad en el ámbito Sexual: Libertad Sexual.

Norberto Nobbio (1993) distingue entre libertad de querer o de voluntad (Libertad Positiva) y libertad de obrar (Libertad Negativa). La Libertad de querer es la autodeterminación la misma que no es otra cosa en la que el sujeto tiene la posibilidad de orientar su voluntad a tomar decisiones sin verse determinado por voluntad de otras personas. En tanto que la libertad de obrar supone realizar u omitir el comportamiento de tener la voluntad de efectuar u omitir que un tercero interfiera con dicha realización u omisión.

El campos de los delitos sexuales, según Diez Ripolles (1985) el concepto de la libertad sexual tiene dos aspectos uno positivo y otro negativo. En sus aspecto positivo la libertad sexual significa la libre disposición de las propias capacidades y potencialidades sexuales, en tanto en su comportamiento social.

En su aspecto negativo la libertad sexual se contempla en un sentido defensivo y se remite al derecho de toda persona a no verse involucrada sin su consentimiento en un contexto sexual.

La indemnidad sexual como bien jurídico.

En el caso de menores de edad o incapaces, de modo alguno puede alegarse que se les protege su libertad y autodeterminación sexual en los delitos sexuales, pues por definición aquellos carecen de tal facultad.

De allí que para estos casos el bien jurídico protegido seria la indemnidad o intangibilidad sexuales, los cuales proceden en principio de la doctrina Italiana y fueron recogidos en la doctrina Española a finales de los años 70 y los ochenta, Vía doctrina Española llegan al Perú los conceptos de indemnidad Sexual, y en tal sentido, muy bien apunta. Según (Bramont A. y García C.1997).

Que hay comportamiento dentro de la categoría de delitos sexuales en los que se puede afirmarse que se protege la libertad sexual en la medida que la víctima carezca de esa libertad, aun si la tuviera esta es irrelevante para el legislador.

De esta forma en los tipos penales en las cuales el legislador no reconoce la eficacia de la libertad del sujeto pasivo como por ejemplo en los supuestos de hecho recogidos en los art 172° 173° y 176° - A del CP, el interés que se pretende proteger es la indemnidad o intangibilidad entendida como seguridad y desarrollo físico o psíquico normal, para de ser posible en el futuro ejercer su libertad sexual.

Caro Coria (2000), nos dice que en los tipos penales antes citados lo protegido no es una inexistente libertad de disposición o de abstención sexual, sino la llamada indemnidad o intangibilidad sexual, Se sanciona la actividad sexual en si misma aunque exista la tolerancia de la víctima, lo protegido son las condiciones físicas y psíquicas para el ejercicio sexual en libertad las que pueda alcanzar el menor de edad, recuperar quien este afectado por una situación de incapacidad transitoria o como sucede con los enajenados o retardados mentales de nunca obtenerla.

Si se desea tener a tales personas al margen de toda injerencia sexual que no puedan consentir jurídicamente, no se tutela una abstracta libertad sexual, sino las condiciones materiales de indemnidad o intangibilidad sexual.

Se concluye que la indemnidad o intangibilidad es el verdadero bien jurídico que se tutela con las conductas delictivas previstas en los tipos penales. Esto le interesa al estado proteger la sexualidad de las personas que por si solas no pueden hacerlo. Circunstancia que permite el actuar del delictivo agente.

La idea de indemnidad sexual se relaciona con la necesidad de proteger y garantizar el desarrollo normal en el ámbito sexual de quienes aún no han alcanzado el grado de madurez suficiente para ello, como sucede en el caso de menores, así como son la

protección de quienes debido a anomalías psíquicas carecen a priori de la plena capacidad de tomar conciencia del alcance del significado de una violación sexual.

En términos del Español Muñoz Conde (1999), podemos concluir que por la protección de menores e incapaces se orienta a evitar ciertas influencias que inciden de modo negativo en el desarrollo futuro de las personas, en caso menores de edad para que de adultos puedan decidir en libertad sobre su comportamiento sexual y en el caso de incapaces para evitar de que sea utilizados como objetos sexuales por terceras personas, que abusen de su situación para saciar sus deseos carnales.

Refiriéndose a los menores de edad la Corte Suprema el 13 de diciembre del 2007 ha sostenido que los delitos contra la libertad sexual, el bien jurídico protegido es la propia libertad sexual entendida por la manifestación de la libertad personal que se orienta a propagar que la actividad sexual se pueda desarrollar con libertad sin violencia en ninguna de sus formas empero en disfrute pleno de la libertad sexual está reservada para los seres humanos que han alcanzado una madurez psicobiológica, mas no para quienes no han alcanzado la edad cronológica, es por ello que de manera más concreta se ha incorporado en la doctrina el concepto de indemnidad o intangibilidad sexual como bien jurídico que tutela el derecho penal para proteger la libertad sexual futura de los individuos, esto es para aquellos individuos menores que no tienen la madurez psicobiológica.

En otro aspecto consideramos que la forma como se ha regulado las conductas sexuales delictivas en nuestro país, aun con grandes defectos merece general aceptación pues pretende o se ajusta a los lineamientos del estado social y democrático del derecho que propugna todo nuestro sistema jurídico, cuyo marco normativo es la constitución y la doctrina de los derechos humanos.

De este modo el ordenamiento punitivo sigue cumpliendo una función simbólica, pues se recurre a él para crear una apariencia que no se corresponde con la realidad.

Esta tendencia es lo que se conoce como huida penal por parte del legislador quien de manera interesada responde a la demanda social de una mayor protección creando figuras delictivas o endureciendo las vigentes.

Delito de violación sexual de menor de edad.

Tipo penal.

El delito de acceso sexual sobre un menor de edad aparece tipificado en el tipo penal del art. 173° del CP., cuyo texto original se ha modificado en varias oportunidades. Finalmente por la ley N° 28704 del 5 de abril del 2006, el tipo penal ha quedado contenido de la siguiente manera:

“El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por algunas de las dos primeras vías con un menor de edad será reprimido con las siguiente penas privativas de libertad.

1. Si la víctima tiene menos de diez años, la pena será de cadena perpetua
2. Si la víctima tiene entre diez y menos de catorce la pena será no menor de 30 ni mayor 35 años.
3. Si la víctima tiene entre catorce y menos de 18 años la pena ser no menor de 25 ni mayor 30 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 el inc. 2 y 3 será la de cadena perpetua.

En términos del español Muñoz Conde (1990), podemos concluir que la protección de menores e incapaces se orienta a evitar ciertas influencias que inciden de un modo negativo en el desarrollo futuro de su personalidad. En el caso de los menores, para que de adultos puedan decidir en libertad sobre su comportamiento sexual y en el caso de los incapaces para evitar que sean utilizados como objeto sexual por tercera personas que abusen de su situación para satisfacer sus deseos o apetitos sexuales.

2.2.2.3.1.2. Clases de delito.

De manera general podemos mencionar las siguientes clases de delito:

a. Delito doloso: acerca del delito doloso se puede mencionar que contiene básicamente una acción dirigida por el autor a la producción del resultado. Se requiere, por lo tanto, una coincidencia entre el aspecto objetivo y el subjetivo del hecho, es decir, lo ocurrido tiene que haber sido conocido y querido por el autor. (Bacigalupo, 1996, p. 82).

b. Delito culposo: este tipo de delito contiene una acción que no se dirige por el autor al resultado. Es decir, el hecho no ha sido conocido ni querido por el autor (Bacigalupo, 1996, P. 82). En concordancia con lo anterior encontramos que el delito es culposo cuando el resultado, aunque haya sido previsto; no ha sido querido por el agente pero sobreviene por imprudencia, negligencia o inobservancia de las leyes, reglamentos, órdenes, etc. (Machicado, 2009).

c. Delitos de resultado: puede mencionarse los siguientes: i. De lesión. Están integrados básicamente por la acción, la imputación objetiva y el resultado. Este último consiste, ante todo, en la lesión de un determinado objeto (Bacigalupo, 1999. p. 231). ii. De peligro. En estos tipos penales no se requiere que la acción haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitar (Bacigalupo, 1999. p. 231).

d. Delitos de actividad: En esta clase de delito (...) el tipo se agota en la realización de una acción que, si bien debe ser (idealmente) lesiva de un bien jurídico, no necesita producir resultado material o peligro alguno. La cuestión de la imputación objetiva de un resultado a la acción es, por consiguiente, totalmente ajena a estos tipos penales, dado que no vincula la acción con un resultado o con el peligro de su producción (Bacigalupo, 1999, p. 232).

e. Delitos comunes: Bacigalupo (1999) señala, por lo general, sólo se requiere para ser autor de un delito tener capacidad de acción (delitos comunes) (p.237).

f. Delitos especiales: sobre esta clase de delitos, Bacigalupo (1999) afirma que son delitos que solamente pueden ser cometidos por un número limitado de personas: aquellas que tengan las características especiales requeridas por la ley para ser autor. Se trata de delitos que importan la violación de una norma especial (p. 237).

2.2.2.3. La Teoría del delito.

2.2.2.3.1.1. Concepto.

La teoría del delito es un sistema de hipótesis que exponen, a partir de una determinada tendencia dogmática, cuáles son los elementos que hacen posible o no la aplicación de una consecuencia jurídico penal a una acción humana. Dice Muñoz C. (2002).

La Teoría del delito una de las más importantes construcciones dogmáticas del Derecho Penal; pues permite no solo establecer los presupuestos que deben concurrir en un hecho acontecido en el mundo fáctico para que sea considerado como un delito, sino que la validez de dicho concepto es trascendente en tanto considera que su consecuencia jurídica es una pena. Según (Carlos V- 2003) Programa Cybertesis Perú.

Al respecto indica, es una conducta típica, antijurídica y culpable. Los niveles de análisis son tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Estos “distintos elementos del delito están en una relación lógica necesaria. Solo una acción u omisión puede ser típica, solo una acción u omisión típica puede ser antijurídica y solo una acción u omisión típica puede ser culpable. El artículo 11 del código penal indica que “son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por ley”. Si bien esta sucinta descripción no expone taxativamente las características que se aceptan para la definición del delito, están implícitas. El Anteproyecto de la parte general del código penal 2004, en su artículo, 11 mantiene la misma fórmula. Ejemplo: el que con su arma de fuego dispara sobre otro y mata. Villavicencio (2006).

2.2.2.3.1.3.2. Elementos del delito.

Los elementos del delito son: la Acción, la Tipicidad, la Antijuridicidad, la Imputabilidad y la Culpabilidad. Son los componentes y características, NO independientes, que constituyen el concepto del delito. Machicado, J. (2013), Apuntes Jurídicos. Consulta: Lunes, 24 Octubre de 2016.

2.2.2.3.1.3.2.1. La teoría de la tipicidad.

La tipicidad, constituye la piedra angular del derecho penal liberal, “pues no hay delito sin tipicidad. La descripción legal contenida en la norma traza brevemente un resumen de la conductas que pueden ser activas u omisivas, que terminarán catalogadas como delito, Dicha descripciones constituyen una composición de actos humanos resumidos, pues el legislador se preocupa por descartar los detalles innecesarios. Estos actos o hechos constituirían el *firme delicti*, esto es, los síntomas de la comisión de un delito, a lo que también se llaman indicios. Dice Ezaine, A (1999).

“La tipicidad es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal “. Dice (Muñoz Y García -2004).

2.2.2.3.1.3.2.1.1 Estructura de la tipicidad objetiva

Según Reátegui (2014) esta comprende las características del obrar externo del autor requeridas por el tipo.

1. Elementos referentes al autor

Generalmente el tipo de lo injusto describe al autor de una manera indeterminada, empleando una fórmula neutra, el anónimo “el que” (...) por ejemplo los denominados “delitos comunes” contenidos en el Código Penal, pues cualquiera los puede realizar. Frente a estos delitos están los denominados *delitos especiales*, que establecen que la conducta prohibida solo puede ser realizada por ciertas personas que poseen presupuestos especiales. Estos delitos están limitados a portadores de determinados deberes especiales. Se distingue entre:

a) delitos especiales propios, son aquellos en los cuales la lesión del deber especial fundamenta la punibilidad (por ejemplo, el delito de prevaricato previsto en el artículo 418 del Código penal, omisión del ejercicio de la acción penal previsto en el artículo 424 del Código penal, entre otros)

b) delitos especiales impropios, se presentan cuando la lesión del deber especial agrava la punibilidad (por ejemplo, aborto realizado por personal sanitario- art. 117 del CP-, lesiones graves a menores- art. 121 A de CP- violación de la intimidad cometido por funcionario- art. 155 del CP) (Reátegui, 2014, p. 424)

2. Elementos referente a la acción

Son tres los elementos de la acción: el sujeto, la causa, y el objeto:

El sujeto. Son dos: activo y pasivo. El activo es aquel a quien corresponde el poder jurídico de obrar y el pasivo, es aquel a cuyo cargo se producen los efectos jurídicos de la acción.

La causa. Es el fundamento del ejercicio de la acción. Se le confunde a veces con el objeto, y otras, con el interés mismo. La causa de la acción no es sino un interés evidente y actual, económico o moral hacia la actuación de la ley, y el objeto es la medida de la acción. Lo que se evidencia en la norma del artículo VI del Título Preliminar del Código Civil, en el cual se indica “Interés para obrar. Para ejercitar o contestar una acción es necesario tener legítimo interés económico o moral. El interés moral autoriza la acción sólo cuando se refiere directamente al agente o a su familia, salvo disposición expresa de la ley.

El objeto. Está conformado por los efectos jurídicos que se persiguen con el ejercicio de la acción, o sea, el cumplimiento de la obligación por todos los medios posibles. Para la escuela clásica, el cumplimiento de esa obligación era lo único que perseguía la acción, o sea el bien jurídico garantizado por la ley. Pero para las concepciones modernas, la acción tiene un objeto doble. El primero trata de obtener

una resolución jurídica favorable, y el segundo trata de obtener el bien jurídico garantizado por la ley. Según (APICJ -2010).

Reátegui (2014) menciona que la afectación a los bienes jurídicos (principio de lesividad) se realizan mediante acciones u omisiones, consideradas como modalidades conductuales por excelencia, y el alcance y contenido de cada una dependerá de la posición que se adopte en relación con las principales teorías planteadas (...)Las formas básicas del hecho punible son las siguientes:

- a) el delito de comisión se caracteriza porque describe la conducta prohibida.
- b) el delito de omisión implica el no haber realizado la conducta debida que hubiera evitado el resultado producido. Se debe distinguir entre la omisión propia (ejemplo: Omisión de auxilio o aviso a la autoridad- artículo 127 del CP) y la omisión impropia (ejemplo: los andinistas que abandonaron a un miembro del grupo que se ha accidentado en un nevado, muriendo por el frio- homicidio por omisión, artículos 13 y 106 del CP).
- c) el delito doloso se presenta cuando el agente realiza la conducta delictiva intencionalmente.
- d) el delito culposo, se da cuando el agente violando un deber de ciudadano produce un resultado (ejemplo el sujeto que maneja su vehículo en sentido contrario al señalado en la vía, tropellando a una persona a quien ocasiona lesiones art. 124 del CP).

Asimismo Reátegui (2014) menciona que en general la descripción de la conducta suele ser concisa. En determinados casos la descripción de la conducta es más exhaustiva, precisando el objeto de la acción, formas de ejecución, medios, etc. La conducta prohibida puede ser estructurada de distintas maneras, por un lado la distinción entre delito de pura actividad y delitos de resultado y por otro lado la diferenciación entre delitos de lesión y peligro, los delitos de pura actividad son aquellos en los que la simple ejecución de la conducta específicamente determinada

como tal es constitutiva de la realización del tipo, en los delitos de resultado la ley Individualiza un determinado resultado. En cuanto a la distinción entre delito de lesión y de peligro, está en relación con el efecto sobre el bien jurídico protegido.

- a) En el delito de lesión, se afecta el bien jurídico protegido.
- b) En el delito de peligro, es aquel en que se pone en riesgo el bien jurídico protegido, diferenciándose entre peligro concreto y abstracto, en el primero se requiere la comprobación por parte del juez en la proximidad del peligro al bien jurídico y de la capacidad lesiva del riesgo, y en el segundo el legislador reprime la peligrosidad de la conducta en sí misma; es el caso del delito de conducción en estado de ebriedad.

3. Elementos descriptivos y elementos normativos

Los elementos descriptivos están formados por procesos que suceden en el mundo real, u objetos que en él se encuentran, pero que difieren de los elementos objetivos, los subjetivos y los normativos, por lo que en virtud de que pueden pertenecer al mundo físico y al psíquico (Plascencia, 2004).

En efecto, los elementos descriptivos podemos considerarlos conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describen objetos del mundo real, pero que necesariamente son susceptibles de una constatación fáctica, por lo que pueden entenderse como “descriptivos”, aunque la precisión de su exacto contenido requiera la referencia a una norma y manifiesten, así, un cierto grado de contenido jurídico (Plascencia, 2004).

Los elementos normativos son aquellos que requieren valoración por parte del intérprete o del Juez que ha de aplicar la ley, esta valoración puede proceder de diversas esferas y tener por base tanto a lo radicado en el mundo físico como perteneciente al mundo psíquico (Plascencia, 2004).

Los elementos normativos o necesitados de complementación son todos aquellos en los cuales el tribunal de justicia no se satisface con una simple constatación de la descripción efectuada en la ley, sino que se ve obligado a realizar otra para concretar más de cerca la situación del hecho. Aquí cabe distinguir: elementos puramente cognoscitivos, en los que los tribunales valoran de acuerdo con datos empíricos, y elementos del tipo valorativos o necesitados de valoración, en que el tribunal adopta una actitud valorativa emocional (Plascencia, 2004).

Ejemplos: 1. Conceptos jurídicos: matrimonio, deber legal de dar alimentos, documentos, funcionario, cheque, concurso, quiebra. 2. Conceptos referidos a valor: móviles bajos, medidas violentas o arbitrarias. 3. Conceptos referidos a sentido: ataque a la dignidad humana, acción sexual (Plascencia, 2004).

4. Relación de causalidad e imputación objetiva.

La teoría de la imputación objetiva procura confirmar la causalidad jurídica, mediante una serie de criterios normativos, descritos en la siguiente fórmula: un resultado solo es objetivamente imputable, cuando la acción causante del mismo ha creado un riesgo jurídicamente desaprobado (o típicamente relevante) que se ha realizado en un resultado típico, que pertenezca al ámbito o fin de protección de la norma infringida. (Romero Sánchez et al, 2009, p. 196).

Por su parte Villavicencio (citado por Reátegui, 2014) menciona que no hay que sobrevalorar el papel de la causalidad, y sostiene que la relación de causalidad pertenece a la categoría del ser. En efecto “...un primer momento consiste en una comprobación, donde se verificará, desde un punto de vista natural, la relación de causalidad”. El desarrollo ulterior realizado a través de la denominada “imputación objetiva” como criterio normativo para afirmar la conducta típica, será considerada como categoría distinta ubicada dentro de la tipicidad. Así, para el juicio de causación, se tendrá en cuenta la teoría de la equivalencia, en cambio para el juicio de la imputación se tendrán en cuenta un conjunto de criterios normativos en los que se encuentran la causalidad adecuada, incremento del riesgo permitido y el de la esfera de la protección de la norma.

2.2.2.3.1.3.2.1.2. Tipicidad subjetiva - aspectos subjetivos

2.2.2.3.1.3.2.1.2.1. El dolo.

El dolo es el conocimiento y voluntad de la realización del tipo objetivo. Obra con dolo, en consecuencia, el que sabe lo que hace y hace lo que quiere. El autor tiene que saber para ello que realiza un hecho y qué hecho realiza. Por lo tanto, los elementos del dolo son el conocimiento realización. El primer elemento es llamado también elemento cognitivo, mientras el segundo es designado a veces como elemento Volitivo

Conocimiento de los elementos del tipo objetivo. - Para obrar con dolo el autor debe haber tenido conocimiento de los elementos del tipo objetivo. Por lo tanto, al determina cuáles son los elementos del tipo objetivo, se define al mismo tiempo, que elementos debe haber conocido el autor para afirmar que su obrar fue doloso. Ejemplo : en el delito de hurto (art. 185 C.P.), el autor debe haber tenido conocimiento de que se apoderaba de una cosa mueble ajena.

2. Elementos del dolo.

1. **Elemento Intelectual.** El sujeto debe saber lo que hace y esperar un resultado. El sujeto debe tener:

a) Conocimiento De La Ilícitud. No exige un saber jurídico, basta que el sujeto sepa, en el momento de ejecución, que su conducta es contraria al Derecho. No es preciso que conozca que su conducta esté conminada con pena criminal. Sigue la Teoría del Dolo (la consciencia de antijuridicidad pertenece al dolo) y no la Teoría de la Culpabilidad (la consciencia de la antijuridicidad se sitúa fuera del dolo, como elemento autónomo de la culpabilidad, básico para formular el juicio de reproche).

b) Antijuridicidad De La Conducta. Basta que el sujeto activo sepa que su conducta antijurídica está sancionada con una pena de carácter criminal. No tiene que conocer

el ordenamiento jurídico, porque si fuera así, sólo los abogados cometerían delitos dolosos. Además debe conocer el curso causal, para eso bastará que su acción que realiza o el medio que utiliza, normalmente provoque el resultado de que se trate. No es exigible un conocimiento exacto y de-tallado de proceso causal.

2. **Elemento Volitivo.** El elemento volitivo del dolo es el "querer". Tiene que actuar la voluntad. El individuo tiene que querer hacer. El "querer" es el deseo de llevar a la realidad el resultado planeado (sigue la Teoría de la Voluntad del Dolo). El autor ha de querer la realización de la conducta típica cuya significación antijurídica realmente conoce. Según (Jorge M .2009).

3. Clases de dolo.

En función de la mayor o menor intensidad con que se presenten sus elementos constitutivos, pueden identificarse tres clases diferentes de dolo: dolo directo o de primer grado, dolo indirecto o de segundo grado y dolo eventual. El intervalo de pena establecido en el correspondiente tipo de injusto se aplica igualmente a las tres formas de dolo, de modo que, en realidad, la distinción tiene relevancia sobre todo a la hora de marcar la frontera entre el tipo doloso y el imprudente: donde acaba el dolo eventual, comienza la imprudencia consciente.

Dolo directo o de primer grado.

Suele identificarse con la intención o propósito. La finalidad del sujeto que actúa con dolo directo coincide exactamente con la producción del resultado (p. ej., un terrorista quiere matar a un coronel. Para ello pone una bomba lapa en su automóvil).

Dolo indirecto o de segundo grado

La finalidad del sujeto no es producir el resultado, pero éste se asume como consecuencia necesaria de lo querido (p. ej., el terrorista no quiere matar al chófer del coronel, pero sabe que para conseguir su propósito –matar al coronel con la bomba lapa- tiene que producir inevitablemente también la muerte de su chófer).

Dolo eventual

Es la forma más débil de dolo, ya que en estos supuestos tanto el elemento cognoscitivo como el volitivo aparecen menos intensamente. La finalidad del sujeto que actúa con dolo eventual no es producir el resultado, pero reconoce la posibilidad de que éste se produzca y no obstante sigue actuando (p. ej., el terrorista sabe que la bomba lapa puede estallar en mitad de la calle matando a peatones –resultado que puede o no producirse y que no desea-, pero a pesar de ello coloca la bomba).
Apuntes de Esther H. (2012).

2.2.2.3.1.3.2.1.2.2. La culpa.

La culpa es una omisión de la conducta debida, destinada a prever y evitar un daño. Se manifiesta por la imprudencia, negligencia, impericia o inobservancia de reglamentos o deberes.

Elementos de la culpa.

- **Conducta** (activa u omisiva). Para que se configure la culpa es necesario que exista una conducta voluntaria, es decir, que la acción u omisión que realiza el sujeto activo debe poder ser referida a la voluntad del ser humano.
- **Nexo Causal.** Se define como el nexo o relación que existe entre el hecho que causa el daño y el daño en si, es una relación de causa efecto, esta relación causal permite establecer hechos susceptibles de ser considerados hechos determinantes del daño.
- **Daño Típico.** Es la lesión a un interés jurídicamente protegido.

- **Falta de previsión.** Es necesario que el hecho no deseado sea la consecuencia de un comportamiento voluntario, contrario a las normas o reglas de conducta que imponen al hombre una actuación prudente y diligente en forma tal de evitar hechos dañosos.

Clases de culpa.

- **La culpa consciente.** Es aquélla en que el resultado es previsto pero no deseado por el sujeto activo
- **La culpa inconsciente.** Es aquella en que el resultado no ha sido previsto ni ha sido querido.
- Por la intensidad se distingue entre la culpa lata que es aquella en que el resultado dañoso podría haberse previsto por cualquier persona, la culpa leve que es aquella en que el resultado hubiera sido previsto por persona diligente y la culpa levísima donde solo una diligencia extraordinaria hubiera podido prever el hecho. (Carrasco, 2011).

2.2.2.3.1.3.2.2. Teoría de la antijuricidad.

La teoría de la antijuricidad tiene por objeto establecer bajo qué condiciones y en qué casos la realización de un tipo penal (en forma dolosa o no; activa u omisiva) no es contraria al derecho, es decir, el hecho no merece una desaprobación del orden jurídico. Es, por lo tanto, una teoría de las autorizaciones para la realización de un comportamiento típico. Decir que un comportamiento está justificado equivale a afirmar que el autor de la acción típica dispuso de un permiso del orden jurídico para obrar como obró. Una acción típica, por lo tanto, será también antijurídica si no intervine a favor del autor una causa o fundamento de justificación. Opina (Enrique B. 2004).

El termino antijuricidad expresa la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico. A diferencia de lo que sucede con otras categorías de la teoría del delito, la antijuricidad no es un concepto específico del

derecho penal, sino un concepto unitario, valido para todo el ordenamiento jurídico, aunque tenga consecuencias distintas en cada rama del mismo. Dice (Muñoz C. 2007).

Se puede agregar que la antijuridicidad se refiere a la realización de una acción que está prohibida por el ordenamiento jurídico.

1. Antijuridicidad formal y antijuridicidad material.

La antijuridicidad formal.- Es la violación de la norma penal establecida en el supuesto hipotético de la ley penal que no encuentra amparo en una causa de justificación de las que el Código Penal expresamente recoge. Por ejemplo: el estado de necesidad (la legítima defensa).

La antijuridicidad material.- Es la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico por una conducta antisocial y dañosa, aunque no siempre tipificada en los códigos penales. Por ejemplo la mendicidad que es un peligro porque puede generar robos.

El ordenamiento jurídico penal peruano se guía por el principio de antijuridicidad formal. Doctrinalmente se discute si la antijuridicidad tiene carácter objetivo o subjetivo, se sigue la teoría de que la antijuridicidad es objetiva porque es una oposición entre la conducta humana y las reglas del derecho positivo. Estas dos últimas son objetivas. Dice (Zaffaroni, E. 2005)

2.2.2.3.1.3.2.3. Teoría de la culpabilidad.

El concepto de culpabilidad es un concepto carácter normativo, que se funda en que el sujeto podía hacer algo distinto a lo que hizo y le era exigible en esas circunstancias que lo hiciese. El primero de los supuestos de cualquier reproche de culpabilidad se halla en que el autor, al momento del hecho, haya sido siquiera capaz de actuar de modo responsable: de comprender lo ilícito del hecho y de dejarse determinar por esa comprensión, renunciando a su realización. (Bacigalupo Z. 2004).

También aduce que la culpabilidad es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena. Es la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable. Es una relación de causalidad ética y psicológica entre un sujeto y su conducta. (Bacigalupo Z. 2004).

Se puede añadir que la culpabilidad es la reprochabilidad de un acto típico y antijurídico, fundada en que el autor pudo evitar cometer el hecho delictivo al cual se le probó su culpabilidad.

1. Determinación de la culpabilidad.

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

La culpa es concebida como el reproche personal de la conducta antijurídica cuando podía haberse abstenido de realizarla, siendo que, la posibilidad concreta de obrar de otro modo constituye el fundamento de la culpabilidad (Córdoba, 1997).

2. La comprobación de la imputabilidad

La culpabilidad se basa en que el autor de la infracción penal del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos. Al conjunto de estas facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico se le llama imputabilidad, mas modernamente, capacidad de culpabilidad. Quien carece de esta capacidad, bien por no tener la madurez suficiente, bien por sufrir de trastornos mentales, no puede ser

declarado culpable y, por consiguiente, no puede ser responsable penalmente de sus actos, por más que estos sean típicos y antijurídicos. El concepto de imputabilidad o de capacidad de culpabilidad es, pues un tamiz que sirve para filtrar aquellos hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos a su autor y permite que, en consecuencia, éste pueda responder de ellos (Muñoz, 2007).

3. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuricidad.

Este conocimiento de la antijuricidad no es necesario, sin embargo que vaya dirigido al contenido exacto del precepto penal infringido o a la penalidad concreta del hecho; basta con que el autor tenga motivos suficientes para saber que el hecho cometido está jurídicamente prohibido y que es contrario a las normas más elementales que rigen la convivencia. y en cuya protección tiene su razón de ser el derecho penal. De ahí, en la práctica, el conocimiento de la antijuricidad no plantea demasiados problemas y se parte de su existencia en el autor de un hecho típico, no justificado, cuando dicho sujeto es imputable. Dice (Muñoz, 2007).

4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta.

La no exigibilidad no significa ausencia de una prohibición; al contrario, la cuestión de la inexigibilidad sólo se plantea en el ámbito de la culpabilidad y después, por tanto, de que se haya comprobado la antijuridicidad del hecho (Plascencia, 2004).

El fundamento de esta causa de inculpabilidad es precisamente la falta de normalidad y de libertad en el comportamiento del sujeto activo, teniendo en cuenta la situación de hecho, no podía serle exigido (Plascencia, 2004).

El cumplimiento de los mandatos normativos es un deber para todos los ciudadanos. No obstante, los niveles de exigencia de este cumplimiento varían según el comportamiento exigido, las circunstancias en que se realice, los intereses en juego, etc. En principio, el ordenamiento jurídico marca unos niveles de exigencia que pueden ser cumplidos por cualquier persona. Se habla en estos casos

de una exigibilidad normal, el ordenamiento jurídico no puede imponer, salvo en casos determinados, el cumplimiento de sus mandatos (Muñoz, 2007).

2.2.2.3.1.3.3. Consecuencias jurídicas del delito.

La comisión de un hecho típico antijurídico y culpable genera la inmediata reacción del estado poniendo en ejercicio su facultad punitiva (*ius puniendi*). La comisión de un delito produce como consecuencia opcional también la posibilidad de imponer una medida de seguridad o resarcimiento civil de ayo que conlleva el delito

2.2.2.3.1.3.3.1. La pena

2.2.2.3.1.3.3.1.1. Concepto

La pena es una consecuencia del delito que tiene como presupuesto lógico la imputación penal de un hecho antijurídico a un sujeto culpable a lo que se sirve como ya se vio la teoría del delito, sin embargo resulta pertinente precisar que la imposición de la pena no tiene lugar al estilo de las leyes causales mediante una aplicación automática desprovista de toda intervención humana sino que también aquí entran en consideración cuestiones de carácter valorativo para decidir la procedencia y cuantía de la reacción (García, 2012).

Finalmente para Hurtado (citado por Peña, 2011, p. 385) no hay pena sin ley previa, significa que, de la misma manera como el comportamiento debe ser delimitado en la disposición penal, por un lado, también la sanción punitiva, antes que el delito sea cometido debe ser prevista de manera suficiente y, por otro, que el juez debe limitarse a imponer la sanción prescrita.

En términos concretos "...Con la expresión determinación judicial de la pena, se alude a toda la actividad que desarrolla el operador jurisdiccional para identificar de cualitativo y cuantitativo la sanción a imponer en el caso subjudice. Esto es, a través de ella se procede a evaluar y decidir sobre el tipo, la extensión y el modo de ejecución de la pena (...) o consecuencia accesoria que resulten aplicables al caso. Dice (Prado, 2010).

Se puede agregar que la pena es el final de un proceso judicial, donde el juez o tribunal determina el castigo correspondiente por hecho delictivo realizado, de acuerdo a lo tipificado por ley.

2.2.2.3.1.3.3.1.2. Clases de las penas

Conforme al artículo 28° del Código Penal de 1991, las penas aplicables a los autores o partícipes de un hecho punible son de cuatro clases:

a) La Pena Privativa de Libertad. - Supone la privación de la libertad ambulatoria del sentenciado. - Conforme al artículo 29° pueden ser de dos tipos: temporal, que va desde los dos días hasta los treintinco años; y perpetua, cadena perpetua, que debe revisarse cada treinticinco años.

b). Las Penas Restrictivas de la Libertad –

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

c). Penas Limitativas de Derechos - Son penas que limitan el ejercicio de las funciones, atribuciones o capacidades especiales del condenado. Conforme al artículo 31° del CP, pueden ser:

1. Inhabilitación, por la cual se priva a una persona del ejercicio de uno o varios derechos políticos, civiles o económicos; así como de funciones, profesiones, artes u oficios.

La inhabilitación puede ser principal y accesoria. Es principal, cuando se encuentra regulada en forma general o específica en la parte especial del Código o en leyes especiales.

Y será accesoria, cuando el sujeto infringe un deber especial inherente al autor o el manifiesto abuso de una atribución o facultad que posee por razón del cargo, profesión o industria (artículo 39°), y cuando el agente ha realizado un delito culposos de tránsito.

La inhabilitación principal va desde los seis meses hasta los diez años. Y si bien se indica que la accesoria se extiende por igual tiempo que la pena principal, se ha interpretado que no puede durar más de diez años. - La inhabilitación se cumple en paralelo al igual que la pena privativa de la libertad. - Los supuestos de inhabilitación están regulados en el artículo 36.

2 .La pena de prestación de servicios a la comunidad - Esta clase de pena afecta la disposición del tiempo libre del condenado, el cual será ocupado en la realización de trabajos o servicios gratuitos en beneficios de la comunidad (entidades asistenciales, hospitalarias, orfanatos o similares). - Se cumplen a razón de diez horas entre los días sábados, domingos o feriados, aunque puede autorizarse que se realice un día de la semana. El mínimo va desde los diez días hasta los ciento cincuentiséis jornadas semanales, salvo disposición legal.

3. Limitación de días libres - Consiste en la obligación de permanecer los días sábados, domingos y feriados, hasta por un máximo de diez horas semanales a disposición de una institución pública para participar en programas educativos, psicológicos, de formación laboral o culturales. - También puede ejecutarse en instituciones privadas con fines asistenciales o sociales. - Se extiende de diez a ciento cincuentiséis jornadas de limitación semanales, salvo disposición legal. - Durante ese tiempo el condenado recibe orientación y realiza actividades para su rehabilitación.

d) Pena de Multa - Es una pena de naturaleza pecuniaria que afecta el patrimonio económico del condenado. - Implica el pago de una cantidad de dinero por parte del condenado a favor del Estado. - El día multa equivale al ingreso promedio diario del condenado. Va desde los diez días hasta los trescientos sesenticinco, salvo disposición legal. El importe diario no podrá ser menor del 25% ni mayor del 50% del ingreso diario del condenado. - La multa debe ser pagada dentro de los diez días de pronunciada la sentencia. A pedido del sentenciado o de acuerdo a las circunstancias se puede establecer su pago en cuotas mensuales.

e) Con la ley N° 29499, se establece la vigilancia electrónica personal e incorpora el artículo 29-A y modificados artículos del Código Penal, Código Procesal Penal. Por eso en la actualidad también se considera:

La Pena de Vigilancia Electrónica Personal - Esta pena consiste en el monitoreo electrónico (supervisión y control) sobre el tránsito y los desplazamientos del condenado, dentro de un radio geográfico de acción que debe definirse en la sentencia y que toma como referencia del sentenciado. - Supone la colocación de brazaletes o grillete electrónicos en la persona del condenado y que generalmente permanece ocultos a terceros. - Sólo pueden acceder los delincuentes primarios y que acrediten con un informe técnico aspectos de su vida familiar, laboral y social. - Se cumplen en el domicilio del condenado o el lugar que éste designe; además, se fija los criterios de prioridad para su aplicación (personas mayores de 65 años, enfermedad grave, mujeres gestantes, discapacitados, etc.).

2.2.2.3.1.3.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena.

En líneas generales el código penal sigue el criterio clásico de aplicar la pena básicamente en función del hecho y de su gravedad imponiendo una medida que permite establecer variaciones de acuerdo al mayor o menor daño social y a la atenuación del hecho, de esta manera entonces nuestro sistema adopta as siguientes reglas en el Art. 37 del Código:

1.- Cuando la ley castiga un delito o falta con pena comprendida entre dos límites se entiende que la normalmente aplicable es el término medio que se obtiene sumando los dos números y tomando la mitad.

2.- El término medio se reducirá hasta el inferior o se aumentará hasta el superior, según el mérito de las respectivas circunstancias atenuantes o agravantes que concurran en el caso concreto.

3.- Si concurren agravantes y atenuantes el juez deberá compensarlas por su puesto no en forma matemática sino según su prudente arbitrio. Una sola agravante puede inclinar la balanza hacia el extremo superior aunque se den dos atenuantes.

4.- La pena se aplicará sin embargo en el límite superior o inferior, cuando así lo disponga expresamente la ley. Así mismo se traspasará uno a otro límite cuando así sea menester, en virtud de disposición legal que ordene aumentar o rebajar la pena correspondiente al delito en una cuota, parte que entonces se calculará en proporción de la cantidad de la pena que el juez habría aplicado al reo si no concurre el motivo de aumento o de disminución (Juristas editores, 2015).

2.2.2.3.1.3.3.2. La reparación civil

2.2.2.3.1.3.3.2.1. Concepto

La reparación civil puede presentarse en cualquier delito que haya generado daños o perjuicios, la reparación civil no es una pena, cada una de las consecuencias jurídicas del delito valora el hecho ilícito desde su propia perspectiva lo que se explica en el hecho de que parten de fundamentos distintos, la reparación civil se centra en reparar el daño provocado a la víctima por la acción electiva (García, 2012).

Según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado (Perú: Corte Suprema, 7/2004/Lima Norte, y

exp. 3755–99/Lima), de lo que García. P. (2012) señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo.

El daño, como define García, P. (2012) siguiendo a Gálvez (1990) es definido como la lesión a un interés patrimonial o extra patrimonial que recae sobre determinados bienes, derechos o expectativas de la víctima, no limitándose al menoscabo de carácter patrimonial, sino que incluye aquellas afectaciones que tienen una naturaleza no patrimonial, así como los efectos que produzca el delito en la víctima, entendido desde un concepto diferente del daño personal de naturaleza civil, sino a los efectos de los problemas de integración que causa el delito. La teoría revisada, sugiere que los criterios que debe tener una adecuada determinación de la reparación civil, debe tener:

2.2.2.3.1.3.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil.

1. Extensión de la reparación civil

El artículo 93° del CP, dispone a la letra que: la reparación comprende:

- _ La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y,
- _ La indemnización de los daños y Perjuicios.

La aplicación de una u otra modalidad comprendida en el articulado, dependerá del caso concreto, puesto que no necesariamente se aplican ambas; la restitución del bien, solo resultara factible en delitos que atentan el patrimonio privado o del erario público (Peña, 2011).

a) La restitución del bien

El cometido esencial es de reponer la situación de las cosas, al estado anterior de la comisión del hecho punible. Modalidad de reparación, que por su singular naturaleza, únicamente resultará aplicable en el caso de bienes patrimoniales, no fungibles; de los cuales, el uso y/o empleo que se hace de ellos, si bien puede depreciar su valor en el mercado, su funcionalidad operativa se mantiene, a menos que se produzca una destrucción parcial o total del bien (Peña, 2011, p. 648).

En muchas ocasiones, la restitución no será suficiente para reparar el daño causado, puesto que la sustracción que ha sido objeto su titular, puede haber generado determinados daños y perjuicios, por lo que deberá aplicarse el concepto de “indemnización de daños y perjuicios” (Peña, 2011, p. 649).

b) La indemnización por daños y perjuicios.

La indemnización por daños y perjuicios viene a cubrir un amplio espectro de saber, de restituir, reparar y compensar a quien fue víctima de una agresión ilegítima. Conforme lo anotado, la acción indemnizatoria viene a comprender una serie de elementos, los cuales deben ser plenamente identificados y conceptualizados a fin de determinar su exacta amplitud, a tal efecto, hemos que remitirnos al artículo 1985° del Código Civil, que dispone a la letra lo siguiente: “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral...” (Peña, 2011, p.652).

c) El daño emergente y el lucro cesante

El daño emergente, se refiere a la necesidad de indemnizar a la víctima, conforme a una evaluación económica destinada a reparar estimativamente el grado de afectación ocasionado; es por ello, que convenimos que el “daño emergente”, se extiende a la compensación por los daños o perjuicios materiales, cuantificables en dinero, que recaen sobre el patrimonio de la víctima o perjudicado (Peña, 2011, p. 653).

Velásquez (citado por Peña, 2011, p. 654) menciona que el “lucro cesante”, se refiere, por su parte, a la utilidad, beneficio o ganancia que se deja de percibir por el uso o propiedades que emergen del bien, por el tiempo que permanecieron sustraídos o secuestrados.

d) El daño moral

Ghersi (citado Peña, 2011, p. 654) establece que los “daños morales” son aquellos que afectan los bienes inmateriales del ofendido, se trata de una lesión a los

sentimientos y que tiene eminentemente carácter reparatorio o de satisfacción.

En la esfera del “daño moral”, se comprende una distinción, entre aquellos que afectan directamente el patrimonio, susceptibles de valuación económica; y, aquellos que no tienen incidencia alguna sobre el patrimonio, pues, tienen una incidencia espiritual (Peña, 2011, p. 654).

A estos últimos los denomina Alastuey (citado por Peña, 2011, p. 655) como daños morales puros y abarcan, a modo de ejemplo, el dolor por la pérdida de un ser querido, el sufrimiento físico, la disminución de condiciones o aptitudes físicas como la salud, estética, sexualidad, aptitud para el deporte, etc.

2.2.2.4. El delito de Violación Sexual.

2.2.2.4.1. Concepto.

2.2.2.4.2. Regulación

El delito de Violación de la Libertad Sexual se encuentra previsto en el art. 170 del Código Penal, en el cual textualmente se establece lo siguiente: El que con violencia o grave amenaza obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

La pena será no menor de doce ni mayor de dieciocho años e inhabilitación conforme corresponda:

1. Si la violación se realiza a mano armada o por más sujetos.
2. Si para la Ejecución del delito se haya prevalido de cualquier posición o cargo la víctima, o de un relación de parentesco por ser ascendente, cónyuge, conviviente de este descendiente o hermano, por naturaleza o adopción o afines de la víctima de una relación proveniente de un contrato de locación de

servicios, de una relación laboral o si la víctima le presta servicios como trabajador del hogar.

3. Si fuere cometido por personal perteneciente a las fuerzas armadas, policía Nacional del Perú, Serenazgo, Policía Municipal o vigilancia privada, en ejercicio de su función pública.
4. Si el autor tuviera conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave.
5. Si el autor es docente o auxiliar de educación del centro educativo donde estudia la víctima.
6. Si la Víctima tiene entre catorce y menos de Dieciocho años de edad (Artículo modificado por el art. 1 Ley N°30076.Pub.el 20/08/2013).

Según Salinas Siccha,(2004) "El delito de violación se perfecciona con acciones sexuales. Es decir, mediante acciones con las que el agente involucra a otra persona en un contexto sexual determinado, entendiendo por contexto sexual toda situación para cuya valoración el autor de la conducta, cuando menos, acude a juicios de valor referentes al instinto humano que suscita atracción entre los sexos."

Noguera Ramos (1992) afirma que "no sólo debe ser suficiente la violencia física sino también continuada, porque tendrá que seguirse ejerciendo sobre la víctima hasta el instante en que se consuma el acto sexual o análogo."

Todo acto sexual, la tentativa de consumar un acto 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 otra persona, independientemente de la relación de esta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo (Organización Panamericana de la Salud 2005).

2.2.2.4.3. Elementos del delito Violación Sexual.

2.2.2.4.3.1. Tipicidad.

2.2.2.4.3.1.1. Elementos de la tipicidad objetiva

A. Tipicidad Objetiva .El delito de violación se perfecciona con acciones sexuales. Es decir, mediante acciones con las que el agente involucra a otra persona en un contexto sexual determinado, entendiendo por contexto sexual toda situación para cuya valoración el autor de la conducta, cuando menos, acude a juicios de valor referentes al instinto humano que suscita atracción entre los sexos. Dice (Salinas S. 2004).

B. Bien jurídico protegido.

La doctrina reconoce que lo que se tutela es la indemnidad sexual del menor, más que la libertad del menor que obviamente no existe en estos casos, se pretende en el caso del menor proteger su libertad futura, o mejor dicho, la normal evolución y desarrollo de su personalidad, el ejercicio de la sexualidad con ello se prohíbe en la medida en que puede afectar la evolución y desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o en su equilibrio psíquico en el futuro. Expresa Muñoz C.-2009

C. Sujeto activo.- Como lo señala Castillo Alva “el delito de violación sexual puede ser cometido por cualquier persona, independientemente del sexo que posea. Cualquiera puede atentar contra la libertad sexual de otro empleando violencia o amenaza. La mujer si bien no puede penetrar se encuentra en condiciones de poder obligar a un varón a que la penetre o a la práctica de una forma del sexo oral a otra mujer, o a un hombre, situación que representa la posibilidad de realizar de manera directa el injusto típico de la violación sexual. No cabe duda también respecto a que la mujer puede ser considerada como coautora del delito, bien porque ejerce el condominio del hecho con otras personas al emplear violencia o la grave amenaza para que otro realice el acto sexual u otro análogo o bien porque ella practica el acto sexual mientras otro realiza los comportamientos típicos de la violencia o grave amenaza” **SUJETO PASIVO DEL DELITO.-** Castillo Alva señala “No hay delito de

violación sexual si la supuesta víctima sobre la que se emplea la fuerza física o la grave amenaza y se practica el acto sexual u otro análogo se encuentra muerta o si el comportamiento recae sobre un cadáver” (Castillo Alva, 2002).

“Existe dolo cuando el sujeto realiza el acto con conciencia y voluntad de realizar el tipo objetivo, es decir, el sujeto sabe lo que hace y lo quiere hacer. La conciencia es el conocimiento de estar realizando el tipo objetivo, debe ser actual, es decir debe estar presente en el momento que se realiza el hecho; el conocimiento no tiene que ser exacto o científico, sino el propio de un profano-persona promedio-. No se exige que el sujeto conozca que ese hecho está en contra del ordenamiento jurídico. La voluntad es querer realizar los elementos objetivos del tipo”. Opina (Bramont A .2005).

D. Sujeto pasivo.- El sujeto pasivo en este delito es indeterminado, puesto que puede ser cualquier persona (Peña Cabrera, 2002).

E. Tipicidad Sujetiva.

Necesariamente se exige la presencia del conocimiento y voluntad del agente para la configuración del injusto penal de violación sexual. Circunstancia que imposibilita la violación sexual por comisión culposa o imprudente.

El elemento subjetivo en el comportamiento delictivo de violación sexual lo constituye el dolo, esto es, el agente actúa con conocimiento y voluntad en la comisión del evento ilícito. La violación implica una actitud de abuso de la libertad de otro pues se actúa en contra de su voluntad; requiere, por tanto, necesariamente del dolo, que no es otra cosa que la mala intención, es decir, la intención de acometer sexualmente a una persona en contra de su voluntad. Dice (Salinas S. 2004).

2.2.2.4.3.2. Antijuricidad.

Cuando se evalúa la antijuricidad se debe verificar si en el hecho ilícito concurre alguna causa de justificación de las previstas en el artículo 20 del CP, que eximen de responsabilidad penal al autor del injusto. Por la naturaleza del delito, es difícil verificar en la realidad concreta alguna violación sexual en la que conjura una causa

de justificación. Aunque el inciso 2 del artículo 20 del CP –que exime de responsabilidad penal al menor de edad, no es una posibilidad meramente teórica, pues puede presentarse y se han visto casos, además que no existe dificultad probatoria a diferencia de las otras causales, pues basta con el documento que acredite la minoría de edad para alejar al autor del *ius puniendi* del Estado; y, en este caso, no se hablaría de un delito sino de una infracción, y tampoco acarrearía la imposición de una pena sino una medida socio-educativa. Dice (Salinas S. 2004).

2.2.2.4.3.3. Culpabilidad

Respecto del delito de Violación Sexual de Menor de Edad, “Se entiende que en esta hipótesis delictiva, el agente sustituye al pene u objetos con apariencia de pene, con partes del cuerpo que puedan cumplir la misma finalidad cual es acceder sexualmente a la víctima. Partes del cuerpo comprende cualquier órgano o miembro corporal que indudablemente tenga apariencia de pene. El supuesto se presenta cuando por ejemplo, el agente introduce por la vagina o el ano del sujeto pasivo, los dedos, la lengua, la mano completa, etc. Aquí las partes del cuerpo a que hace referencia el tipo penal, pueden ser tanto del agente como de la misma víctima, pues aquel muy bien haciendo uso de la fuerza puede coger la mano de su víctima-mujer por ejemplo e introducirlo en su vagina. (Salinas Siccha-2005).

2.2.2.4.3.4. Tentativa.

Al constituir un delito de resultado es posible que el injusto penal quede en grado de tentativa, es decir, que el agente inicia la comisión del acto o acceso carnal sexual o analago que ha decidido voluntariamente realizar; sin embargo por causas extrañas a su primigenia intención no logra su finalidad de acceder sexualmente o voluntariamente no considera consumar el hecho punible. El agente por causas extrañas no consigue penetrar a su víctima o en su caso voluntariamente decide no penetrarla o introducirle objetos de apariencia sexual o partes del cuerpo. (Salinas S. 2013)

2.2.2.4.3.5. Consumación.

El delito de acceso sexual de menor se perfecciona o consume con la penetración total o parcial de la víctima menor, ya sea vía vaginal, anal (contranatura) o bucal. O en su caso, cuando comienza la introducción de objetos o partes del cuerpo en la cavidad vaginal o anal del sujeto pasivo. (Salinas S. 2013).

2.2.2.4.3.6. Autoría y Participación.

El delito de acceso carnal sexual sobre menores puede perfeccionarse por cualquiera de las formas prevista en el código penal.

Así puede presentarse la **autoría** directa cuando una sola persona realiza los elementos de tipo. La autoría mediata aparece cuando el agente aprovecha o induce error a un tercero para que realice el acceso sexual con un menor de 14 años haciéndolo creer que este tiene una edad superior.

La coautoría se perfecciona cuando 2 o más personas en concierto de voluntades y con pleno dominio del hecho y reparto de roles y funciones, logra consumir el acceso sexual sobre su víctima menor 18 años.

La complicidad primaria se configura cuando el cómplice en forma dolosa, presta la habitación donde el agente realiza el acto sexual sobre el menor o en el peor de los casos personalmente conduce al lugar donde el autor impondrá el acto carnal sexual.

La complicidad secundaria el sujeto con pleno conocimiento de la finalidad, presenta su vehículo a su víctima menor al lugar donde consumirá el delito, en conclusión. Estaremos ante la complicidad secundaria siempre y cuando se llegara a establecer que así, el cómplice no haya prestado su vehículo, el agente igual habría cometido su delito haciendo uso de otro. (Salinas S. 2013)

2.2.2.4.3.7. Penalidad.

El agente del delito de acceso carnal sexual sobre un menor será sancionado según corresponda la edad de la víctima del siguiente modo:

- Si aquella cuenta con una edad menor de 10 años, la pena será de cadena perpetua.
- Si la víctima tiene una edad mayor de 10 años y menor de 14, la pena privativa de libertad será menor de 30 no mayor de 35. En el caso que el sujeto pasivo
Tenga una edad mayor de 14 y menos de 18 años, la pena privativa de Libertad podrá ser entre no menor de 25 ni mayor de 30. (Salinas S. 2013).

2.2.2.4.4. Grados de desarrollo del delito

El delito de Violación Sexual de Menor de edad, se asume a título de consumación. Siendo así, el delito en mención no admite la tentativa.

2.2.2.5. El delito de Violación Sexual de Menor de Edad en la sentencia en Estudio.

2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos.

De los hechos que sustentan el ilícito penal tenemos: Que la segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Chiclayo, presenta el caso de una menor de edad, ultrajada sexualmente bajo amenaza que si contaba a sus padres lo que pasaba, le iba a hacer daño a sus padres, por eso la menor callaba, dándose cuenta la madre de la menor cuando vio que la niña tenía un chupetón en el cuello, fue donde se percato que su hija había sido ultrajada sexualmente, en ese instante la niña cuenta a sus padres la forma y modo en como el señor "B". la ultrajo, los hechos sucedieron a bordo de vehículo volquete que conducía el acusado de propiedad del padre de la menor, cuando este la llevaba a su centro educativo, hecho que realizo en 03 ocasiones, el veintiocho de Setiembre del dos mil doce, el dieciocho de Octubre del dos mil doce y el cinco de noviembre del dos mil doce, la niña en esa época tenía 13

años 5 meses 4 días de nacida, el agresor sabía la edad que tenía la niña, porque era el chofer del padre de esta niña y su agresor en esa época tenía treinta años de edad. A lo largo del juicio ha logrado probar la culpabilidad del acusado con pruebas consistentes en documentales donde demuestra la edad que tenía la niña en el dos mil doce, 13 años, la declaración de la agraviada, los dictámenes periciales del médico legista como del sicólogo donde se demuestra el grado de afectación psicológica que tiene la niña, estado ansioso depresivo producto de violación sexual, concluyéndose que la niña se encuentra ansiosa con depresión producto de un abuso sexual por persona conocida.

Luego de las investigaciones realizadas por el órgano competente en este caso fue en primera instancia el Juzgado Penal Colegiado Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, quien sentenció a la persona de iniciales: B (Chofer del padre de la menor) como autor del delito contra la Libertad Sexual En Su Figura De Violación Sexual De Menor, tipificado en el artículo 173 inciso 2 del código penal; en agravio de la menor de las iniciales "A".

Al rendir su instructiva el imputado B. se declara inocente de los hechos, y que en su calidad de chofer siempre traslado a la menor en compañía de su padre, y que la imputación obedece a haberse negado a tener relación sentimental con la madre de la menor.

La denuncia fue realizada por la parte agraviada ante la fiscalía de turno :segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Chiclayo, y es así que es la Segunda Sala Penal de Apelaciones que ve este caso y al análisis de dicha resolución confirma la sentencia de primera instancia.(Exp.N°03286-2013-51-1706-JR-PE-04).

2.2.2.5.2 La pena fijada en la sentencia en estudio.

De acuerdo al contenido de la sentencia la pena fijada fue: Treinta años de pena privativa de libertad, que será computada desde el día que sea capturado (Expediente N°03286-2013-051-2013-1706-JR-PE-04.)

2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio

La reparación civil fijada fue de S/. 7,000 nuevos soles, en favor de la parte agraviada (Expediente N° N°03286-2013-051-2013-1706-JR-PE-04).

2.3. MARCO CONCEPTUAL.

Análisis. Distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios o elementos (Real Academia Española, 2001).

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

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

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

Distrito Judicial. Demarcación establecida en las leyes que regulan el funcionamiento del Poder Judicial, para determinar los alcances de la jurisdicción de los tribunales y los juzgados. En el derecho procesal dicese de la circunscripción territorial sobre la que se extiende la competencia de una jurisdicción (Diccionario jurídico fundamental 2002).

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

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

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

Máximas. Principio de derecho aceptado únicamente para interpretar un texto, resolver una situación o aplicarlo a un problema o caso jurídico (Ossorio, 1996).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Variable. Justiprecio. Cálculo o apreciación del valor de las cosas. Aumento del precio de algo, por cualesquiera circunstancias (Ossorio, 1996).

III. METODOLOGIA.

3.1. Tipo y nivel de la investigación.

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

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

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

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

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

compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

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

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

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

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

Descriptiva. Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

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

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

3.2. Diseño de la investigación.

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

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

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

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

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión

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

3.3. Unidad de análisis

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

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

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

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación

(ULADECH,2013) es un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: : proceso penal donde el hecho investigado fue un delito; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia producto del desarrollo normal del proceso judicial; con decisiones condenatorias;

cuya fue pena principal aplicadas en la sentencias fue, la pena privativa de la libertad; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia); pertenecientes al Distrito Judicial de Lambayeque-Chiclayo.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, perteneciente al Juzgado Penal Transitorio de la Corte Superior de la ciudad de Chiclayo, del Distrito Judicial de Lambayeque.

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

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual. La operacionalización de la variable se encuentra en el **anexo 2**.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

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

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

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se

caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

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

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

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

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

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

3.6.1. De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.6.2. Del plan de análisis de datos.

3.6.2.1. La primera etapa.

Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una. Aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.6.2.2. Segunda etapa.

También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

3.6.2.3. La tercera etapa.

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

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4.

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

3.7. Matriz de consistencia lógica.

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación Sexual de Menor de Edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N°03286-2013-51-1706-JR-PE-04., del Distrito Judicial del Lambayeque-Chiclayo- 2016.

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación Sexual de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial Lambayeque-Chiclayo 2016?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación Sexual de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial Lambayeque-Chiclayo 2016.
	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

3.8. Principios éticos.

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).

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

3.9. Hipótesis.

El estudio no evidencia hipótesis; porque comprende el estudio de una sola variable (Calidad de las sentencias). Además, el nivel del estudio es exploratorio descriptivo y en lo que respecta al objeto (sentencias) existen pocos estudios. Por estas razones el estudio se orientó por los objetivo.

**IV.
RESULTADOS.**

4.1. Resultados.

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]	
Introducción JUZGADO :COLEGIADO TRANSITORIO EXPEDIENTE N°:03286-2013 JUECES: M. B. R. LL. R.H.S. CH. R S. Z. F. ACUSADO: B. DELITO: VIOLACION SEXUAL DE MENOR AGRAVIADO: A. <p style="text-align: center;"><u>SENTENCIA</u></p> Resolución Numero: SEIS Chiclayo, siete de octubre Del año dos mil catorce.-		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> 2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i> 3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i>					X						10

<p>VISTA en audiencia oral y pública la presente causa, se produce a dictar sentencia bajo los términos siguientes:</p> <p>I.- PARTE EXPOSITIVA</p> <p>1.1.- SUJETOS PROCESALES</p> <p>1.1.1.-Parte acusadora: Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Chiclayo</p> <p>1.1.2.- Parte acusada: B, identificado con documento nacional de identidad número (.....), de 32 años, natural de Chiclayo, departamento de Lambayeque, nacido el nueve de mayo de mil novecientos ochenta y dos, estado civil soltero-conviviente con D. R. N. P., tiene una hija, de ocupación chofer, con grado de instrucción quinto de secundaria, hijo de A. S. T. y de A V. A., con domicilio real en el caserío Las Canteras, Patapo, no registra antecedentes penales, no tiene tatuajes ni cicatrices, si tiene una casa de su propiedad que está ubicada en su domicilio, no tiene apodo.</p> <p>1.1.2.- Parte Agraviada: A.</p> <p>1.1.3.- ACTOR CIVIL: C.</p>	<p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/</i> En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. 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>1.2.- ALEGATOS PRELIMINARES- IMPUTACION</p> <p>1.2.1.- DEL FISCAL</p> <p>Señala la señora fiscal que el caso que presenta es de una menor de edad de 13 años ultrajada sexualmente por el acusado los hechos sucedieron en el año dos mil doce en circunstancias que la menor a bordo del vehículo volquete que conducía el acusado de propiedad del padre de la menor, en esas circunstancias exactamente el veintiocho de setiembre del dos mil doce a la una de la tarde, es cuando la menor aborda el vehículo, lo toma en el paradero de Patapo rumbo a Pomalca, el acusado maliciosamente finge que el vehículo se malogra entre Pomalca y Patapo, baja, levanta la capota de adelante, besa a la menor a la fuerza, le baja el pantalón de buzo, su calzón y la viola sexualmente, le introduce su pene en su vagina. Luego de lo sucedido dos veces más, el dieciocho de octubre del dos mil doce en iguales</p>	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. SI cumple</p>				X							

Postura de las partes	<p>circunstancias, a la misma hora una de la tarde cuando la niña aborda el mismo vehículo para trasladarla a su colegio porque era propiedad de su padre. La tercera, el cinco de noviembre del dos mil doce dentro del mismo vehículo. Las tres veces dentro del vehículo volquete conducido por el acusado B. Fue ultrajada, bajo amenaza que si contaba a sus padres lo que pasaba, le iba a hacer algo a sus padres, por eso la menor callaba lo que le hacía. Dándose cuenta su madre cuando vio que la niña tenía un chupetón en el cuello, fue donde se percato que la menor había sido ultrajada sexualmente, en ese instante la niña cuenta a sus padres la forma y modo en cómo este señor había venido ultrajándola en tres oportunidades. La niña en la época de los hechos tenía 13 años 5 meses 4 días de nacida, pues nació el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve. El acusado sabía la edad que tenía porque manejaba el vehículo del padre de la menor y la llevaba al colegio donde cursaba el primero de secundaria. Afectando el desarrollo normal de la menor. En tal sentido el Ministerio Publico promete probar que los hechos narrados por la menor agraviada, esto es la violación sexual, han sido cometidos por una persona de edad, que en esa época tenía treinta años de edad, segundo que los hechos narrados constituyen el delito de violación sexual, tercero que la persona que realizo la violación sexual en tres oportunidades de una niña de trece años es B, cuatro que cuando sucedieron los hechos la menor tenía 13 años 5 meses 4 días y que existe la necesidad de castigar penalmente al imputado con Treinta años de pena privativa de la libertad al haber vulnerado un bien jurídico protegido como es la indemnidad sexual afectando el desarrollo integral de la menor.</p> <p>1.2.2.- DE LA ACTORA CIVIL El abogado defensor refiere que el acusado basándose en la confianza depositada por el padre de la menor se aprovechó para ultrajar sexualmente a la menor en el volquete que se le había confiado para dejar a la menor al colegio Con esos actos ha generado a su patrocinada un trauma sicológico, que acreditara con la prueba documental que ha presentado, bajaron sus notas, para salir a la calle no tiene el mismo ánimo, además el daño ocasionado a su patrocinada,</p>	<p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
------------------------------	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>solicitar una reparación civil de veinticinco mil nuevos soles para que pueda seguir tratamiento psicológico.</p> <p>1.2.3.- DE LA DEFENSA DEL ACUSADO Señala el abogado defensor, que contrariamente a lo expuesto por la fiscal, a lo largo del juicio demostrara que no es autor de este grave hecho. Demostrara también en su calidad de chofer siempre traslado a la menor en compañía de su padre G. C. B. Que la imputación obedece a haberse negado a tener una relación sentimental con la madre de la menor y culminara solicitando la absolución de su patrocinado.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la claridad; pretensión de la defensa del acusado; la calificación jurídica del fiscal la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil.

<p>obviamente no existe en estos casos, se pretende, en el caso del menor, proteger su libertad futura, o mejor dicho, la normal evolución y desarrollo de su personalidad (...) el ejercicio de la sexualidad con ellos se prohíbe en la medida en que puede afectar la evolución y desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o en su equilibrio síquico en el futuro”</p> <p>SEGUNDO: DE LA VALORACION DE LAS PRUEBAS POR LAS PARTES.</p> <p>2.1. DEL FISCAL:</p> <p>Señala el Ministerio Público que:</p> <p>1.- A lo largo del juicio ha logrado probar la culpabilidad del acusado con pruebas consistentes en documentales donde demuestra la edad que tenía la niña en el dos mil doce, 13 años, la declaración de la agraviada, los dictámenes periciales del médico legista como del sicólogo donde se demuestra el grado de afectación psicológica que tiene la niña, estado ansioso depresivo producto de violación sexual conforme al protocolo de pericia psicológica 13376-2012 donde concluye que la niña se encuentra ansiosa con depresión producto de un abuso sexual por persona conocida.</p>	<p>valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple</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</p>											
<p>2.- También el certificado médico legal 12909, en conclusiones himen signos de desgarramiento antiguo, tomando en cuenta que el hecho, tuvo lugar el día 18 de setiembre, 18 de octubre y cinco de noviembre donde se deberá tener en cuenta que el certificado médico fue tomado 10 o 12 días posteriores al último acto sexual.</p> <p>3.- Estas son pruebas fehacientes, más la declaración de la menor donde se ha podido advertir la afectación. El plenario 25-2008 cuando el agraviado es el único testigo ausencia de incredulidad no existe entre el imputado y los agraviados algún tipo de odio. Verosimilitud es decir la coherencia y solidez y la existencia de la incriminación que ha permanecido no se ha desvanecido en el</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la</p>					<p>X</p>						

Motivación de la pena	<p>3.- La madre ha dicho que el hecho se descubrió por su tío en una fiesta ferial de Pomalca, entre el acusado y la agraviada habían miradas que no les parecía; sin embargo, la menor narrado que el hecho se descubrió por la madre, porque se enteró que tenía una lesión en el labio. Otro indicio que no hay certeza, es que la menor ha dicho que fue víctima de violación cuando la llevaba de las canteras a Chiclayo y cuando llegaba a Patapo, eso lo dice en la entrevista psicológica y sin embargo ella manifiesta que fue llegando a Pomalca. Además ha dicho que la primera vez de los hechos ella estaba con buzo porque tenía física sin embargo en entrevista y protocolo de pericia psicológica que estaba con falda dice me subió la falda y el señor me bajo el pantalón. Siendo el delito violación secreto donde la víctima es la agraviada y la única testigo del hecho, siendo un delito tan grave este hecho lo pone fijo en su mente el relato debe ser uniforme a lo largo del proceso, sin embargo en el presente caso no existe esa uniformidad de la que tiene el magistrado estar convencido para llegar a una sentencia.</p> <p>4.- También debe tenerse en cuenta cuando la madre y la menor acuden al examen médico legista ellas refieren que fueron dos veces del acto sexual el 18 y 5 de noviembre aquí ha dicho en tres oportunidades, sin embargo en hechos, acciones casi inmediatas ha manifestado otra cosa.</p> <p>5.- La menor ha referido que fue víctima de violación, a lo largo del trayecto de la carretera de las canteras a Chiclayo tener en cuenta que es vía bastante tráfico para diferentes zonas, no ha habido corroboración exacta del lugar donde se cometió el delito. Tener en cuenta por sentido común que salía 12.80 en un vehículo combi que es liviano y que tardaba de 50 a una hora para llegar a su destino sin embargo en el vehículo en que se cometió el delito un volquete más pesado que incluso pudo haber estado cargado con material, no tarda cuarenta, una hora de tiempo, el imputado ha manifestado que tardaba una hora y media a trasladarse a Chiclayo corrobora con la declaración de la madre y de la menor que no llegó tarde y la madre no tuvo queja en ese sentido, si se calcula 123.10, 12.15 y una hora</p>	<p><i>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 prueba se ha destruido los argumentos del acusado). Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de</i></p>										
------------------------------	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>que demora 1.40 1.45 sin embargo la entrada era 1.30. Esas son las razones que se debe tener en cuenta para llegar al resultado. No hay uniformidad en el relato inculpativo.</p> <p>6.- No se ha llegado a desvirtuar la presunción de inocencia, solicita la absolución de su patrocinado.</p>	<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.</i></p> <p>Si cumple</p>										
Motivación de la reparación civil	<p>TERCERO: DE LA VALORACION JUDICIAL DE LAS PRUEBAS</p> <p>3.1 HECHOS PROBATORIOS:</p> <p>Durante el debate probatorio se ha acreditado lo siguiente:</p> <p>1.- En el año dos mil doce, el acusado B, ha trabajado como chofer del vehículo volquete del padre de la menor agraviada, G. C., incluso tenía amistad con la familia de la agraviada y llegaba a su domicilio en algunas ocasiones, tal como se acredita con la declaración del acusado B, de la madre de la menor agraviada C. y de la menor agraviada de iniciales A.</p> <p>2.- La menor agraviada de iniciales A, reside en la localidad de Patapo y en el año dos mil doce cursaba el segundo grado en el colegio (.....) de la ciudad de Chiclayo, por tanto tenía que trasladarse desde Patapo a Chiclayo para asistir a su centro educativo, siendo su hora de ingreso una y treinta de la tarde y de salida seis y cincuenta y cinco, acostumbrado a salir de su domicilio doce y diez a doce y cuarto, tal como se acredita con la declaración de la agraviada y de su madre C.</p> <p>3.- El veintiocho de setiembre del dos mil doce, la agraviada fue víctima de violación sexual, por parte del acusado B, hecho ocurrido en circunstancias que la menor agraviada salió de su domicilio en la localidad de Patapo, a fin de tomar movilidad para que la traslade a su centro de estudios, y el acusado salía en el volquete, haciéndola este subir al vehículo, para después en el trayecto, antes de llegar a Pomalca, detenerse en un lugar desolado,</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos,</i></p>				X						

	<p>simulando un desperfecto en el volquete, levanto la capota, la cogió de los hombros, la beso a la fuerza, para después sacarle a ella su buzo y el su trusa, y ultrajarla sexualmente, habiendo demorado tal acción cinco minutos, por lo que llego a su centro de estudios a la una y treinta y cinco de la tarde, tal como se acredita con la declaración de la agraviada.</p> <p>4.- Estos hechos se han reiterado el dieciocho de octubre entre un cuarto para la una y la una de la tarde, en similares circunstancias, cuando la agraviada se dirigía a su centro de estudios y el acusado la hizo subir al volquete y en el trayecto se detuvo para violarla sexualmente, oportunidad en que el acusado las beso en las piernas, el ombligo y le cogió los senos. Asimismo, el cinco de noviembre del dos mil doce, el acusado la violo en el mismo vehículo y a la misma hora, pero en esta oportunidad el acusado le pidió que le bese sus partes, tal como se acredita con la declaración de la agraviada, quien ha sindicado al acusado como la persona que la ultrajo sexualmente.</p> <p>5.- La menor agraviada de iniciales A, presenta himen con desgarramiento antiguo, tal como se acredita con el examen del perito médico H.P. R. G. quien expidió el certificado médico legal número 01209, de fecha veintiséis de noviembre del dos mil doce, indicando que esta conclusión se basa en el hallazgo de bordes fibrosados y engrosados, quiere decir cicatrización, desgarramiento previo, que es característico de recomposición de tejido producto de una lesión con más de diez días de antigüedad.</p> <p>6.- La agraviada al ser examinada por el perito psicológico J. E. C. H., presento patrones emocionales y de comportamiento en proceso de desarrollo y estructuración con pobre desarrollo de su autoestima, con características de marcada necesidad de afecto como de seguridad, control, pertenencia, reconocimiento y logro, ligera tendencia a la extroversión, estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuentemente abuso sexual por persona conocida y de confianza. En el aspecto de la</p>	<p><i>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>sexualidad, en proceso de identificación con rol y género, presentando alteración y tensión en su impulso sexual como de preocupación del desarrollo de su sexualidad, refiriendo tocamientos y abuso sexual por parte de persona conocida y como de confianza tanto por la familia, como de la examinada. Habiéndose sugerido evaluación y terapia sobre los hechos evidenciados, tal como se acredita con la evaluación del perito respecto del Protocolo de Pericia Sicológica número 013376-2012, realizado en juicio, donde indico además en cuanto al grado de afectación sicológica , que ha encontrado una evidente afectación, hasta el momento de la entrevista y que era necesario, urgía una terapia.</p> <p>7.- El acusado es una persona que presenta rasgos de personalidad emocionalmente inmaduro, inestable, egocéntrico, con tendencia a la manipulación, presenta dificultades en el control de impulsos y se muestra proclive a la aventura, denotando disminuida capacidad autocritica, es decir es una persona libertina, aventurera, con pobre capacidad de reconocimiento de sus errores, tal como se acredita con el examen del perito E. G. C. H., quien explico el Protocolo de Pericia Sicológica número 2282-2013-PSC.</p> <p>8.- Con la copia del documento nacional de identidad de la menor agraviada, oralizada en juicio, se acredita que esta nació el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve, por lo que a la fecha de los hechos contaba con trece años de edad.</p> <p>9.- La menor agraviada no conto lo sucedido a sus padres, por haber sido amenazada por el acusado, siendo descubiertos los hechos de manera circunstancial, cuando en una fiesta realizada en Pomalca, el acusado se quedó mirando a la agraviada y esta al acusado, hecho que fue advertido por un familiar, quien hizo notar este hecho a la madre de la menor, lo que motivo que doña C, le preguntara a su hija y finalmente la llevara al médico, tal como se acredita con la declaración de dicha testigo, con la declaración de la menor agraviada, quien ha referido que tuvieron algo así como una</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>relación de enamorados pero por amenaza del acusado, quien le dijo que ella sea su enamorada.</p> <p>3.2.- HECHOS NO PROBADOS:</p> <p>10.- No se acreditado que exista algún motivo de enemistad entre la agraviada o su familia con el acusado, como para imputarle hechos falsos, es más conforme ha aceptado el acusado, trabaja para el padre de la menor agraviada y visitaba su domicilio, por lo que sus relaciones eran buenas.</p> <p>11.- No se ha acreditado que la madre de la menor agraviada tuviera algún motivo para inducir a su hija a imputar falsamente los hechos al acusado.</p> <p>12.- No se ha acreditado que la menor agraviada hubiera tenido relaciones sexuales con otra persona que sea el acusado.</p> <p>13.- No se acreditado que el acusado registre antecedentes penales.</p> <p>CUARTO: JUICIO DE SUBSUNCION O TIPICIDAD.</p> <p>4.1.- Que, efectuando el juicio de tipicidad, resulta que los hechos debidamente acreditados en juicio se subsumen en el tipo penal previsto por el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, por cuanto se ha acreditado, más allá de toda duda razonable, que la agraviada y el acusado han sostenido relaciones sexuales en los meses de setiembre, octubre y noviembre del año dos mil doce, en el interior del vehículo volquete que el acusado conducía, fechas en que la menor agraviada contaba con trece años de edad.</p> <p>QUINTO: VINCULACION DEL ACUSADO CON EL DELITO</p> <p>5.1.- Valorar la prueba actuada en juicio, se advierte que la única prueba de cargo directa que hay contra el imputado es la</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>declaratoria de la agraviada, sin embargo, este colegiado considera que tiene suficiente entidad para ser considerada prueba de cargo y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado conforme al Acuerdo Plenario número 02-2005/CJ-116, que precisa que tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus, testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se advierte razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, siendo las garantías de certeza las siguientes: 1) Ausencia de Incredibilidad subjetiva. Es decir que no existan relaciones entre el agraviado e imputado basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza, b) Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria y c) Persistencia en la incriminación, con las que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.</p> <p>5.2.- En el presente caso, teniendo en cuenta lo señalado en el acuerdo plenario, dichas exigencias si se cumplen, por lo siguiente: en cuanto al primer supuesto 1) Ausencia de incredibilidad subjetiva: No se establecido que han existido entre el imputado, la agraviada y sus familiares, odio, enemistad o animadversión que pudieran haber llevado a la agraviada a imputarle hechos falsos; todo lo contrario, se ha establecido que las relaciones del acusado con la agraviada y sus familiares eran buenas, tan es así que trabajaba para el padre de la agraviada e incluso visitaba su domicilio. En relación a la verosimilitud, se cumple pues la declaración de la menor agraviada quien ha señalado al imputado como el autor del ilícito penal materia de imputación, además de ser coherente y sostenida, existen corroboraciones de carácter objetivo como las siguientes: 1) La menor agraviada ha referido haber sido</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ultrajada por el acusado, en el interior del volquete de su padre que el acusado conduce, y con efecto el propio acusado ha admitido haber sido trabajador del padre de la menor y manejaba dicho vehículo, lo que concuerda con lo que sostiene la agraviada, 2) Refiere la menor, que los hechos se realizaron en el trayecto de Patapo a Chiclayo cuando venía a su centro educativo y en efecto la agraviada cursaba estudios en esta ciudad, por lo que tenía que trasladarse a Chiclayo, 3) El acusado ha admitido haber trasladado a la menor agraviada de Patapo a Chiclayo, en el volquete que conducía y que estuvieron los dos solos, lo que constituye un indicio de oportunidad. 4) La menor agraviada ha indicado que el acusado habría demorado en violarla unos cinco minutos y que llegó a su centro educativo a la una y treinta de la tarde y el acusado ha referido que de las canteras Patapo, hace hora y media, hora y veinte, hora y cuarenta, que el día que la trajo salieron doce y siete más o menos, lo que concuerda con la hora en que la menor agraviada refiere haber llegado a su colegio, cinco minutos tarde, esto es a la una y treinta y cinco de la tarde ya que, la menor dijo que cinco minutos había demorado la acción, 5) El certificado médico legal, que acredita que la agraviada presenta desfloración antigua, 6) En el protocolo de pericia psicológica explicado en juicio por el psicólogo J. E. C. H., se indica que la agraviada presenta estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuente abuso sexual. Todas estas corroboraciones nos llevan a concluir en la veracidad del testimonio de la menor. En cuanto a la tercera exigencia, la agraviada ha sido persistente en su incriminación, señalando en el juicio oral que el imputado la violó en tres oportunidades, indicando las fechas en que se realizaron, lo que también sostuvo ante el médico legista, pues conforme se advierte del certificado médico legal, en el rubro correspondiente a data, ingresado a juicio, refiere que en la data, (esto es el veinticuatro de setiembre), estando en un volquete la persona que manejaba dicha unidad, (persona conocida) en contra de su voluntad, la viola. Señalo igualmente que el día dieciocho de octubre y el cinco de noviembre aproximadamente a la misma hora y circunstancias, se repite el hecho, refiriendo lo mismo al</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>momento de ser sometida al examen psicológico.</p> <p>5.3.- Sobre los argumentos de la defensa, en cuanto sostiene que la imputación obedece a haberse negado a tener relación sentimental con la madre de la menor, se tiene que esto además de haber sido desmentido por doña C, madre de la menor, quien ha referido en juicio que no ha tenido ninguna relación sentimental con el acusado y que no lo ha enamorado, como tampoco este le ha enamorado a ella, la defensa no ha demostrado su tesis con ningún medio probatorio. Todo lo contrario, ha sido descartada con la prueba actuada, la que ha permitido establecer que el acusado es el autor del delito imputado.</p> <p>5.4.- Respecto a lo que sostiene la defensa de posibles contradicciones entre la menor agraviada y su madre sobre la forma en cómo se descubrieron los hechos, no son tales, pues ambas han coincidido que ha sido con posterioridad a la fiesta que la agraviada le conto a su madre que había sido violada por el acusado que demoro en contarle. Tampoco tiene sustento, lo que refiere la defensa que la menor ha dicho que fue víctima de violación cuando las llevaba a las canteras a Chiclayo y cuando llegaba a Patapo, y que eso lo dice en la entrevista psicológica; sin embargo, lo que sostiene la defensa no se corresponde con la realidad, pues la agraviada ha sido coherente y uniforme tanto en lo declarado en juicio como la versión que ha proporcionado en el relato de la pericia psicológica.</p> <p>5.- En relación a lo que señala el abogado defensor, que cuando la madre y la menor acuden al examen médico legista, refieren que fueron dos veces del acto sexual y que en el juicio ha señalado que son tres, debe señalarse que el abogado evidentemente no ha estado atento a la actuación de los medios probatorios pues en la data del certificado médico legal, que conforme lo indico el perito, es la versión que da la parte agraviada se ha indicado tres fechas, que son las mismas que refirió en su declaración en juicio</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>6.- Sobre lo que argumenta la defensa, que el trayecto de la carretera donde la menor ha referido que fue víctima de violación, es una vía de bastante tráfico, además que no ha habido corroboración exacta del lugar donde se cometió el delito. Es necesario precisar que la agraviada ha señalado que el acusado la sometió al acto sexual en una parte desolada, y que además cuando la parte delantera del vehículo, ello sumado al tiempo breve que duro el acto sexual, cinco minutos según lo referido por la menor, y que el vehículo ha sido un volquete, ha permitido que la acción se realice sin ser advertida por otras personas.</p> <p>7.- En tal sentido se descartan los argumentos esgrimidos por la defensa del acusado.</p> <p>SEXTO: JUICIO DE ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD</p> <p>6.1.- En el presente caso no se ha logrado determinar la existencia de causas que justifiquen la conducta del acusado B., por el delito que se le imputa como para llegar a la antijuridicidad.</p> <p>6.2.- Con relación a la culpabilidad, debe considerarse que en el momento de los hechos el acusado era una persona mayor de edad y ha cometido el delito en pleno uso de sus facultades mentales, sin que existan elementos de prueba actuados en juicio que demuestre lo contrario; además por la forma y circunstancias como se han producido los hechos ha podido comprender la actitud de su conducta; e incluso ha tenido la posibilidad de realizar conducta distinta, y no lo hizo, en consecuencia al resultar el juicio de tipicidad positivo, corresponde amparar la pretensión punitiva por la representante del Ministerio Público.</p> <p>SETIMO: PRESUNCION DE INOCENCIA FRENTE AL TEMA PROBATORIO</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>7.1.- Uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la PRESUNCION DE INOCENCIA que se convierte dentro de un Estado de derecho como la principal garantía del procesado, tal es así que según nuestra normatividad ha sido llevado a un derecho fundamental por nuestra Constitución, conforme se puede verificar en su artículo 2° inciso 24 literal “e”.</p> <p>7.2.- El principio antes mencionado, como una presunción iuris tantum, implica que debe respetarse en tanto y en cuanto no se pruebe lo contrario, situación que no ha sucedido en el presente caso donde existe prueba suficiente que determina la autoría del acusado con los hechos materia de acusación.</p> <p>OCTAVO: DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA</p> <p>8.1.- Para la aplicación de la pena al acusado, debe tenerse en cuenta que el delito previsto en el artículo 173° inciso 2 del Código Penal prevé una pena privativa de libertad no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años. Que el representante del Ministerio Publico está solicitando se imponga al acusado J. L. S. V. TREINTA AÑOS de pena privativa de la libertad.</p> <p>8.2.- Para la determinación de la pena concreta a acusado, resultan aplicables los artículos 15 y 46 del Código Penal, precisándose que el primer supuesto contiene criterios generales para la determinación de la pena, como son que con la comisión del hecho se ha logrado afectar los intereses de la víctima al tratarse de un delito consumado, mientras que con respecto al segundo supuesto, debe considerarse con relación a la naturaleza de la acción, que debe estarse a las propias agravantes del tipo, al igual que en lo referente a los medios empleados, mientras que con respecto al daño este se ha producido al haberse afectado sexualmente a la menor agraviada, y en cuanto a las condiciones personales, debe considerarse por un lado que estamos ante una persona de escaso nivel educativo (secundaria completa) y por otro lado que es una</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>persona que no registra antecedentes penales.</p> <p>8.3.- Que no presenta ninguna circunstancia atenuante para reducir la pena por debajo del mínimo legal, si se tiene en cuenta que el acusado no ha aceptado los cargos, no es un sujeto con responsabilidad restringida pues es una persona de treinta y dos años de edad, por lo que el colegiado considera que en este caso corresponde imponerle el extremo mínimo, esto es treinta años de pena privativa de la libertad.</p> <p>8.4.- Asimismo, por el principio de legalidad, de conformidad con el artículo 178-A del Código Penal este colegiado debe disponer que previo examen del psicólogo sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación.</p> <p>NOVENO: DETERMINACION DE LA REPARACION CIVIL</p> <p>9.1.- En cuanto a la reparación civil, según el artículo 93° del Código Penal comprende tanto la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios.</p> <p>9.2.- En el presente caso, atendiendo la naturaleza del hecho, la reparación civil tiene que fijarse en función de los daños y perjuicios causados. Que el colegiado tiene en cuenta, que en esta clase de delitos se produce una afectación al desarrollo psicosexual de la menor. Al haberse logrado determinar que la menor presenta estado ansioso y depresivo, habiéndose sugerido terapia de apoyo, y que es evidente que se le ha ocasionado un daño psicológico, el colegiado considera que el monto solicitado por el Ministerio Público resulta acorde al daño ocasionado.</p> <p>DECIMO: EJECUCION PROVINCIONAL DE LA CONDENA Atendiendo a que según el artículo 402° inciso 1 del Código Procesal Penal, la sentencia condenatoria en su extremo penal se</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>cumplirá provisionalmente aunque interponga recurso contra ella, corresponde disponer la ejecución inmediata de la misma.</p> <p>DECIMO PRIMERO: IMPOSICION DE COSTAS Teniendo en cuenta que el acusado, ha sido vencido en juicio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 500° numeral 1 del Código Procesal Penal corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiere.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.**

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

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

LECTURA. El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy 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 por probadas 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 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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, la claridad las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado y la claridad, se encontró las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 45 y 46 del Código Penal. **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 y la claridad; se encontró las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores.

	<p>SE DISPONE la ejecución provisional de la sentencia en su extremo penal cursándose las comunicaciones pertinentes a la autoridad policial, DISPUSIERON que el sentenciado sea sometido a tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación, para lo cual debe oficiarse al INPE, IMPONGASE el pago de las COSTAS al sentenciado las que serán liquidadas en ejecución de sentencia: HAGASE efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia: HAGASE efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia. EXPIDANSE los testimonios y boletines de condena. En su oportunidad ARCHIVESE en la forma de Ley. Ss.</p>	<p>respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento -sentencia).Si 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</p>									
<p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos</p>				X					

		<p>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</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.**

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

LECTURA. El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de, la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: alta y muy alta, respectivamente. **En, la aplicación del principio de correlación,** se encontraron que 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 de la defensa del acusado, la claridad y el pronunciamiento que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, mientras que el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil . Por su parte, en la **descripción de la decisión,** se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre violación sexual de menor; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Introducción EXPEDIENTE N° : 03286-2013-51-1706-JR-PE-04 ESPECIALISTA LEGAL: C. F. C. L. IMPUTADO : B. DELITO : VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD AGRAVIADO : A. ESP. DE AUDIENCIA : A. E. S. M. L.-INTRODUCCION En la ciudad de Chiclayo, siendo las doce horas con treinta minutos, del día seis de febrero del año dos mil quince, en la sala de audiencias de la Sala Penal Liquidadora Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; la SALA PENAL VACACIONAL DE APELACIONES , integrada por los señores magistrados J. G. P. (Presidente), O. B. Z. (Director de Debate) y E. S. F. ; da inicio a la	1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i> 2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</i> 3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i> 4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales,</i>					X						10

	<p>audiencia de lectura de sentencia.</p> <p>Se deja constancia dará lectura a la sentencia emitida por el Colegiado, la especialista de audiencia autorizada, tal como se precisara en la sesión de audiencia anterior. Asimismo, que se lleva a cabo esta diligencia en sala de audiencia distinta, toda vez que el Colegiado Superior se encuentra llevando a cabo una audiencia de apelación de prisión preventiva programada en el expediente número 361-2015-83.</p> <p>II.- ACREDITACION:</p>	<p><i>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. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p>	<p>Se deja constancia de que no se hizo presente parte procesal alguna.</p> <p>III.- DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:</p> <p style="text-align: center;">S E N T E N C I A N º 02-2015</p> <p>Resolución numero: DOCE</p> <p>Chiclayo, seis de febrero de dos mil quince.</p> <p>ESTA, en audiencia de apelación de sentencia, la presente causa, seguida contra B, por la cual se le condena como autor del delito de Violación de la Libertad Sexual previsto por el artículo 173.2 del Código Pena, en agravio de la persona de las iniciales A.; por lo que llevada a cabo la audiencia correspondiente y escuchados los alegatos finales, la causa quedo expedita parta resolver, expidiéndose la presente bajo la ponencia del magistrado Oscar Manuel Burga Zamora, en los siguientes términos:</p>	<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). Sí Cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). Si 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). 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</i></p>					X						

<p>I.- HECHOS MATERIA DE IMPUTACION Y OBJETO DE JUZGAMIENTO</p> <p>1.1.- Se atribuye a B., haber ultrajado sexualmente de la agraviada de las iniciales A, de trece años de edad, el día veintiocho de setiembre del año dos mil doce, habiéndose sucedido los hechos en circunstancias que la menor abordo el vehículo volquete de propiedad de su padre conducido por ahora sentenciado, en el paradero de Patapo con dirección a Pomalca; para cuyo fin, en el trayecto simula que el vehículo sufría desperfectos mecánicos, por lo luego de estacionar el mismo levanta la capota, luego besa a la menor a la fuerza, le baja el pantalón de buzo, su calzón y la hacer sufrir el acto sexual; hecho que sucedió bajo similares circunstancias el día dieciocho de octubre y el cinco de noviembre del mismo año, todo bajo amenaza que si decía algo le iba a pasar algo a sus padres, razón por la cual la menor callaba lo que le hacía; sin embargo, al ver su madre que tenía un chupetón en el cuello, logra que la menor le contara lo sucedido. La menor en la época de los hechos contaba con trece años de edad, al haber nacido el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve.</p> <p>1.2.- Los Hechos antes descritos han calificados como supuesto tipificado por el artículo 1783.2 del Código Penal en su modalidad de violación sexual de menor de edad, donde el bien jurídico es la indemnidad sexual, habiendo sido afectado el desarrollo integral de la menor.</p> <p>II.- SOBRE LA DECISION DE PRIMERA INSTANCIA</p> <p>2.1.- El Juzgado colegiado, luego de valorar la prueba aportada al juicio, concluye porque se ha logrado acreditar el delito y la responsabilidad del acusado, por lo que condena a Jorge Luis Serrato Vélez como autor del delito de Violación Sexual de Menor tipificado</p>	<p><i>retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>por el artículo 173.2 del Código Penal en agravio de la menor de las iniciales A, y como tal le impone treinta años de pena privativa de libertad y fija en siete mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil.</p>												
<p>2.2.- Las razones que sustentan la sentencia, es por haberse acreditado con la declaración de la menor y su madre C, que el imputado ha trabajado como chofer para el padre de la menor, razón por la que se conocía y le permitía llegar a su domicilio y que se tenía que trasladar desde el distrito de Patapo hasta esta ciudad por estar estudiando en el colegio (...) entre la una y treinta de la tarde hasta las seis y cuarenta y cinco minutos. Igualmente se señala que la menor ha narrado en juicio la forma y circunstancias como fue ultrajada sexualmente, tanto el día veintiocho de setiembre, como el dieciocho de octubre y cinco de noviembre del dos mil doce; determinándose al examen médico legal practicado que la menor presentaba el himen con desgarramiento antiguo; mientras que el examen psicológico presento patrones emocionales y comportamientos en proceso de desarrollo y estructuración, con un pobre desarrollo de su autoestima, con marcada necesidad de afecto. Ligera tendencia a la extroversión, estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuente abuso sexual por persona conocida y de confianza, que ha generado evidente afectación hasta el momento de la entrevista. Por su parte, el sentenciado presenta rasgos de personalidad emocionalmente inmaduro, inestable, egocéntrico, con tendencia a la manipulación, con dificultades en el control de impulsos y proclive a la aventura. Además se precisa, que conforme a su partida de nacimiento la menor al momento de los hechos contaba con trece años de edad y que no conto lo sucedido por haber sido amenazada por el acusado. Finalmente, señala el colegiado que no ha probado la existencia de algún motivo de enemistad entre la agraviada o su familia con el acusado como para imputarle los hechos falsos.</p>												
<p>2.3.- Precisa el colegiado que si bien la única prueba de cargo directa vincula al acusado con los hechos es la declaración de la menor</p>												

<p>agraviada; sin embargo, analizada la misma a la luz del acuerdo plenario 02-2005/CJ-116 considera que la misma tiene entidad suficiente para enervar la presunción de inocencia del acusado y que los argumentos de descargo, que la imputación en su contra es por haberse negado a tener relaciones sexuales con su madre de la menor, no cuenta con respaldo probatoria; mientras que las supuestas contradicciones en la declaración de la menor que se alega no existen.</p> <p>III.- ACTUACION EN AUDIENCIA DE APELACION</p> <p>Durante el desarrollo del juicio de apelación, no se actuaron declaraciones, ni se dio lectura a documentales.</p> <p>IV.- ARGUMENTOS DEL APELANTE</p> <p>4.1.- Sostuvo la defensa del apelante, que la sentencia impugnada no se encuentra arreglada a derecho por lo siguiente: i) contener una motivación aparente que no se ajusta a la realidad de los hechos; ii) la existencia de duda de la participación de su patrocinado; y, adolecer de errores de hecho o de derecho.</p> <p>4.2.- Que los errores de hecho que sustentan la sentencia, es que el imputado ha cometido el delito en el volquete que manejaba para el padre de la menor agraviada, en el trayecto de Patapo a Chiclayo, a un lado de carretera, acto que duro de cinco a siete minutos, en dos oportunidades, el dieciocho de octubre y el cinco de noviembre del dos mil doce; mientras que según la agraviada en el mes de marzo del dos mil doce, el sentenciado intento hacer lo mismo cuando recogieron a la menor agraviada conjuntamente con su padre, donde casi fue sorprendido por este; sin embargo, puso en duda la versión de la menor, en virtud de lo siguiente: i) que el lugar donde se habrían producido los hechos materia del delito, es una zona concurrida por el tránsito de vehículos que se dirigen a Patapo, Tuman y otros lugares, que hace fluido el tráfico vehicular; ii) que el hecho habría sucedido</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en un volquete cargado de material, que por tal razón demora más que una combi; sin embargo, la menor ha dicho que el imputado la esperaba en la carretera y la obligaba a subir bajo amenaza y que demoraba el vehículo cinco a seis minutos más, que las combis; pero resulta que por ser un vehículo pesado demora más que una combi, no obstante, la menor no llegó tarde al colegio, como así han referido tanto la menor como su madre; iii) que el sentenciado trabajaba en un vehículo del padre de la menor, quien efectuaba un control y el sentenciado era puntual en la entrega del producto, pero por el relato de los hechos parece que solo transportaba a la menor; iv) que la amenaza resulta dudosa, porque solo habría dicho que si decía algo le podía pasar algo a su familia, más aun si lejos de huir subía nuevamente al mismo vehículo.</p> <p>4.3.- Sostuvo además, que el hecho se descubre porque el sobrino de la madre le dice a esta que entre el sentenciado y la agraviada habían ciertas miradas, por lo que la madre empieza a indagar; sin embargo, la menor señala que su madre se entera por un chupetón que le hizo el imputado en marzo del dos mil doce; es decir, primero descubren el hecho y después se realiza; resultando curioso que la madre descubre el hecho un cuatro de noviembre del dos mil doce en la Feria Ganadera de Pomalca, donde la menor relata los hechos materia del juicio, lo que no ha podido haber sucedido así, sin que ello se haya tenido en cuenta en el presente caso.</p> <p>4.4.- En cuanto a los errores de derecho, adujo que no se ha tenido en cuenta adecuadamente el acuerdo plenario 02-2005/CJ-112, específicamente en cuando a la falta de uniformidad de la menor agraviada, que resulta indispensable para enervar la presunción de inocencia, porque en el relato incriminador refiere, que el veintiocho de setiembre la viola cerca Chiclayo cuando estuvo con falda, pero en audiencia de juicio oral señala que cuando estaba con buzo, equivocación que no puede existir, porque esa era la primera vez que era violada, cosa que no había sido valorada en su oportunidad. Agrego sobre lo mismo, que no existe verosimilitud en la declaración</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de la menor, porque según relato, la demora del vehículo en su recorrido, era de una hora y media una hora con cuarenta y cinco minutos, lo que implica que debía llegar tarde a su centro educativo, más aun si era una vía bastante concurrida.</p> <p>5.- Agrego, que otro error de derecho es que se ha condenado a su patrocinado en mérito al artículo 173.2 del Código Penal, norma que fue modificada el dos mil trece, cuando el texto de ese artículo era otro, donde se regula casos de violación con pena menor; razones por las cuales se solicitó se revoque la sentencia impugnada y se le absuelva de los cargos.</p> <p>V.- POSICION DEL MINISTERIO PÚBLICO</p> <p>5.1.- Por su parte la Fiscal, sostuvo, que su pretensión es que se confirme la sentencia, por existir declaración de la agraviada, quien ha referido que son tres las veces que ha sido objeto de vejámenes sexuales, siempre subiendo el capot de vehículo de su padre que manejaba el imputado.</p> <p>5.2.- Que se debe tener en cuenta que el sentenciado siempre se ha llevado bien con la familia de la menor e incluso participaba en las fiestas que estos realizaban, por lo que dada la confianza enviaban a la menor en este volquete, quedando acreditado que el mismo hacía una diferencia de cinco minutos que las combi, mas no como sostiene por la defensa, porque al respecto existe la respuesta a la pregunta aclaratoria que la hace el magistrado Raúl Solano.</p> <p>5.3.- Que la menor también ha referido, que a la hora que sucedieron los hechos era al medio día, tiempo que las pistas no había mucha concurrencia vehicular.</p> <p>5.4.- Que la minoría de edad de la agraviada ha sido debidamente aclarada en juicio; mientras que el perjuicio psicológico se ha probado</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en la pericia correspondiente; así como el ultraje con la pericia médico legal, donde se determina la existencia de desgarramiento himeneal antiguo, por lo que existen errores como señala la defensa.</p> <p>5.5.- Asimismo en referencia a la declaración de la madre de la menor, sostuvo que esta ha señalado que los hechos se descubren después de la fiesta de Pomalca, por lo que no hay duda de su versión.</p> <p>5.6.- Con relación a la reparación civil, sostuvo que el Juzgado justifica la reparación civil.</p> <p>5.7.- Finalmente, señalo que no existe aplicación errónea de la norma; por el contrario, considera que se ha aplicado en forma correcta; razones por las cuales, concluyo reiterando que se confirme la sentencia materia del grado.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.**

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

LECTURA. El cuadro 4, revela que **la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango Muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: Muy Alta, respectivamente. **En, la introducción,** se encontraron los 5 parámetros previstos: *el asunto*, la individualización del acusado; la claridad; el encabezamiento; se encontró los aspectos del proceso. Asimismo, **en la postura de las partes,** se encontraron los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, la claridad; la formulación de las pretensiones del impugnante; y las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, sobre violación sexual de menor; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil; en el expediente N° N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
<p>PRIMERO: COMPETENCIA DE LA SALA</p> <p>Conforme al artículo 425.3 del Código Procesal Penal, esta Sala, fuera de la obligación de pronunciarse sobre los aspectos objeto de debate en la audiencia de juicio de apelación, está en la facultad de declarar la nulidad, en todo o en parte de la sentencia apelada y dentro de los límites del recurso: confirmar o revocar la misma; además, en caso de una sentencia condenatoria como la presente, está facultada para dictar sentencia absolutoria o dar, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia; modificar la sanción impuesta, así como, imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad.</p> <p>SEGUNDO: TEMAS OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO</p> <p>2.1.- Conforme a nuestra normatividad procesal e incluso</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>3.- Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud</i></p>					X					38	

<p style="text-align: center;">Motivación de los hechos</p>	<p>atendiendo a la alegación de motivación aparente, corresponde en primer lugar a la Sala, pronunciarse sobre la existencia o no de algún supuesto de nulidad en la emisión de la sentencia; en segundo lugar, analizar los argumentos del impugnante sobre la supuesta existencia de duda sobre la participación de su patrocinado en los hechos, atendiendo a los errores que denuncia.</p> <p>2.2.- Que los errores de hecho y derecho que denuncia y que serán objeto de análisis son los siguientes: a) en cuanto a errores de hecho, estarían: i) la falta de credibilidad de la menor agraviada que los hechos se habrían producido en el trayecto de Pucala a la ciudad de Chiclayo, antes de llegar a Pomalca, por ser dicha vía concurrida o de tránsito fluido. Ii) que no puede haber sucedido los hechos en un volquete cargado de material porque este demoraría más que una combi, lo que llevaría a que la menor llegue tarde a sus estudios, cuando ello no ha sucedido; iii) porque como el sentenciado trabajaba en un vehículo del padre de la menor, quien efectuaba del vehículo, lo que habría permitido la entrega del producto, cuando del relato de la menor pareciera que trasladaba solo a ella; iv) porque la amenaza resulta dudosa, porque solo le habría dicho que si decía algo le podía pasar algo a su familia, más aun si lejos de huir subía nuevamente al mismo vehículo; y v) y porque según lo actuado en juicio pareciera que primero se descubre el hecho y después se realiza; y b) en cuanto a los errores de derecho, cuestiono dos cosas, en primer lugar la indebida aplicación del acuerdo plenario 02-2005 y en segundo lugar, que se ha condenado a su patrocinado en mérito al artículo 173.2 del Código Penal, con una pena referido a la modificatoria del dos mil trece, cuando el texto de ese artículo al momento de la comisión de los hechos era otro.</p> <p>TERCERO: SOBRE LA SUPUESTA EXISTENCIA DE NULIDAD</p> <p>3.1.- Del análisis de la sentencia, no se advierte la existencia de</p>	<p><i>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>3.1.- Del análisis de la sentencia, no se advierte la existencia de</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 doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la</p>					X					

Motivación del derecho	<p>causales de nulidad que así pueda ser declarada, especialmente por contener la misma una motivación aparente, como alego la defensa.</p> <p>3.2.- Corresponde precisar, que la motivación aparente¹ (ver http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.html. Caso Llamuja Hilares. Exp. N°00728-PHC/TC.F.J.7) invocada por la defensa del condenado, en palabras del Tribunal Constitucional, “es aquella que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento factico o jurídico”, situación que no sucede en el presente caso, donde el colegiado ha explicado las razones por las cuales la declaración de la menor como única prueba directa de cargo, tiene entidad, suficiente para enervar la presunción de inocencia del condenado. En tal sentido, el hecho que la defensa no comparta con los argumentos de la sentencia impugnada, no implica que la decisión de primera instancia contenga una motivación aparente.</p> <p>CUARTO: SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE.</p> <p>4.1.- Con relación al primer argumento que pondría en duda la versión de la menor que los hechos sucedieron en el trayecto de la carretera Patapo – Chiclayo. El sustento de la defensa es la fluidez vehicular en dicha vía. Al respecto, corresponde señalar, que la menor ha declarado en juicio, que la primera vez que sucedieron los hechos, el imputado aparento deficiencias en el funcionamiento de vehículo y luego de estacionar el mismo, bajo, se hizo el que veía algo por el motor, lo que implica que levanto el capote luego sube por donde estaba ella y se producen los hechos. Este relato, es perfectamente creíble, más aun si tenemos en cuenta que al relatar la cabina del vehículo hace alusión a la existencia de un camarote, que en efecto poseen muchos</p>	<p>determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el 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</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>la menor ha declarado en juicio, que la primera vez que sucedieron los hechos, el imputado aparento deficiencias en el funcionamiento de vehículo y luego de estacionar el mismo, bajo, se hizo el que veía algo por el motor, lo que implica que levanto el capote luego sube por donde estaba ella y se producen los hechos. Este relato, es perfectamente creíble, más aun si tenemos en cuenta que al relatar la cabina del vehículo hace alusión a la existencia de un camarote, que en efecto poseen muchos</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</i></p>												

Motivación de la pena	<p>vehículos pesados, situación que no solo habría facilitado el hecho, sino que habría sido difícil que los demás vehículos que transitan por la ruta se puedan dar cuenta que la menor estaba siendo sometida a trato sexual, si se tiene en cuenta que los vehículos que circulan por la zona son generalmente camionetas rurales, denominadas “combis”, cuya estructura tiene una altura más baja con relación a los volquetes, que difícilmente habrían podido ver los hechos, más aun si el capot habrá quedado abierto para simular la falla mecánica. En tal sentido, la fluidez vehicular por la vía en donde se han cometido los hechos, no constituía dificultad para su realización, porque además como muy bien señaló la señora fiscal, si los hechos sucedieron al medio día, la fluidez vehicular disminuye.</p> <p>4.2.- Sobre la falta de credibilidad, en la medida que la menor no ha llegado tarde a su colegio como habría sucedido si realmente fue trasladada en el volquete que conducía el imputado, porque al tratarse de un vehículo pesado que demora más que una combi, tendría que haber llegado tarde a su centro educativo, cosa que no ha sucedido. Al respecto corresponde señalar: en primer lugar, que la vía que tenía que recorrer el volquete se encuentra debidamente asfaltada, donde la diferencia en la velocidad de los vehículos pesados y livianos, no es significativa; en segundo lugar, que la menor ha sostenido que la diferencia de tiempo de circulación entre el volquete y una combi desde Patapo hacia Chiclayo era de cinco minutos aproximadamente, lo que resulta una afirmación creíble, porque el tiempo de la demora por la velocidad entre un volquete y una combi, por la zona materia de circulación, termina siendo compensado porque los volquetes a diferencia de las combis, no paran a recoger pasajeros en cada paradero.</p> <p>4.3.- Tampoco es un argumento válido para poder en duda la declaración de la menor agraviada que fue sometida tres veces a</p>	<p>empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa).</i> 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</i></p>										
------------------------------	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>trato sexual por el imputado, que su padre efectuaba control de vehículo que conducía el imputado, porque por un lado no se ha probado que haya existido un control estricto; y por otro lado, lo que aparece de las declaraciones rendidas en juicio, es la confianza que existía entre el padre de la menor con el imputado. Además, tampoco se ha probado que el imputado se habría está dedicando únicamente a trasladar a la menor, descuidando su trabajo, porque la menor ha sostenido que cuando sucedían los hechos el vehículo estaba cargado con material, situación posible, porque justamente la ruta de Patapo, es la misma de las canteras donde se extrae el material de construcción que justamente trasladaba el imputado.</p>	<p><i>no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>										
<p style="text-align: center;">Motivación de la reparación civil</p>	<p>4.4.- Con relación a la falta de credibilidad de la amenaza, porque lo único que refiere la menor es que el imputado le habría dicho que si decía algo le podía pasar algo a su familia y además porque no obstante que fue objeto de violación sexual habría subido al mismo vehículo, cuando lo lógico sería evitar situaciones de riesgo. Sobre el particular debemos indicar, que tratándose de un tipo penal donde se imputa la comisión de un delito de violación sexual de menor de catorce años, discutir si tuvo amenaza o violencia es irrelevante para afirmar su tipicidad, porque no obstante que la menor hubiera consentido la relación sexual, el delito se habría configurado porque su consentimiento de estas personas, no es válido para el derecho penal; por carecer de libertad sexual; toda vez que en estos casos donde es negada el ejercicio de libertad sexual a las personas, el bien jurídico que se protege es la indemnizada sexual², (Tomas vives Antón y otros. Derecho Penal parte especial. Tirant lo Blanca. Valencia 1999. Pag. 212. En el mismo sentido Muñoz Conde. Derecho Penal parte Especial. Tirant lo Blanch. Valencia 199 Pag. 196. Idem F.J.7 del acuerdo plenario 07-2007/CJ-116), como tiene que suceder con la agraviada de autos al haberse cometido los hechos cuando tenía menos de catorce años.</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. 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,</i></p>				X						

	<p>4.5.- Ahora, si lo que se pretende es poner en duda la versión incriminatoria de la menor, la explicación que encuentra la Sala es que la agraviada estaba siendo insinuada por el imputado en forma constante, desde el mes de marzo del dos mil doce, incluso le mostraba videos pornográficos, tal como relata la menor en la entrevista psicológica, de cuyo relato incluso se refiere que ella habría admitido que la besar al usar la frase “ya no me beso a la fuerza”. Es decir llego a un grado de manipulación que habría terminado por convencer a la menor en sus intenciones de relacionarse sexualmente aprovechando su minoría de edad, generando obviamente problemas de explicación interna en la menor, al punto sostener la presunta amenaza por no haber comunicado oportunamente los hechos a sus padres, siendo estos descubiertos inicialmente por sospechas y después por versión directa de la menor.</p> <p>4.6.- Finalmente sobre los supuestos errores de hecho, en el sentido que según el relato de la menor pareciera que primero descubre el hecho y después se realiza. Sobre el particular, la Sala no advierte tal incoherencia, por lo que carece de objeto realizar mayor análisis al respecto. Igual se puede decir de la divergencia respecto a la ropa que tenía la primera vez que fue sometida al acto sexual, al advertirse que en el relato ante la psicóloga señala que le subió la falda y en juicio dijo que tenía buzo, tal divergencia puede ser explicada por el tiempo de su relato, más aun si esta en juicio oral hace referencia a que en una oportunidad que fue sometida a trato sexual estaba con falda y en otra con buzo. Además debe considerarse que sobre el número de veces y el lugar donde fue sometida a relación sexual no existe duda y el primer relato, no se ha forma inmediata, sino después de la primera relación sexual, sin que se adviertan razones subalternas para atribuirle al acusado la comisión de un delito tan grave en su agravio.</p> <p>4.7.- En cuanto a los errores en la aplicación del derecho, se ha</p>	<p><i>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>cuestionado en primer lugar, que al emitirse la sentencia se habría aplicado indebidamente el acuerdo plenario 02-2005 y en segundo lugar que se habría impuesto peno que no estaba vigente al momento de los hechos. Sobre lo primero, la Sala, luego de revisar la sentencia, concluye que contrariamente a lo afirmado por la defensa, en el presente caso se ha hecho uso adecuado del acuerdo plenario 02-2005/CJ-116, al haberse analizado adecuadamente las exigencias de valoración de la única testigo de cargo sobre los hechos materia de imputación, tal como se puede observar del considerando quinto de la impugnada, lo que ha llevado a otorgarle virtualidad probatoria a su relato ante la ausencia de razones subalternas que hayan influido en el relato inculpativo de la menor, el hecho de haberse corroborado su versión no solo con el examen médico correspondiente, sino además con la evaluación psicológica, así como la forma y circunstancias en que han sucedido los hechos relatados por la menor, que se erigen como corroboraciones periféricas que otorgan solidez a su relato y si bien existen algunos aspectos que si pueden ser cuestionables, los mismos con se han analizado anteriormente, no inciden sobre el tema de fondo y además resultan explicables atendiendo a la edad de la menor y la forma como actuó el acusado, aprovechando que trabajaba para el padre de la menor agraviada.</p> <p>4.8.- Con relación a la indebida aplicación del artículo 173.2 del Código Penal, al haberse tomado en cuenta modificada el dos mil trece, cuando el texto de ese artículo al momento de la comisión de los hechos la pena era distinta y más favorable a su patrocinado. Igualmente, es un argumento que carece de todo fundamento, porque los hechos materia de juzgamiento se han producido el año dos mil doce, fecha en la cual la pena prevista para este tipo penal era no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años de pena privativa de la libertad, conforme a la modificatoria de la Ley 28704 del año dos mil seis, pena que no ha sido modificada con la Ley 30076 del año dos mil trece, como pretende alegar la defensa del sentenciado, resultando por tanto,</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>temeraria su afirmación al respecto.</p> <p>4.9.- Finalmente, si bien es cierto, en el presente caso se ha impuesto al acusado la pena de treinta años de pena privativa de libertad, la Sala considera que la misma está dentro del marco normativo, no solo porque este no ha admitido los cargos, sino porque al tratarse de tres hechos, realizados en tiempos distintos, nos encontraríamos ante un concurso homogéneo, que podría dar lugar a pena mayor; sin embargo, al haber sido impugnada la sentencia únicamente por el condenado, la Sala está prohibida de analizar siquiera la posibilidad de un incremento de pena por expresa disposición del artículo 409.3 del Código Procesal Penal.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.**

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

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

LECTURA. El cuadro 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango 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 alta; respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); *las razones evidencia la determinación de la antijuricidad*; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nex (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 de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad; Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron 4 de los 05 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; y la claridad, No se encontró las razones que evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, sobre violación sexual de menor , con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión; en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
	<p>Teniendo en cuenta que en el presente caso, los argumentos expuestos por el apelante y respaldados por el Ministerio Publico, no tienen sustento fáctico ni jurídico, la sentencia impugnada tiene que ser respaldada por esta Sala.</p> <p>5.2.- De igual manera, al no advertir la Sala la existencia de causales de nulidad, especialmente deficiencias de motivación que no supere el estándar mínimo, tampoco puede ampararse el pedido de nulidad por este motivo.</p> <p>SEXTO: COSTAS PROCESALES</p> <p>Al no haber sido estimado el recurso de apelación interpuesto por el condenado, corresponde al apelante asumir el pago de las costas, porque de conformidad con el artículo 504.2 del Código Procesal Penal, dicho pago corresponde ser asumido por quien recurrió sin éxito; monto que deberá ser liquidado en ejecución de sentencia.</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 style="text-align: center;">Aplicación del Principio de Correlación</p>	<p>SEXTO: COSTAS PROCESALES</p> <p>Por tales consideraciones, la Sala Vacacional Penal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, administrando justicia a nombre de la Nación: CONFIRMA la sentencia que condena a J. L. S. V. como autor del delito de Violación Sexual de Menor, tipificado por el artículo 173.2 del Código Penal en agravio de la menor de las iniciales L.J.C.M. y como tal le impone treinta años de pena privativa de libertad y fija en siete mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil, con lo demás que contiene; con costas. Dispusieron la devolución del cuaderno correspondiente al juzgado de origen.</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> Si cumple.</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X					10
<p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en casos que corresponde) y 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 el objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones.</i> Si cumple.</p>					X					

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016**

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 6 revela **que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la: aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango alta y muy alta, respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución, 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; se cumple el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, respectivamente. Por su parte en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s); el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia, sobre violación sexual de menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016

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

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

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016**, Chimbote

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

LECTURA. El Cuadro 7 revela, que **la calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° **03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016, fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutive** que fueron de rango: Muy alta, muy alta, muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre violación sexual de menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]				
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta						58	
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta							
		Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8		10	[5 - 6]							Mediana
									X	[3 - 4]							Baja
			Motivación del derecho						X	[1 - 2]							Muy baja
	Motivación de la pena						X	[33- 40]	Muy alta								
	Motivación de la reparación civil				X		[25 - 32]	Alta									
							38	[17 - 24]	Mediana								
								[9 - 16]	Baja								
								[1 - 8]	Muy baja								
							10										

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación					X		[9 - 10]	Muy alta					
									[7 - 8]	Alta					
	Descripción de la decisión						X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

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

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016.

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

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre violación Sexual de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 2016, fue de rango Muy **alta**. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: Muy Alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y alta ; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

-.

4.2. Análisis de los resultados.

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito de violación sexual de menor de edad del expediente N° 03286-2013-51-1706-JR-PE-04), perteneciente al Distrito Judicial de Lambayeque- Chiclayo, fueron de rango muy alta, y muy alta, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

En relación a la sentencia de primera instancia:

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque de la ciudad de Chiclayo 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 muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy alta, 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 los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado, evidencia la calificación jurídica del fiscal; y la claridad; la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado.

El análisis de la parte expositiva, se puede agregar la parte introductoria, el encabezamiento, individualiza a la sentencia, se consigna la numeración del expediente, de la resolución que contiene a la sentencia, tiene su lugar, su fecha, se precisa el órgano jurisdiccional emisor; el asunto; es decir, cuál es el problema

respecto al cual se decidirá; se individualiza al acusado; con sus nombres y apellidos completos; también se observa la descripción de los actos procesales relevantes ocurridos en el proceso; utilizando términos entendibles.

Este hallazgo, permite agregar que el caso en estudio, está regulado en una sentencia prevista en el Nuevo Código Procesal Penal (NCP), cuya norma prevista en el artículo 394, que comenta Talavera (2011); destaca la forma detallada de los requisitos de la sentencia; aspectos que el Código de Procedimientos Penales no contempló con ésta singularidad, lo que puede verificarse al comparar los hallazgos con la norma del artículo 285, pues en éste, no se describe éstos elementos. En consecuencia, éste resultado significa, que a pesar que en la norma vigente, para la fecha de emisión de la sentencia, no estaba prevista como tal, en la práctica jurisdiccional ya se estilaba redactar de esta forma, al parecer el propósito del juzgador, fue explicitar y evidenciar a quién y por qué razones se le comprende en la sentencia, lo que permite afirmar, que la decisión a adoptar comprende a dos partes, debidamente individualizadas, cuyos efectos, es con relación a un caso concreto, lo cual es fundamental, para los efectos de asegurar el Principio de Cosa Juzgado, lo cual es una garantía constitucional (Chaname, 2009).

En cuanto a los hallazgos de la postura de las partes, al respecto se puede afirmar, que es completa, se evidenció el detalle de los hechos y circunstancias de la comisión del delito imputado al acusado, así como su calificación jurídica por parte del fiscal; fueron observables las pretensiones planteadas por el representante del Ministerio Público y la pretensión planteada por la defensa del acusado; cumple con la correlación intrínseca, que debe tener un acto racional, según León (2008); considerando que la parte expositiva, evidenciar el planteamiento del problema, para que a su vez, guarde correspondencia lógica, con la parte considerativa, y también con la parte resolutive; la existencia, de estos parámetros, implica, que el texto de la sentencia precise, cuál ha sido, frente a estos hechos, la posición de las partes; en tal sentido se le reconoce como la síntesis del proceso, por consiguiente presenta una descripción sucinta y congruente con lo expuesto y planteado por las partes en el desarrollo del proceso, conforme expone León (2008). Es decir que el

texto de la parte expositiva, se presentó en forma clara y explícita las pretensiones planteadas en el proceso, a efectos de asegurar el principio de correlación, en la sentencia en su conjunto.

Respecto a los hechos y circunstancias objeto de la acusación y la calificación jurídica, puede estar normado en el artículo 285 del Código de Procedimientos Penales, donde está previsto que la sentencia condenatoria deberá contener la exposición del hecho delictuoso; lo mismo puede afirmarse, respecto de lo normado en el numeral 394 del Nuevo Código Procesal Penal, donde se indica, que la sentencia deberá contener “(...) 3. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación (Jurista Editores, 2013).

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 muy alta. Respectivamente (Cuadro 2).

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

En **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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, la claridad las razones evidencian apreciación

de las declaraciones del acusado y la claridad, evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

Finalmente en, **la motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; la claridad; 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.

Analizando respecto a estos hallazgos, se puede decir que el expediente, en la parte considerativa, se pudo observar, la motivación de los hechos, derecho, pena y reparación civil, es decir que se ha citado los actos procesales más relevantes, lo que permite inferir que el juzgador responsable de la causa, examinó los actuados, materializando con ello el Principio al debido proceso. Doctrina expuesta por Bustamante (2001), reconoce como debido proceso, esto es que la decisión a adoptar surta realmente su eficacia para las partes, y en función exacta a estos hechos.

3. En cuanto a la parte resolutive fue de rango muy alta. Se determinó en base a los resultados de la calidad de la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión que fueron de rango muy alto y muy alto, respectivamente (Cuadro 3).

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia : 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; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

En **la descripción de la decisión**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa de lo que se decide u ordena; el pronunciamiento evidencia mención 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.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que la parte resolutive evidencia mención clara de lo que se decide u ordena, mención clara del delito atribuido al sentenciado, expresa clara la pena y preparación civil, así como la entidad del agraviado. Todo raciocinio, que pretenda analizar un problema dado, tal como es el acto de sentenciar, para llegar a una conclusión requiere de, al menos tres pasos: la formulación del problema (parte expositiva), análisis (considerando) y conclusión (resolutiva), pero conforme se ha indicado en el presente caso, la sentencia bajo análisis, evidencia la formulación de las pretensiones planteadas oportunamente en el desarrollo del proceso. León (2008).

En relación a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la Sala Vacacional Penal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque de la ciudad de Chiclayo cuya calidad fue de rango **Muy alta**, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8)

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

4. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango Muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta, y muy Alta, 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 5 de los parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación, evidencia la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria y la claridad.

En cuanto a la introducción su calidad de rango, es muy alta, considerando que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos por la ley para esta parte de la sentencia, se aprecia que el tema central de la emisión de esta sentencia en segunda instancia, es resolver acorde a lo apelado por cualquiera de las partes, quienes disconformes con lo resuelto por el juzgador de primera instancia mediante un recurso impugnatorio, en aplicación del principio de Pluralidad de Instancia con la finalidad de que no se cometan arbitrariedades en la justicia, producto de la simple subjetividad de un juez o de quienes conforman un órgano determinado (Rubio, 1999). En cuanto a la postura de las partes, se observa que consigna claramente el objeto de impugnación, siendo el punto más importante del proceso sobre los que el Juzgador va a resolver.

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

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

En cuanto a la **motivación del derecho**, fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencia la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad;

En cuanto a la **motivación de la pena**, fue de rango muy alta, porque se encontraron los 5 parámetros previstos: 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; se encontró las razones que evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

Finalmente, respecto de **la motivación de la reparación civil**, fue de rango alta, porque Se encontraron 4 de 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.

Analizando respecto a estos hallazgos, se puede decir que el expediente, en la parte considerativa, se pudo observarse, que hubo una poca consideración al tema de la reparación civil, toda vez que cumplió 4 de los 05 parámetros previsto, siendo su

calidad de rango alta, porque se consideró. Según La Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio de daño causado (SCS, 007-2004/Lima Norte, 3755-99/Lima), en la sentencia materia de estudio se observa que la motivación de la reparación civil que se le impuso al sentenciado, se determinó por la gravedad en la afectación al bien jurídico trasgredido, el Juez, al fijar la indemnización por daños no considero la situación patrimonial del sentenciado.

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 muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

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

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.

Analizando respecto a estos hallazgos, se puede decir que el expediente, en la parte resolutive; pudo observarse que, la razón de esta evidencia sea la especialización del juzgador, la exhaustividad que le impuso al momento de explicitar el planteamiento del problema. La segunda instancia no da lugar a un proceso autónomo en el que se repita de manera íntegra el juicio, sino que se trata de la oportunidad prevista por el

legislador para que el superior jerárquico controle la corrección de la decisión adoptada en primera instancia (Sentencia C-047/06). En consecuencia el proceso resuelto bajo los alcances de la Ley 9024 ha sido confirmado la sentencia de primera instancia por las consideraciones expuestas en segunda instancia.

V.

CONCLUSIONES.

Se concluyó que de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimiento aplicados en el presente estudio la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre delito de Violación de la Libertad Sexual de Menor de Edad, en el expediente N° 03286-2013-51-17-06-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque de la ciudad de Chiclayo, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

5.1. En relación a la calidad de la sentencia de primera instancia. Se concluyó que fue de rango muy alta se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. (Ver cuadro 7 comprende los resultados de los cuadros 1, 2 y 3). Fue emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo, el pronunciamiento fue condenatorio en el delito Contra La Libertad Sexual, en su figura De Violación Sexual De Menor, Respecto a la indemnización, se fijó como monto indemnizatorio la suma de S/. 7,000.00 nuevos soles. (N°03286-2013-51-17-16-JR.PE-04).

5.1.1. La calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1).

En 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. Por su parte, en la postura de las partes fue de muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; y evidencia la pretensión penales y civiles del fiscal y la claridad, se evidencia la defensa del acusado, En síntesis la parte expositiva presento 10 parámetros de calidad.

5.1.2 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).

En la 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.

Por su parte, la motivación del **derecho** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); 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.

Asimismo la calidad de la motivación de la **pena** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, las razones evidencia apreciación de las declaraciones del acusado y la claridad, las razones evidencian la individualidad de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en lo artículo 45 y 46 del Código Penal. Finalmente la motivación de la reparación civil fue de rango muy alta, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien 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; 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. En síntesis la parte expositiva presento 20 parámetros de calidad.

5.1.3. 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).

En la **aplicación del principio de correlación** fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; y la claridad; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. Por su parte en 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. En síntesis la parte resolutive presento 10 parámetros de calidad.

3.7. En relación a la calidad de la sentencia de segunda instancia. Se concluyó que fue rango muy alta; se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango muy alta, muy alta, muy alta, respectivamente (Ver cuadro 8 comprende los resultados de los cuadros 4, 5 y 6). Fue emitida por la Sala Penal Liquidadora, donde se resolvió: confirmar la sentencia, por lo cual se condena a B como autor del delito de Violación De La Libertad Sexual De Menor, en agravio de la menor de las Iniciales LJCM, imponen treinta años de pena privativa de la libertad, y el siete mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil.(Expediente Nro. 03286-2013-21-17-06-JR-PE-04).

3.7.1. La calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 4). En 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. Por su parte **la postura de las partes** fue de rango alta, porque en su contenido se encontró 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 síntesis la parte expositiva presento: 10 parámetros de calidad.

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

En 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. Por su parte en la motivación del **derecho** fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la antijuricidad ; las razones evidencia 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. Asimismo en la motivación de la **pena**, fue de rango muy alta, porque se encontraron los 5 parámetros previstos: 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; encontré que las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal.

Finalmente en la motivación de la reparación **civil**, fue de rango alta; porque en su contenido se encontraron 04 de 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 y la claridad; no se encontró las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. En síntesis la parte considerativa presento: 38 parámetros de calidad

2.2.2. 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).

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

Finalmente, en 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(s) identidad(es) del agraviado y la claridad. En síntesis la parte resolutive presento 10 parámetros de calidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J.** (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Alarcón, L.** (2006). *Violación sexual de menores de 14 años en Lima.* Monografías .Recuperado de <http://www.monografias.com/trabajos30/violacion-sexual-menores/violacion-sexual-menores2.shtml>
- Alarcón, L** (2006). *Delitos contra la Libertad Sexual* .Monografías .Recuperado de <http://www.monografias.com/trabajos37/delitos-sexuales/delitos-sexuales.shtml>
- Anónimo.** (s.f.). ¿Qué es la Calidad? VI: El Modelo ISO 9001 de Gestión de la Calidad. [En línea]. En, portal qué aprendemos hoy.com. Recuperado de: <http://queaprendemoshoy.com/%C2%BFque-es-la-calidad-vi-el-modelo-iso-9001-de-gestion-de-la-calidad/> (10.10.14)
- Arenas, L. & Ramírez, B.** (2009). “*La argumentación jurídica en la sentencia*”. Recuperado de: www.eumed.net/rev/cccss/06/alrb.htm.
- Arroyo, C. L.** (2012). *Colección Cuadernos de Análisis de la Jurisprudencia.* Volumen 1. En *EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA JURISPRUDENCIA.* Lima.
- Bacigalupo, E.** (1999). *Derecho Penal: Parte General.* (2da. Ed.). Madrid: Hamurabi.

- Balbuena, P, Díaz Rodríguez, L, Tena de Sosa, F.** (2008). *Los Principios fundamentales del Proceso Penal*. Santo Domingo: Finjus.
- Barreto, J.** (2006). *La Responsabilidad Solidaria*. Documento recuperado de: <http://lawiuris.com/2009/01/09/responsabilidad-solidaria/>
- Bramont, T.** (1998). *Manual de Derecho Penal – Parte Especial*. Lima, Perú: San Marcos.
- Bramont & García.** (1998) *Manual de derecho penal: parte Especial*. Edición 4. Lima: Editorial San Marcos
- Burgos V.** (2002). Tesis: El proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad. Lima-Perú. Recuperado de http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/tesis/human/burgos_m_v/cap3.pdf
- Burgos, J.** (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Ultimas Reformas)*. Recuperado de http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true (23.11.2013)
- Bustamante Alarcón, R.** (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo*. Lima: Ara.
- Cafferata, J.** (1998). *La Prueba en el Proceso Penal* (3ra Edición). Buenos Aires: Depalma.
- Calderón y Águila** (2011) expresan: la base legal del proceso penal sumario es el Dec. Leg. N° 124; solo presenta una etapa de instrucción; el plazo

- Caro Coria** (2000). *Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales: Aspectos penales y procesales*. Edición 2°. Lima. Grijley,
- Caro, J.**(2007).Diccionario de jurisprudencia Penal, Perú: Editorial GRJLEY.
- Carrasco, M. R.** (2011). *Derecho Penal*.
- Casal, J. y Mateu, E.** (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo*. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf>. . (23.11.2013).
- Castro, J**(2011). “La justicia en Colombia”. Publicaciones especiales. Colcultura”.
- Chanamé Orbe, R.** (2009). *Comentarios a la Constitución*. (4ta. Edición). Lima: Jurista Editores.
- Chaname, R.** (2008). *A necesidad del cambio en el poder judicial*. Reforma Judicial. Recuperado de: http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/libros/csociales/ep_desarrollo/necesidad.htm
- CIDE.**(2008). Diagnóstico del funcionamiento del SISTEMA DE IMPARTICIÓN DE Justicia en Materia Administrativa Nivel Ncional. México D.F.CIDE.
- Cobo, M.** (1999). *Derecho penal. Parte general*. (5ta. Ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Colomer, I.** (2003). *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia: Tirant to Blanch.

- Colomer Hernández** (2000). *El Arbitrio Judicial*. Barcelona: Ariel.
- Constitución política del Perú** . (1993). Art.139° inc. 14.
- Córdoba, J.** (1997). *Culpabilidad y Pena*. Barcelona: Bosch.
- Couture, E.** (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3ra. ed.). Buenos Aire: Depalma
- Cubas, V.** (2003). *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*. Lima: Perú: Palestra Editores
- Cubas Villanueva.** (2004). *Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal*. APECC Revista de Derecho. Año I, N° 1. Lima – Perú.
- Cubas, V.** (2006). *El proceso penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional*. Perú: Palestra.
- Cubas, V.** (2015). *El nuevo Proceso Penal peruano. Teoría y práctica su implementación*. (2da. Ed.).Lima: Perú: Palestra Editores.
- De Santo, V.** (1992). *La Prueba Judicial, Teoría y Práctica*. Madrid: Varsi.
- Devis, H.** (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía.
- Díez , J** (2006).. *Derecho penal español: parte general en esquemas*. Edición 2°. Valencia. Tirant Lo Blanch
- Diccionario de la lengua española** (s.f.) Calidad. [En línea]. En wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/calidad> (10.10.14)

Diccionario de la lengua española (s.f.) Inherente [en línea]. En, portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/inherentes> (10.10.14)

Diccionario de la lengua española. (s.f.) Rango. [en línea]. En portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/rango> (10.10.14)

De la Oliva Santos (1993).*Derecho Procesal Penal*. Valencia : Tirant to Blanch.

De Santo, V. (1992). *La Prueba Judicial, Teoría y Práctica*. Madrid: VARSÍ

Devis, H. (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalia

Enrique Echeburua (2008).Violencia sexual, *Mente y Cerebro*, págs. 68-7.

Expediente N° 1220-2007-HC/TC. *Agravio constitucional*. La Corte Superior de Justicia de Cajamarca

Expediente N° 00399-2012-0-2501-SP-PE-01, *delito de apropiación ilícita,* 5° Juzgado Penal Liquidador Transitorio Nuevo Chimbote.

Ezaine,A. (1999). *Diccionario jurídico parte penal AF*. Editores importadores S.A. Revista 7. P.1399.

Fairen, L. (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México

Falcón, E. (1990). *Tratado de la prueba*. (Tom. II). Madrid: ASTREA.

Ferrajoli, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* (2da Edición). Camerino: Trotta.

Fix, H. (1991). *Derecho Procesal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

- Fontan, C.** (1998). *Derecho Penal: Introducción y Parte General*. Buenos Aires: Abeledo Perrot
- Franciskovic Ingunza.** (2002). *Derecho Penal: Parte General*. (3ra Edición). Italia: Lamia
- Frisancho, M.** (2010), Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Teoría-Práctica - Jurisprudencia. 1ra. Edición. (2do. Tiraje). Lima: RODHAS
- Frisancho, M.** (2013). Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal. Lima:Rodhas
- Gaceta Jurídica.** (2011). *Vocabulario de uso judicial*. Lima, Perú: El Búho.
- García, P.** (2005). *Naturaleza y Alcance de la Reparación Civil*. Recuperado de: http://www.itaiusesto.com/revista/5_0506%20-%20Garcia%20Cavero.pdf
- García, P.** (2012). *Derecho Penal: Parte General*. (2da. Ed.). Lima: Jurista Editores
- García, P.** (2012). *La naturaleza y alcance de la reparación civil: A propósito del precedente vinculante establecido en la Ejecutoria Suprema R.N. 948.2005 Junín*. Eta Iuto Esto, 1-13. Recuperado de: http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/12/5_1-Garcia-Cavero.pdf (12.01.14)
- Gherzi, E.** (2014). *Enrique Gherzi: “Aspiro a una administración de justicia como Chile”*. Recuperado de: <http://peru21.pe/politica/enrique-ghersi-aspiro-administración-justicia-como-chile>.
- Gómez, R.** (2008). Juez, sentencia, confección y *motivación*. Recuperado de: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=der echo_canonico
- Gómez, A.** (2002). *Los problemas actuales en Ciencias Jurídicas*. Valencia: Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia, Facultad de Derecho de la Universidad de la Habana. Recuperado de <http://www.eumed.net/libros->

Gómez de Llano, A. (1994). *La sentencia civil*. (3ra. Edición). Barcelona: Bosch.

Gómez Mendoza, G. (2010). *Código Penal – Código Procesal Penal y normas afines*. (17ª. Ed.) Lima: RODHAS.

Gonzales Castillo, J. (2006). *La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*. Rev. chil.derecho [online]. 2006, vol.33, n.1, pp. 93-107. ISSN 0718-3437. Recuperado de http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_pdf&pid=S0718-34372006000100006&lng=es&nrm=iso&tlng=es

Gonzáles, A. (2006). *El Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia, Departamento de Derecho Internacional y procesal*: Laguna.

Guerra, L. (2000) “*La modernización de la justicia como servicio público*”, Revista de Derecho Político, N.º 47, 2000, pp. 11-26.

Hernández, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.

Hinostroza, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

Jurista Editores; (2013); Código Penal (Normas afines); Lima.

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9.* (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG).

Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de:
<http://www.lexjurídica.com/diccionario.php>.

Linares (2001). *Enfoque Epistemológico de la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica*. Recuperado de
<http://www.justiciayderecho.org/revista2/articulos/ENFOQUE%20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf>

Machicado, J. (2009). *Clasificación del Delito. Apuntes Jurídicos*. Recuperado de http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/clasificacion-del-delito.html#_Toc272917583

Maier, J.(1989). *Derecho Procesal Penal*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires – Argentina.

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 J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de:
http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.11.2013)

Monroy, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil. (Tom I)*. Colombia: Temis

Montero, J. (2001). *Derecho Jurisdiccional* (10ma Edición). Valencia: Tirant to Blanch.

Muñoz Conde. (1999). *Derecho penal; parte especial*. Valencia. Tirant lo Blanch

Muñoz Conde (2001). *Introducción al Derecho Penal*. Edit. “B de F”. Sevilla – España. 298 pp

Muñoz, D. (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica

- Muñoz F.** (2003). *Introducción al Derecho Penal*. (2da Edición). Buenos Aires: Julio Cesar Faira
- Muñoz, F.** (2007). *Derecho Penal Parte General*, Valencia.
- Navas Corona, A.** (2003). *Tipicidad y Derecho Penal*. Bucaramanga: Ltda
- Neyra, J.** (2010). *Manual del Nuevo Derecho Procesal Penal, Teoría de la prueba*.
- Nieto G.** (2000). *El Arte de hacer sentencias o la Teoría de la resolución judicial*. San José: Copilef.
- Nuñez, C.** (1981). *La Acción Civil en el Proceso Penal*. (2da. Ed.). Córdoba.
- Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A.** (2013). *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis*. (3ra. Edic.). Lima – Perú: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Oberg, H.**(1985) “*Las Máximas de Experiencia*”, Revista de Derecho Universidad de Concepción, N° 178.
- Omeba** (2000), (Tomo III). Barcelona: Nava
- Organización Panamericana de la salud** (2005). *Comprender y abordar la violencia contra las mujeres*. Recuperado de http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/98821/1/WHO_RHR_12.37_spa.pdf?ua=1
- Ossorio, M.** (1996), *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Editorial Heliasta
- Parisuaña, M.** (2009). *Revista Electronica del trabajador Judicial* . Obtenido de El Principio De Presunción De Inocencia, Sus Significados: <https://trabajadorjudicial.wordpress.com/el-principio-de-presuncion-de-inocencia-sus-significados/>

- Pásara, L.** (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=1951> (11.11.13).
- Peña, R.** (2002). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Legales.
- Peña, R.** (2011), *Derecho Penal Parte General, Tomo II*. Lima: editorial Moreno S.A.
- Peña, R.** (2013). *Manual de Derecho Procesal Penal Tratado de Derecho* (3ra. Ed.). Lima: Legales.
- Peña, R.** (1983). *Tratado de Derecho Penal: Parte General* (Vol. I) (3ra Edición). Lima: Grijley
- Pérez Porto & Merino.** (2013). *Definición de proceso penal*. Definición. de .Recuperado de <http://definicion.de/proceso-penal/>.
- Pérez Porto & Merino.** (2010). *Definición de pericia*. . Definición .de. Recuperado de <http://definicion.de/pericia/>
- Perú. Academia de la Magistratura** (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*, Lima: VLA & CAR
- Perú, Corte Suprema.** Sentencia recaída en el R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte.
- Perú, Corte Suprema.** Sentencia recaída en el exp. 3755-99- Lima
- Perú. Corte Suprema.** Sentencia recaída en el R.N. N° 2126 – 2002- Ucayali.
- Perú. Corte Superior.** Sentencia recaída en el exp. 2008 – 1252-15-1601- La Libertad
- Perú. Corte Superior.** Sentencia recaída en el exp.6534 - 97 – Lima.
- Perú. Corte Suprema.** Casación recaída en el exp. 583-93-Piura
- Perú. Corte Suprema.** Sentencia recaída en A.V. 19 – 2001
- Perú. Corte Suprema.** Sentencia recaída en el exp.1224-2004
- Perú. Corte Suprema.** Sentencia recaída en el exp.15/22 – 2003
- Perú. Corte Suprema.** Sentencia recaída en el exp.2151-96

- Perú. Corte Suprema.** Sentencia recaída en el exp.948-2005-Junín
- Perú. Gobierno Nacional** (2009). *Contrato de Préstamo Número 7219-PE, Entre La República Del Perú Y El Banco Internacional Para La Reconstrucción Y Fomento.*
- Perú. Ministerio de Justicia.** (1998). *Una Visión Moderna de la Teoría del Delito.*
Lima: El autor
- Perú. Tribunal Constitucional.** Sentencia recaída en el exp.04228-2005-HC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional.** Sentencia recaída en el exp.8125-2005-PHC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional.** Sentencia recaída en el exp.0019-2005-PI/TC
- Perú: Corte Suprema.** Casación recaída en el exp.912-199 – Ucayali
- Perú: Corte Suprema.** Casación recaída en el exp.990-2000 – Lima
- Perú. Corte Suprema.** Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116
- Perú. Tribunal Constitucional.** Sentencia recaída en el exp.0791-2002-HC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional.** Sentencia recaída en el exp.1014-2007-PHC/TC
- Perú. Tribunal Constitucional.** Sentencia recaída en el exp.05386-2007-HC/TC
- Pimentel, M. (2013).** *La Administración de Justicia en España en el siglo xxi.* ,
España. .Recuperado de:
<http://file:///C:/Users/ADVANCE/Downloads/Informe%20Sectorial%202013%20-%20Justicia.pdf>.
- Plascencia, R.** (2004). *Teoría del Delito.* México: Universidad Nacional Autónoma de México
- Polaino , M.** (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas.* Lima: V GRIJLEY.

Prado, S. (2010). Determinación Judicial de la Pena y Acuerdos Plenarios, editorial Idemsa, Lima – Perú, Primera Edición: Lima – Agosto 2010, Pág. 130:

PROÉTICA, (2012). Capítulo Peruano de TRANSPARENCY INTERNATIONAL. VII Encuesta Nacional sobre Percepción de la Corrupción en el Perú. Elaborada por Ipsos APOYO. Opinión y Mercado. Recuperado de: <http://www.proetica.org.pe/wp-content/uploads/2012/07/Pro%C3%A9tica-VII-Encuesta-Nacional-sobre-percepciones-de-la-corrupci%C3%B3n-en-el-Per%C3%BA-2012.pdf> (23.11.2013)

Ramos, M. (2014). *Nuevo Código Procesal Civil*, Lima: Editorial Berrio

Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (Vigésima segunda Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/>

Reátegui, J. (2014). *Manual De Derecho Penal Parte General*, volumen I, Instituto Pacifico, S.A.C., Lima

Reyna L. (2015) *Manual de derecho procesal penal*, Instituto Pacifico S.A.C, Lima.

Revista UTOPIÁ (2010). ESPECIAL JUSTICIA EN ESPAÑA. Recuperado de <http://revista-utopia.blogspot.com/2010/07/especial-justicia-en-espana.html> (23.11.2013).

Rojina, R. (1993). *Derecho Procesal General*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.

Rosas, J. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Perú. Editorial Jurista Editores.

Rosas, J. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal* .Lima: Juristas Editores.

Roco, J. (2001). *La sentencia en el Proceso Civil*. Barcelona: Navas

- Rojina, R.** (1993). *Derecho Procesal General*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Roy, L.** (1974). *Derecho penal peruano, parte especial*. Lima: Instituto Peruano Ciencias Penales
- Salés** (2016). “IPSO JURE” en su edición número 30, dedicada con justicia a la Magistratura Peruana. Chiclayo, agosto del 2015.
- Salinas, M.** (2004). *Monografías*. Obtenido de Análisis del principio de gratuidad, imparcialidad e igualdad de armas en el Código Procesal Penal: <http://www.monografias.com/trabajos82/analisis-principio-gratuidad/analisis-principio-gratuidad.shtml>
- Salinas Siccha .R** (2008) .*Código Penal: Corregida y Aumentada*. (3 Ra. Ed).Lima: Grijley
- Salinas Siccha, R.** (2010). *Derecho Penal: Parte Especial*. (Vol. I). Lima: Grijley.
- Salinas, R.** (2013). *Derecho Penal: Parte Especial*. . (5ta Ed.). Lima: rijley.
- San Martin, C.** (2006). *Derecho Procesal Penal*. (3ra Edición). Lima: Grijley.
- San Martin, C.** (2015) *Derecho Procesal Penal Lecciones*.(1ra Ed.).Lima: INPECCP y Cenaus.
- Sánchez, P.** (2009). *El nuevo proceso penal*, Lima: IDEMSA
- Sánchez, P.** (2013), *Código Procesal Penal Comentado*. Lima.
- Sánchez Velarde, P.** (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: IDEMSA.

Segura, H. (2007). *El control judicial de la motivación de la sentencia penal* (Tesis de Título Profesional). Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. Recuperado de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7126.pdf

Silva S. (2007). La Teoría de la determinación de la pena como sistema dogmático: un primer esbozo. *Revista InDret*, 1-24.

Supo, J. (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación.* Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013).

Talavera, P. (2009). *La Prueba En el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común.* Lima: Academia de la Magistratura.

Talavera, P. (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación.* Lima: Cooperación Alemana al Desarrollo.

Távora, A. (2008). *Palabras del señor presidente del Poder Judicial.* Memoria Institucional. Lima, Peru.

Tribunal Constitucional y la motivación de las sentencias, Sentencia TC/009/13 (2013).

Tribunal Constitucional (2006) .pleno jurisdiccional , S entencia 004-2006-PI/TC

Tribunal Constitucional (2004) . Sentencia ° 015-2001-AI/TC

Universidad de Celaya. (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya.* Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Ag_osto_2011.pdf . (23.11.2013)

Universidad Nacional Abierta y a Distancia (s.f). 301404 - Ingeniería de Software. Material Didáctico. *Por la Calidad Educativa y la Equidad*

Social. Lección 31. Conceptos de calidad. Recuperado de:
http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContenidoEnLinea/leccin_31__conceptos_de_calidad.html (20/07/2016).

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos

Vásquez, J. (2000). *Derecho Procesal Penal*. (Tomo I.). Buenos Aires: Robinzal Culzoni.

Vescovi, E. (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires: Depalma.

Villa, J. (2014). *Derecho Penal: Parte General*. Lima: ARA Editores.

Villavicencio, F. (2010). *Derecho Penal: Parte General*. (4ta. Ed.). Lima: Grijley.

Villavicencio, F. (2013). *Derecho penal: Parte general* (4ta. Ed.). Lima, Perú: Grijley.

Zaffaroni, E. (2002). *Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires: Depalma.

Zela, M. E. (2010). *Teoría de la Tipicidad*. Obtenido de mpfn:
http://www.mpfn.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2206_02_ticona_zela.pdf

A

N

E

X

O

S

ANEXO 1

Anexo 1: Evidencia empírica del objeto de estudio

Sentencia de Primera instancia.

JUZGADO: COLEGIADO TRANSITORIO
EXPEDIENTE N°: 03286-2013
JUECES: M. B. R. LL.
R. H.S.CH.
R. S. Z. F.
ACUSADO: “B”.
DELITO: VIOLACION SEXUAL DE MENOR
AGRAVIADO: MENOR DE INICIALES “A”.

SENTENCIA

Resolución Numero: SEIS

Chiclayo, siete de octubre
Del año dos mil catorce.-

VISTA en audiencia oral y pública la presente causa, se produce a dictar sentencia bajo los términos siguientes:

I.- PARTE EXPOSITIVA

1.1.- SUJETOS PROCESALES

1.1.1.-Parte acusadora: Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Chiclayo

1.1.2.- Parte acusada: “B”, identificado con documento nacional de identidad número (...), de 32 años, natural de Chiclayo, departamento de Lambayeque, nacido el nueve de mayo de mil novecientos ochenta y dos, estado civil soltero-conviviente con (...), tiene una hija, de ocupación chofer, con grado de instrucción quinto de secundaria, hijo de (...) y de (...), con domicilio real (...), no registra antecedentes penales, no tiene tatuajes ni cicatrices, si tiene una casa de su propiedad que está ubicada en su domicilio, no tiene apodo.

1.1.2.- Parte Agraviada: **MENOR DE INICIALES “A”.**

1.1.3.- **ACTOR CIVIL: “C”. DNI(...)**

1.2.- **ALEGATOS PRELIMINARES- IMPUTACION**

1.2.1.- DEL FISCAL

Señala la señora fiscal que el caso que presenta es de una menor de edad de 13 años ultrajada sexualmente por el acusado los hechos sucedieron en el año dos mil doce en circunstancias que la menor a bordo del vehículo volquete que conducía el acusado de propiedad del padre de la menor, en esas circunstancias exactamente el veintiocho de setiembre del dos mil doce a la una de la tarde, es cuando la menor aborda el vehículo, lo toma en el paradero de Patapo rumbo a Pomalca, el acusado maliciosamente finge que el vehículo se malogra entre Pomalca y Patapo, baja, levanta la capota de adelante, besa a la menor a la fuerza, le baja el pantalón de buzo, su calzón y la viola sexualmente, le introduce su pene en su vagina. Luego de lo sucedido dos veces más, el dieciocho de octubre del dos mil doce en iguales circunstancias, a la misma hora una de la tarde cuando la niña aborda el mismo vehículo para trasladarla a su colegio porque era propiedad de su padre. La tercera, el cinco de noviembre del dos mil doce dentro del mismo vehículo. Las tres veces dentro del vehículo volquete conducido por el acusado “B”. Fue ultrajada, bajo amenaza que si contaba a sus padres lo que pasaba, le iba a hacer algo a sus padres, por eso la menor callaba lo que le hacía. Dándose cuenta su madre cuando vio que la niña tenía un chupetón en el cuello, fue donde se percató que la menor había sido ultrajada sexualmente, en ese instante la niña cuenta a sus padres la forma y modo en cómo este señor había venido ultrajándola en tres oportunidades. La niña en la época de los hechos tenía 13 años 5 meses 4 días de nacida, pues nació el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve. El acusado sabía la edad que tenía porque manejaba el vehículo del padre de la menor y la llevaba al colegio donde cursaba el primero de secundaria. Afectando el desarrollo normal de la menor. En tal sentido el Ministerio Publico promete probar que los hechos narrados por la menor agraviada, esto es la violación sexual, han sido cometidos por una persona de edad, que en esa época tenía treinta años de edad, segundo que los hechos narrados constituyen el delito de violación sexual, tercero que la persona que realizo la violación sexual en tres oportunidades de una niña de trece años es “B”, que cuando sucedieron los hechos la menor tenía 13 años 5 meses 4 días y que existe la necesidad de castigar penalmente al imputado con Treinta años de pena privativa de la libertad al haber vulnerado un bien jurídico protegido como es la indemnidad sexual afectando el desarrollo integral de la menor.

1.2.2.- DE LA ACTORA CIVIL

El abogado defensor refiere que el acusado basándose en la confianza depositada por el padre de la menor se aprovechó para ultrajar sexualmente a la menor en el volquete que se le había confiado para dejar a la menor al colegio (...). Con esos actos ha generado a su patrocinada un trauma sicológico, que acreditara con la prueba documental que ha presentado, bajaron sus notas, para salir a la calle no tiene el mismo ánimo, además el daño ocasionado a su patrocinada, solicitara una

reparación civil de veinticinco mil nuevos soles para que pueda seguir tratamiento psicológico.

1.2.3.- DE LA DEFENSA DEL ACUSADO

Señala el abogado defensor, que contrariamente a lo expuesto por la fiscal, a lo largo del juicio demostrara que no es autor de este grave hecho. Demostrara también en su calidad de chofer siempre traslado a la menor en compañía de su padre (...). Que la imputación obedece a haberse negado a tener una relación sentimental con la madre de la menor y culminara solicitando la absolución de su patrocinado.

1.3.- ACTIVIDAD PROBATORIA

1.3.1.-Examen del Acusado: “B”

Dijo que no iba a declarar en juicio, pero declaro al final de la audiencia

1.3.2.- DEL MINISTERIO PÚBLICO

3.2.1.- PRUEBA TESTIMONIAL DE “C”. DNI 45928371

Ante el interrogatorio de la fiscal dijo que: vive en Las (...), tiene treinta y tres años, es conviviente, tiene tres hijos, la agraviada es la mayor de sus hijos, su hija tenia trece años, al imputado lo conoce porque era el chofer de su esposo tiene un vehículo y él lo maneja. Era chofer y la mandaba en el volquete ella iba en el volquete. Salía a las doce y cuarto al colegio, debía estar en el colegio una y cuarto. Ella salía a la pista que está cerca a su casa, el señor sabía a qué hora sale y a veces la recogía a su hija, ella no sabía, ella le daba la plata a su hija, pero él la llevaba. Ella no sabía, mandaba a su hija al paradero y el señor la esperaba la llevaba, le daba la plata a su hija pero el señor la esperaba. Ella se dio cuenta por un sobrino de ella que un día fueron a una fiesta en Pomalca campo ferial su sobrino dijo: creo que pasa algo con el señor “B”. y tu hija, se miran uno al otro como si estuviera enamorándola, le dice si, ahí su sobrino le abre los ojos. Una vez llego su hija con una herida en el labio, un chupete en el lado derecho, le pregunto a su hija que tenía, ella le dijo que se había topado con una alumna del colegio, no me he topado en el volquete, el señor me ha recogido en el puente la base y el señor me ha hecho eso. Esto fue hace fecha, no sabe qué fecha, no sabe qué fecha, no sabe leer mucho pero está en el documento. Ella como su hija se puso a llorar cuando le preguntaba, la dejo. No ha tenido problemas con el acusado, no ha tenido relación sentimental, él no la ha enamorado ni ella a él.

El actor civil no pregunta

Ante las preguntas del abogado defensor dijo que el acusado desarrollaba su labor en el vehículo de su esposo, en el volquete trasladaba material de las canteras a

Chiclayo, cree que hacía dos o tres viajes diarios. El acusado no sabe la distancia a su domicilio. De su casa no puede ver la casa de él. La casa del acusado está cerca de las canteras. Su esposo controlaba la actividad del señor “B”. El señor siempre salía a trabajar, su esposo salía temprano en las mañanas a las cinco de la mañana, su esposo tiene dos volquetes. Ella le daba la plata para su pasaje pero el señor la esperaba en el cruce. Más o menos 20 a 30 metro. No le han informado en el colegio que su hija llegaba a otra hora. Tampoco después de los hechos. El acusado si visitaba su casa a veces, su esposo le decía que venga a veces a merendar. Una vez se quedó a pernoctar porque a veces cuando no había movilidad, había paro la llevaba a su hija. Su hija no le quería decir de miedo porque estaba amenazada del señor. La llevo al médico después de quince días. Ella vive desde los diecisiete a dieciocho años.

Ante unas preguntas aclaratorias del magistrado R. S. Ch. dijo que ella sepa no ha existido relación sentimental entre el acusado y su hija. El comportamiento de su hija cuando estudiaba la primaria tenía buenas notas, cuando paso a secundaria también pero en segundo año bajo sus notas. Ella pensaba que su hija era porque había cambiado de colegio.

2.- DE LA AGRAVIADA DE INICIALES “A”. 15 AÑOS

Ante el interrogatorio de la fiscal dijo que estudia en el colegio privado (...), está en cuarto grado de secundaria, en el dos mil doce, estaba en segundo grado. Sus notas son regulares. Con sus padres se lleva bien. El veintiocho de setiembre cuando ella estaba para ir al colegio de Patapo a Chiclayo, el señor “B”, salía en su volquete y como el señor manejaba el volquete ella salía de su casa a la pista para tomar su combi, el señor le dijo súbete, ella por temor subió. Antes de llegar a Pomalca, en una parte desolada antes de la pista, el señor le dice que estaba fallando algo del volquete, ella no sabe de eso, que iba a parar un ratito, ella le creyó. Baja la parte de adelante del carro donde va el motor, se hace el que ve algo sobre el motor, baja a la parte de adelante del volquete da la vuelta adonde estaba sentada ella, busca herramientas, le dice un momentito para ver, ella se levanta, luego le dice siéntate, el señor la agarra a la fuerza y la viola la besa a la fuerza, la viola. El dieciocho de octubre en el mismo vehículo en la misma parte, aproximadamente un cuarto para la una o la una no recuerda la hora exacta la viola de la misma manera besándola a la fuerza y besándola. El cinco de noviembre en el mismo vehículo y a la misma hora, pero ese día el señor le pide que bese sus partes. El veintiocho le tocaba educación física, ella estaba con buzo, el señor abrió la puerta donde estaba sentada ella, la coge de los hombros, la besa a la fuerza, el señor le bajo su buzo, el señor se bajó su trusa, a ella también la bajo la trusa la beso a la fuerza que no moviera que se calle, y la viola comenzó a votar sangre. El dieciocho de octubre no recuerda si fue martes o miércoles estaba con falda y blusa el señor hace de la misma manera, el señor se bajo su buzo, le bajo a ella la trusa e hizo lo mismo y también le comenzó a besar sus piernas y cogerle los senos. El cinco de noviembre lo hizo de la misma manera, pero

ese día el señor le pide que le bese sus partes. Después del veintiocho de noviembre no le conto a sus padres porque el señor le dijo que si hablaba iba hacerle algo a su familia. Las dos veces siguientes el señor le dijo que la quería mucho, no le iba pasar nada a ella, se callara, no podía quedar embarazada porque usaba protección. En una fiesta de Pomalca, al día siguiente, su mama le dice que le contara, ella demoro en contarle tenía miedo que si hablaba el señor le iba a hacer algo, ella le cuenta a su mamá lo que le había pasado, le conto llorando triste, su mamá le dijo que eso iba a pasar que se sintiera mal. Ahora ella se siente triste un poco avergonzada por lo que le ha pasado, se siente mal, y tiene temor.

La abogada del actor civil no pregunta

Ante las preguntas de la defensa dijo la primera ocasión que estaba con buzo entro al aula, a la tercera y cuarta hora le tocaba educación física, no hizo, le dijo al profesor que se sentía mal. La hora de entrada en una y media ella llego a la una y treinta y cinco. En anteriores oportunidades el señor había intentado hacer lo mismo, el veintisiete de marzo y antes del veintisiete de abril. Martes su papa se había demorado, el volquete estaba parado en la salida iniciando la carretera a Pomalca, su papa se había demorado, ella pensaba que su papá estaba ahí, ella subió, le dijo buenas noches al señor. Se sentó en el camarote el señor estaba sentado en el asiento del conductor y el señor le dijo te estás burlando de mi cuando ella lo saludo, el señor se avienta encima de ella la coge de los hombros la quería besar a la fuerza ella no se deja presionaba los labios, en ese momento su papa llego, se sentó en ese momento, el señor se había sentado en el asiento del conductor, su hora de salida , cinco para las siete de la noche no recuerda cuanto duro, sería uno o dos minutos más, para llegar al volquete diez minutos más o menos. La cabina del volquete era de color rojo con tolva blanca la parte de adentro de color negro el camarote era grande, iba el conductor y su papá acá, había una mesita donde va la palanca ahí el señor a veces colocaba su celular. Los cinturones del volquete no eran sujetados a la parte del asiento. Entre los asientos y el camarote no había nada que impidiera ver. Ella solo vio que el volquete estaba parado y como su papá siempre la esperaba, subió, no sabía que estaba el conductor pero cuando subió lo vio. Pero cuando una persona caminando no lo puede ver, si fuera un vehículo se podría ver al conductor y a otra persona en ese momento no se llegó a ver, porque el señor apago. El camarote está un poquito más abajo que los dos asientos. A la hora de salida cinco para las siete, a esa hora su papá siempre la acompaña en la noche. El señor “B”, a la semana, dejando dos días la trasladaba a Chiclayo, dos o tres veces a la semana el señor la trasladaba, no todos los días. Su papa ve los viajes adonde lo va a llevar, entonces el señor llamaba a su papa, le decía adónde iba a dejar el material, su papa le hacia el pedido al señor que llevara el material, el señor no lo hacía por su propia cuenta, su papa lo mandaba al señor. Su madre se entera de lo que había sucedido después del cinco de noviembre, pero no recuerda la fecha exacta. Ella no apunta las fechas en que sucedió esto. El tiempo que conoció al señor se llevaba bien con su familia, ella le tenía miedo porque el señor le comenzaba a decir que le podía pasar algo a su papá

y su papá no le podía hacer algo a él, por eso le tenía miedo. El señor “B”, una vez era el cumpleaños de su hermano, estaban yendo con su papá y lo invita a cenar por el cumpleaños de su hermano siempre en compañía de ellos, su mamá, su hermano y su papá.

Ante las preguntas aclaratorias del magistrado R.S. dijo a las canteras, cuando iba en el vehículo que manejaba el acusado, llegaba a las ocho de la noche más o menos. Cuando ella salía de las canteras para ir a su colegio salía a las doce y diez a doce y cuarto. Ella se transportaba en combi, en combi se demoraba cuarenta y cinco minutos. Cuando ella iba en el volquete que conducía el acusado ella salía caminando de su casa habrá cinco minutos de recorrido en el camino llegaba el acusado y le decía que suba al carro para que la traslade de las canteras a Chiclayo. Cuando regresaba el vehículo venía con carga. De las canteras a Chiclayo demoraba un poco más que en la combi, demoraba cincuenta minutos más de lo normal. Unos cinco minutos de diferencia. La agresión sexual demoraba aproximadamente de cuatro a cinco minutos.

Ante las preguntas aclaratorias del magistrado R. Z. dijo que él le dijo que se callara, en el momento que el señor la estaba forzando le dijo que no le haga eso que no le haga daño, él le dijo que se calle. Solo forcejeo. Tuvieron algo así como una relación de enamorados pero por amenaza, el señor le dijo en el dos mil doce, días previos a su cumpleaños del señor que ella era su enamorada, no festejaba los meses que cumplían. En la fiesta que fue con su familia el señor estuvo ahí, no pasó ningún incidente. En la fiesta de Pomalca el señor la estaba mirando de manera anormal, el señor la quedó mirando de tal manera que ella también se quedó mirándolo. Seguía yendo en el vehículo porque el señor la amenazó que no le dijera nada a su familia, le podía pasar algo a ellos o a ella

Ante las preguntas aclaratorias de la directora de Debates dijo cincuenta minutos era el tiempo que empleaba el vehículo volquete cinco minutos más aproximadamente que la combi. Si ella no subía el señor la iba a coger y la iba a subir a la a la, el señor le dijo eso.

1.3.1.2.- PRUEBA PERICIAL

2.- DEL PERITO SICOLOGICO J. E. C. H. DNI 25843956 RESPECTO DEL PROTOCOLO DE PERICIA SICOLOGICA N° 013376-2012-PSC efectuado a la menor agraviada, fecha seis y siete de diciembre del dos mil doce.

Esta conforme conclusiones: se han consignado cuatro y una sugerencia 1.- patrones emocionales y de comportamiento en proceso de desarrollo y estructuración, con un pobre desarrollo de su autoestima, con características de marcada necesidad de afecto, como de seguridad, control, pertenencia, reconocimiento y logro, ligera tendencia a la extroversión, 2.- Estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuente abuso sexual por

persona conocida y de confianza, 3.- Familia nuclear, estructurada como funcional, solo habiendo cierta diferencia en la comunicación y confianza con sus padre. 4.- En el aspecto de la sexualidad, en proceso de identificación con rol y género, presentando alteración y tensión en su impulso sexual como de preocupación del desarrollo de su sexualidad, refiriendo tocamientos y abuso sexual por parte de persona conocida, como de confianza tanto por la familia, como de la examinada. Sugerencia evaluación y terapia sobre hechos evidenciados.

Ante el examen del fiscal dijo como sicólogo, haciendo evaluaciones periciales, desde el dos mil ocho, hasta la fecha. Ha laborado en el Instituto de Medicina Legal, divisiones de Utcubamba, Pacasmayo y hace dos años en Chiclayo. No ha sido sancionado nunca. Sobre la primera conclusión equivale decir que la menor evaluada no evidencia patrón de comportamiento perturbado dentro del contexto de su formación de su crianza, es menor típica dentro del promedio en cuanto a los efectos esperables para una menor de su edad, trece años. Tendría los mecanismos necesarios para afrontar las necesidades del día. Hay un aspecto de la autoestima, es autoestima pobre, hay una subvaluación de la menor. Un elemento de riesgo dentro del aspecto de la psicología, frente a eventos que podría a ser la identidad misma de la menor. Imagen conservadora dentro de su imagen de desarrollo de su crianza. Necesidad de afecto de la menor que no ha sido desarrollada. Esto se evidencia en las técnicas proyectivas que se ha aplicado, la ligera tendencia a la introversión es decir también corroborado dentro de lo que se observó en entrevista de cámara Gessel, poca confianza para detalles más detallados en cuanto a los hechos ha habido pudor. Ligera tendencia a la extroversión. A raíz de las preguntas que se le hacía a la menor ha venido vertiendo su testimonio. Que se expresen de manera libre ahí se evidencia la extroversión cuando el lenguaje es fluido, no quiere decir que no es espontaneo el testimonio, pero se habla de una actitud frente al entrono, por eso tendencia a la introversión. En el segundo punto tanto en la entrevista en cámara Gessel como en consultorio se convalido este aspecto de la situación que se ha ido investigando, dando. Hablan de sus hábitos que han tenido dificultades para dormir, sueños feos que le hacían recordar lo que ha sucedido. Elementos de temor, de perturbación del sueño. Ha manifestado que el evento que ha referido de manera amplia, fueron plasmados en el aspecto de los hábitos. Daño subjetivo emocional que se ha evidenciado en la evaluación psicológica como tal no solo en la declaración, tomada en cámara Gessel. Hay todo un procedimiento como han sido los hechos, por los cuales se ha ido acercando a esta conclusión. Apoyado por las pruebas técnicas persona bajo la lluvia, de persona humana, la familia, eso también es un aporte en la conclusión en este punto que quien suscribe ha evidenciado un proceso de perturbación. Percibió a la menor dentro de todo a un menor sana, no hay un reporte de lo que vendría a ser la sexualidad, con jóvenes prácticamente no habido actos sexuales reportados anteriormente. Es propio de la pubertad adolescencia aspecto de atracción pero de manera tangencial. En el tercer punto se ha consignado la dinámica familia estructural funcional en cuanto a la protección, educación, alimentación tal

vez un poco de deficiencia en cuanto a la comunicación, confianza hacia ellos, de repente por una situación propiamente del autoestima, la autoestima ha habido situación de carencia. Estado ansioso depresivo: mediante la entrevista y la observación de conducta. **El grado de afectación psicológica: ellos hacen el diagnóstico ha encontrado que hay una afectación evidente, hasta el momento de la entrevista,** no se ha hecho evaluaciones posteriores no sabe si ha llevado terapia pero era necesario, urgía, debió haberse derivado a la unidad de víctimas y testigos. La técnica bajo la lluvia, contrastan el dibujo de la figura humana en las menores de dieciocho años con el de la lluvia porque ahí ven la personalidad convencional y bajo la lluvia bajo situaciones de estrés, de apreciación, de aprensión bajo una situación de dificultad. Se aumentaron, identificaron los elementos ansiosos, eso aumenta el temor la ansiedad, eso corrobora la magnitud de los hechos, como lo vivencia y como lo va afrontando, esos test son referenciales.

Ante las preguntas de la defensa de la actora civil: si no hubiera intervención profesional terapéutica podría ese estado mantenerse o aumentar. La terapia ayuda a superar una situación traumática, para que si no aumenta por lo menos se mantenga o disminuye.

Ante las preguntas de la defensa dijo: en dos sesiones ha evaluado a la menor. El test del árbol, es parecido a la figura humana en cuanto a que la teoría refiere están basados en escuelas sico dinámicas tanto las psicológicas, como la psicoanalítica, la que vendría a ser la humanista, pero fundamentalmente las que derivan del psicoanálisis y la segunda que menciono, la humanística. El árbol tiene tres niveles las raíces que vienen a ser la parte fundamental básica del ser humano, el tronco la estructura yoica el yo la identidad la manera como manejamos aspectos muy instintuales con los valores, las normas y la copa que vendría a ser las pautas de crianza la formación la interiorización de los padres o la comunidad hacia uno mismo, ven el tipo de personalidad de la persona que están evaluando. Eso lo confrontan correlacionan con el teste de la figura humana. Para la interpretación tomas la data de acuerdo al investigado, como arquitecto, profesionales, varía en función a eso el pronunciamiento, en como afronte la prueba, son factores de corrección, pero tratan de sacar los elementos también en función de la observación.

Ante unas preguntas aclaratorias de magistrado R. Z. dijo cuándo se le pregunto si lo considera como enamorado ella lo negó.

1). DEL PERITO H. P. R. G., DNI 01325890, en reemplazo del médico J. A. Q. RESPECTO AL CERTIFICADO MEDICO LEGAL 012909, del veintiséis de noviembre del dos mil doce.

Refiere que está conforme. Evaluación a la menor realizada el 28 de setiembre 2012 a las 13 horas. La menor refería que en la data, estando en el interior de un volquete la persona que manejaba dicha unidad, (persona conocida) en contra de su voluntad, la viola, señala que el día 18 de octubre del dos mil doce aproximadamente a la misma hora y circunstancias, se repite el hecho; asimismo el cinco de noviembre

del dos mil doce, también refiere que desde el año pasado venía haciéndole tocamientos. El médico consigna a nivel de área extra genital no presenta lesiones traumáticas recientes, en cabeza, cuello, tórax, abdomen, miembros superiores y parte distal de miembros inferiores, mamas de pequeño volumen, con aureola y pezón que presentan una misma elevación. Área paragenital no presenta lesiones traumáticas recientes en hipogastrio, glúteos ni cara interna de muslos. Respecto a la integridad sexual en posición ginecológica: presenta en pubis de regular cantidad de bello púbico semidelgado, rizado y poco pigmentado, a la maniobra de los mayores se aprecia himen con desgarros de bordes fibrosados y engrosados, que llega al borde de inserción, a horas VI según caratula del reloj, no presenta lesiones traumáticas en posición genupectoral: a la separación bimanual de las nalgas, se aprecia ano con pliegues radiados de disposición simétrica, cono tono y reflejos conservados. No presenta lesiones traumáticas recientes, himen presenta signos de desgarro antiguo, ano sin signos de acto contra natura.

Ante las preguntas de Fiscal dijo que es médico contratado como médico legista por el Ministerio Publico, tiene ocho años como médico legista, ha trabajado en el MINSA y en el Ministerio Publico, no ha sido sancionado. Sobre la conclusión presenta signos de desgarro antiguo dijo se basa en el hallazgo de bordes fibrosados y engrosados quiere decir cicatrización, desgarro previo, es característica de recomposición de tejido producto de una lesión. El tiempo: tienen un parámetro referencial no es exacto, puede decir que si hubiera encontrado una lesión con características sangrantes, equimóticas, enrojecidas, ahí se podía ver características reciente de ocho a diez días. Aquí más de diez días.

El abogado del Actor civil y del acusado no pregunta.

1.3.2.3.- PRUEBA DOCUMENTAL

El Abogado observa que no precisa en qué condiciones si es o no de la agraviada si presenta alguna rotura o algo.

1.3.3.- MEDIOS PROBATORIOS DEL ACUSADO

1.3.3.1.- TESTIMONIAL

- 1). DE (...), 35 años, prescinde.**
- 2). DE (...) Prescinde.**
- 3). DE “C”. (ya declaro con los testigos del fiscal)**

1.3.3.2.- PRUEBA PERICIAL

DEL PERITO E.G.C.H. DNI (...), RESPECTO AL PROTOCOLO DE PERICIA SICOLOGICO N° 2282-2013-PSC DE FECHA 12, 22, 26 DE MARZO Y 1 DE ABRIL DEL DOS MIL TRECE AL ACUSADO

Esta conforme la pericia la ha suscrito como acompañante el perito G. N. era la perito principal. Conclusiones de la pericia: estado lucido de conciencia, de procesos cognitivos conservados que le permiten valorar con nitidez la verdad, se da cuenta de lo que sucede, es consciente de sus actos. 2.- rasgos de personalidad emocionalmente inmaduro, inestable egocéntrico con tendencia a la manipulación, presenta dificultades para el control de impulso y se muestra proclive a la aventura denotando disminuida capacidad autocritica, es decir es una persona impulsiva, libertina, aventurera, con pobre capacidad de reconocimiento de sus errores o de situaciones incomodas, 3.- se identifica con sexo y rol de asignación, de comportamiento heterosexual y respuesta sexual normal, mostrándose jovial y seductor no obstante durante la evaluación psicológica se muestra reservado con tendencia al sigilo y disimulo.

Ante el examen del abogado de la defensa dijo que en la división médico legal esta desde el uno de abril del dos mil nueve. Es psicólogo colegiado desde el 31 de mayo del dos mil dos, habiendo ejercido como psicólogo del colegio especial, como psicólogo adscrito a la Corte Superior de Justicia de Tumbes durante cinco años, como psicólogo adscrito a la división médico legal desde el 2009 y docente universitario de varias universidades de Chiclayo. No ha sido sancionado. Premio excelencia de la Universidad (...), tiene segundo puesto de la especialización de recursos humanos rendimiento destacado en la formación psicológica forense criminal de la Universidad (...). La primera conclusión asociada la capacidad cognitiva es decir el nivel de discernimiento el examinado, es decir si se da cuenta si está conectado si sus procesos cognitivos le permiten valorar la realidad, si se da cuenta. La conciencia es un proceso le permite discernir la realidad interna y externa, es una persona que se da cuenta tiene conciencia de esos hechos. La segunda conclusión asociada a los rasgos de personalidad son patrones de comportamiento relativamente estable, uniformes que ha desarrollado el individuo a lo largo del ciclo de vida en razón a ello partir de la información obtenida llámese entrevista, observación se puede atribuir ciertas manifestaciones de comportamiento, y en ese tenor se tiene que es una persona inmadura, es decir que su comportamiento su madurez emocional no es acorde a un ciclo vital de una persona adulta de 30 años aproximadamente, es inestable, es voluble, cambiante, egocéntrico vanidoso, también ciertas dificultades para el control de impulsos, específicamente se conceptualiza proclive a la aventura. Es una persona que busca una relación breve de ese tipo. No percibe la capacidad de riesgo y la dimensión de su comportamiento. La ultima conclusión, está ya llevado al comportamiento sexual se valora por varios aspectos por la identidad sexual se identifica con su sexo, desarrollando comportamiento heterosexual y su objeto sexual es el sexo opuesto. Luego se valora la respuesta sexual en este caso masculina, excitación deseo la resolución, la meta, cuánto tiempo demora en excitarse, como el periodo de erección la eyaculación, eso se denomina respuesta sexual y de acuerdo de manera que pueda determinar si existe o no existe una difusión sexual. Según la información es respuesta sexual normal. Como se comporta sexualmente con las

demás personas y esta manifestándose que es una persona jovial, seductora, que busca un vínculo afectivo breve, inestables, sin embargo en algún momento determinado frente a una posible situación conflictiva marca como una reserva, una cautela, se configura como sigilo y disimulo. De todas estas conclusiones pueden arribar a concluir que en ningún protocolo se podría decir que es agresor sexual, ellos son peritos para ayudar en este caso. Las técnicas descritas se configuran en un método clínico que es el estudio de caso, la cual se utiliza la entrevista, la observación pruebas psicológicas, como pruebas persona bajo la lluvia, familia, mackover, son pruebas de naturaleza gráfico proyectivas, se le consigna específica y a partir de esa consigna se hace valoración psicológica, de contenido los trazos en sí, la calidad de los trazos, los borramientos, la ubicación y ciertas formas como también un análisis estructural de tests, la ubicación por ejemplo, cual dibuja primero, el de demasiado énfasis, entonces se habla de test proyectivos de naturaleza gráfico. Test de vender, para ver la tendencia organicidad, el test de árbol que es un test proyectivo, y hay algunos test de naturaleza también psicométrica, cuestionarios que miden atributo de personalidad, se tiene el inventario de personalidad de Milk de de Eisen, escala de impulsividad de Barra, que va a medir la personalidad para ver trastornos psicopatológicos. La metodología es que explora primero la entrevista forense, que es el relato, es como es el examinado con sus propias palabras va manifestando las circunstancias de evaluación incluso la valoración de los hechos posteriormente la anamnesis es dice la recopilación de dato importante a lo largo del ciclo vital del individuo, perinatal o niñez, adolescencia, educación, trabajo hábitos, intereses, luego se tiene los resultados psicopatológicos si ha sufrido alguna enfermedad, accidente, como también de la información obtenida de la historia familia eso se integra para el análisis de interpretación de resultados y luego se integra para las conclusiones. Cada sesión demoro aproximadamente 45 a 60 minutos, después de cada sesión se va recopilando la información para dar parte a su pericia entre evaluación y evaluación conjetura o hipótesis de diagnóstico, que van a ser materia de exploración en la siguiente sesión.

Ante las preguntas del Fiscal dijo proclive a la aventura: por su característica de inmadurez puede conllevar a prácticas libertinas aventuras sin tener capacidad de prever las consecuencias que se pueden dar dado que a una persona de su edad se espera mayor evaluación crítica de la dimensión de los hechos.

DECLARACION DEL ACUSADO “B” DNI (...)

En forma libre dijo que todo es mentira.

Ante el interrogatorio del Ministerio Publico dijo tiene 32 de años, vive en el caserío las canteras Patapo, (...) numero 18, Patapo. Él es conductor desde hace diecisiete años, en el dos mil doce trabajo con el señor (...), manejaba su vehículo trasladaba material de la cantera a Chiclayo. Si tenía amistad con la familia, con el señor más. Si llegaba a reunión familiar en casa del señor, tiene 3 hijos. Si conoce a la menor de iniciales “A”, una sola vez la traslado de Patapo a Chiclayo cuando hubo

paro de conductores, si estuvo solo con ella. De hola nomas, ella lo saludaba señor como esta y él le decía hola y subía. En el trayecto ella iba en el lado del copiloto. No le ha cogido la mano. No ha sufrido ningún desperfecto su vehículo.

Ante las preguntas del Abogado del actor civil: No pregunta

Ante las preguntas del Abogado defensor dijo su labor consistía en trasladar el material lo mandaba a un viaje de arena y le decía déjalo en Chiclayo, su lugar de trabajo era Chiclayo, el recibía las llamadas del (...). También ha concurrido en otras oportunidades que no era fiesta, como tres o cuatro veces la señora lo llamaba para ir a almorzar a su casa, el esposo de la señora no estaba. De Chiclayo a las canteras su papa le decía que la espere en el ovalo del aeropuerto en presencia de su papa. La cabina del volquete es de dos asientos, el volquete que manejo primero después lo pasaron a otro volquete donde tiene dos asientos el volquete para solamente dos personas, de cabina corta, el primer volquete que manejaba era de cabina ancha, el segundo cabina corta. En el año dos mil doce desde enero más o menos hasta julio el volquete tenia camarote, después no pasaron a otro volquete que tenia cabina corta, desde los meses de junio hasta cuando termino de trabajar con el señor. El primer volquete, sus dos ventanas sus lunas, el asiento del chofer y el asiento del copiloto mas el camarote que tiene ese carro. Entre los asientos y el camarote solo la palanca de cambios y el break. El otro vehículo era igual a ese pero con cabina y median más cortos, trae el asiento del chofer, más el del copiloto. De las canteras a Chiclayo hace hora y media hora veinte minutos hora con cuarenta si hay operativo dos horas. No tiene antecedentes penales.

Ante las preguntas aclaratorias del magistrado Solano Chambergo dijo en la oportunidad que trajo a la menor salieron de las canteras doce y siete más o menos, transitan varios vehículos que se van a Patapo, Tuman, Chongoyape, Pomalca, todo tipo de vehículos combis, ticos transitan.

PRUEBA DACUMENTAL

1.- COPIA DEL DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD DE LA MENOR “A”, Fecha de nacimiento (...). El aporte que al momento de los hechos la menor tenia trece años de edad cinco meses cuatro días, esto menos de catorce años.

No observan las partes.

1.- PARTE CONSIDERATIVA

PRIMERO: DESCRICION DE LA NORMA APLICABLE AL CASO.

1.4 El Ministerio Publico ha calificado los hechos imputados a “B”., en el artículo 173° del Código Penal. De acuerdo a este tipo penal, incurre en el delito de violación sexual, el agente 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 una persona que tiene entre diez y menos de catorce años de edad.

1.5 En cuanto al aspecto subjetivo del tipo, se exige la concurrencia del dolo, es decir, el acto consciente del agente de tener relaciones sexuales o acceso carnal con una persona menor de catorce años de edad.

1.6 El bien jurídico en este delito es la indemnidad sexual. Como bien expresa Muñoz Conde¹ (MUÑOZ CONDE, Francisco Derecho Penal parte especial decimo tercera edición, Valencia 2009 pg 196,197) “ más que la libertad del menor (...) que obviamente no existe en estos casos, se pretende, en el caso del menor, proteger su libertad futura, o mejor dicho, la normal evolución y desarrollo de su personalidad (...) el ejercicio de la sexualidad con ellos se prohíbe en la medida en que puede afectar la evolución y desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o en su equilibrio síquico en el futuro”

SEGUNDO: DE LA VALORACION DE LAS PRUEBAS POR LAS PARTES.

2.1. DEL FISCAL:

Señala el Ministerio Público que:

1.- A lo largo del juicio ha logrado probar la culpabilidad del acusado con pruebas consistentes en documentales donde demuestra la edad que tenía la niña en el dos mil doce, 13 años, la declaración de la agraviada, los dictámenes periciales del médico legista como del sicólogo donde se demuestra el grado de afectación sicológica que tiene la niña, estado ansioso depresivo producto de violación sexual conforme al protocolo de pericia sicológica 13376-2012 donde concluye que la niña se encuentra ansiosa con depresión producto de un abuso sexual por persona conocida.

2.- También el certificado médico legal 12909, en conclusiones himen signos de desgarramiento antiguo, tomando en cuenta que el hecho, tuvo lugar el día 18 de setiembre, 18 de octubre y cinco de noviembre donde se deberá tener en cuenta que el certificado médico fue tomado 10 o 12 días posteriores al último acto sexual.

3.- Estas son pruebas fehacientes, más la declaración de la menor donde se ha podido advertir la afectación. El plenario 25-2008 cuando el agraviado es el único testigo ausencia de incredulidad no existe entre el imputado y los agraviados algún tipo de odio. Verosimilitud es decir la coherencia y solidez y la existencia de la incriminación que ha permanecido no se ha desvanecido en el tiempo.

4.- Por eso no pueden dejar sin castigo al acusado toda vez que ha dañado sicológicamente a una niña de 13 años a la que además ha dejado graves secuelas, es una púber adolescente, es grave con consecuencias posteriores.

5.- Se debe castigar al autor con pena privativa de la libertad de treinta años que es lo que postula la fiscalía. El delito fue cometido por persona mayor de edad que la conocía y tenía acercamiento a ella, que cuando cometió los hechos tenía 30 años de edad. Solicita que se imponga treinta años de pena privativa de la libertad.

2.2.- DEL ABOGADO DEL ACTOR CIVIL

Refiere el abogado defensor que es bastante repudiable la actitud del imputado. El daño moral psicológico y el proyecto de vida de la menor es incuantificable. Solicita que la reparación civil de doscientos mil nuevos soles.

2.3.- DE LA DEFENSA DEL ACUSADO

Señala el abogado de la defensa:

1.- Que el Ministerio Público no ha podido acreditar su teoría del caso de sus alegatos de apertura, existe duda razonable respecto de la participación de su patrocinado las pruebas actuadas no son suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia.

2.- No es posible subsumir la declaración de la menor en el acuerdo plenario 02-2005-CJ-116 referido a la sindicación del coacusado sobre todo desde la perspectiva objetiva, toda vez que no se da corroboraciones periféricas de lo manifestado por la menor que permita tener una suficiencia probatoria en el presente caso así como lo sostiene la norma en el título preliminar del código procesal penal, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las garantías procesales, no hay corroboraciones periféricas para la certeza para una condena.

3.- La madre ha dicho que el hecho se descubrió por su tío en una fiesta ferial de Pomalca, entre el acusado y la agraviada habían miradas que no les parecía; sin embargo, la menor narrado que el hecho se descubrió por la madre, porque se entero que tenía una lesión en el labio. Otro indicio que no hay certeza, es que la menor ha dicho que fue víctima de violación cuando la llevaba de las canteras a Chiclayo y cuando llegaba a Patapo, eso lo dice en la entrevista psicológica y sin embargo ella manifiesta que fue llegando a Pomalca. Además ha dicho que la primera vez de los hechos ella estaba con buzo porque tenía física sin embargo en entrevista y protocolo de pericia psicológica que estaba con falda dice me subió la falda y el señor me bajo el pantalón. Siendo el delito violación secreto donde la víctima es la agraviada y la única testigo del hecho, siendo un delito tan grave este hecho lo pone fijo en su mente el relato debe ser uniforme a lo largo del proceso, sin embargo en el presente caso no existe esa uniformidad de la que tiene el magistrado estar convencido para llegar a una sentencia.

4.- También debe tenerse en cuenta cuando la madre y la menor acuden al examen médico legista ellas refieren que fueron dos veces del acto sexual el 18 y 5 de

noviembre aquí ha dicho en tres oportunidades, sin embargo en hechos, acciones casi inmediatas ha manifestado otra cosa.

5.- La menor ha referido que fue víctima de violación, a lo largo del trayecto de la carretera de las canteras a Chiclayo tener en cuenta que es vía bastante tráfico para diferentes zonas, no ha habido corroboración exacta del lugar donde se cometió el delito. Tener en cuenta por sentido común que salía 12.80 en un vehículo combi que es liviano y que tardaba de 50 a una hora para llegar a su destino sin embargo en el vehículo en que se cometió el delito un volquete más pesado que incluso pudo haber estado cargado con material, no tarda cuarenta, una hora de tiempo, el imputado ha manifestado que tardaba una hora y media a trasladarse a Chiclayo corrobora con la declaración de la madre y de la menor que no llegó tarde y la madre no tuvo queja en ese sentido, si se calcula 12.10, 12.15 y una hora que demora 1.40 1.45 sin embargo la entrada era 1.30. esas son las razones que se debe tener en cuenta para llegar al resultado. No hay uniformidad en el relato incriminatorio.

6.- No se ha llegado a desvirtuar la presunción de inocencia, solicita la absolución de su patrocinado.

TERCERO: DE LA VALORACION JUDICIAL DE LAS PRUEBAS

3.1 HECHOS PROBATORIOS:

Durante el debate probatorio se ha acreditado lo siguiente:

1.- En el año dos mil doce, el acusado "B", ha trabajado como chofer del vehículo volquete del padre de la menor agraviada, (...), incluso tenía amistad con la familia de la agraviada y llegaba a su domicilio en algunas ocasiones, tal como se acredita con la declaración del acusado "B", de la madre de la menor agraviada "C" y de la menor agraviada de iniciales "A".

2.- La menor agraviada de iniciales "A", reside en la localidad de Patapo y en el año dos mil doce cursaba el segundo grado en el colegio (...) de la ciudad de Chiclayo, por tanto tenía que trasladarse desde Patapo a Chiclayo para asistir a su centro educativo, siendo su hora de ingreso una y treinta de la tarde y de salida seis y cincuenta y cinco, acostumbrado a salir de su domicilio doce y diez a doce y cuarto, tal como se acredita con la declaración de la agraviada y de su madre "C".

3.- El veintiocho de setiembre del dos mil doce, la agraviada fue víctima de violación sexual, por parte del acusado "B", hecho ocurrido en circunstancias que la menor agraviada salió de su domicilio en la localidad de Patapo, a fin de tomar movilidad para que la traslade a su centro de estudios, y el acusado salía en el volquete, haciéndola este subir al vehículo, para después en el trayecto, antes de llegar a

Pomalca, detenerse en un lugar desolado, simulando un desperfecto en el volquete, levanto la capota, la cogió de los hombros, la beso a la fuerza, para después sacarle a ella su buzo y el su trusa, y ultrajarla sexualmente, habiendo demorado tal acción cinco minutos, por lo que llego a su centro de estudios a la una y treinta y cinco de la tarde, tal como se acredita con la declaración de la agraviada.

4.- Estos hechos se han reiterado el dieciocho de octubre entre un cuarto para la una y la una de la tarde, en similares circunstancias, cuando la agraviada se dirigía a su centro de estudios y el acusado la hizo subir al volquete y en el trayecto se detuvo para violarla sexualmente, oportunidad en que el acusado las beso en las piernas, el ombligo y le cogió los seños. Asimismo, el cinco de noviembre del dos mil doce, el acusado la violo en el mismo vehículo y a la misma hora, pero en esta oportunidad el acusado le pidió que le bese sus partes, tal como se acredita con la declaración de la agraviada, quien ha sindicado al acusado como la persona que la ultrajo sexualmente.

5.- La menor agraviada de iniciales "A", presenta himen con desgarro antiguo, tal como se acredita con el examen del perito médico H. P. R. G. quien expidió el certificado médico legal número 01209, de fecha veintiséis de noviembre del dos mil doce, indicando que esta conclusión se basa en el hallazgo de bordes fibrosados y engrosados, quiere decir cicatrización, desgarro previo, que es característico de recomposición de tejido producto de una lesión con más de diez días de antigüedad.

6.- La agraviada al ser examinada por el perito sicológico J. E. C. H., presento patrones emocionales y de comportamiento en proceso de desarrollo y estructuración con pobre desarrollo de su autoestima, con características de marcada necesidad de afecto como de seguridad, control, pertenencia, reconocimiento y logro, ligera tendencia a la extroversión, estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuentemente abuso sexual por persona conocida y de confianza. En el aspecto de la sexualidad, en proceso de identificación con rol y género, presentando alteración y tensión en su impulso sexual como de preocupación del desarrollo de su sexualidad, refiriendo tocamientos y abuso sexual por parte de persona conocida y como de confianza tanto por la familia, como de la examinada. Habiéndose sugerido evaluación y terapia sobre los hechos evidenciados, tal como se acredita con la evaluación del perito respecto del Protocolo de Pericia Sicológica numero 013376-2012, realizado en juicio, donde indico además en cuanto al grado de afectación sicológica , que ha encontrado una evidente afectación, hasta el momento de la entrevista y que era necesario, urgía una terapia.

7.- El acusado es una persona que presenta rasgos de personalidad emocionalmente inmaduro, inestable, egocéntrico, con tendencia a la manipulación, presenta dificultades en el control de impulsos y se muestra proclive a la aventura, denotando disminuida capacidad autocritica, es decir es una persona libertina, aventurera, con

pobre capacidad de reconocimiento de sus errores, tal como se acredita con el examen del perito E. G. C. H., quien explico el Protocolo de Pericia Sicológica número 2282-2013-PSC.

8.- Con la copia del documento nacional de identidad de la menor agraviada, oralizada en juicio, se acredita que esta nació el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve, por lo que a la fecha de los hechos contaba con trece años de edad.

9.- La menor agraviada no conto lo sucedido a sus padres, por haber sido amenazada por el acusado, siendo descubiertos los hechos de manera circunstancial, cuando en una fiesta realizada en Pomalca, el acusado se quedó mirando a la agraviada y esta al acusado, hecho que fue advertido por un familiar, quien hizo notar este hecho a la madre de la menor, lo que motivo que doña "C", le preguntara a su hija y finalmente la llevara al médico, tal como se acredita con la declaración de dicha testigo, con la declaración de la menor agraviada, quien ha referido que tuvieron algo así como una relación de enamorados pero por amenaza del acusado, quien le dijo que ella sea su enamorada.

3.2.- HECHOS NO PROBADOS:

10.- No se acreditado que exista algún motivo de enemistad entre la agraviada o su familia con el acusad, como para imputarle hechos falsos, es más conforme ha aceptado el acusado, trabaja para el padre de la menor agraviada y visitaba su domicilio, por lo que sus relaciones eran buenas.

11.- No se ha acreditado que la madre de la menor agraviada tuviera algún motivo para inducir a su hija a imputar falsamente los hechos al acusado.

12.- No se ha acreditado que la menor agraviada hubiera tenido relaciones sexuales con otra persona que sea el acusado.

13.- No se acreditado que el acusado registre antecedentes penales.

CUARTO: JUICIO DE SUBSUNCION O TIPICIDAD.

4.1.- Que, efectuando el juicio de tipicidad, resulta que los hechos debidamente acreditados en juicio se subsumen en el tipo penal previsto por el artículo 173 inciso 2 del Código Penal, por cuanto se ha acreditado, más allá de toda duda razonable, que la agraviada y el acusado han sostenido relaciones sexuales en los meses de setiembre, octubre y noviembre del año dos mil doce, en el interior del vehículo

volquete que el acusado conducía, fechas en que la menor agraviada contaba con trece años de edad.

QUINTO: VINCULACION DEL ACUSADO CON EL DELITO

5.1.- Valorar la prueba actuada en juicio, se advierte que la única prueba de cargo directa que hay contra el imputado es la declaratoria de la agraviada, sin embargo, este colegiado considera que tiene suficiente entidad para ser considerada prueba de cargo y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado conforme al Acuerdo Plenario número 02-2005/CJ-116, que precisa que tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus, testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo, y virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se advierte razones objetivas que invaliden sus afirmaciones, siendo las garantías de certeza las siguientes: 1) Ausencia de Incredibilidad subjetiva. Es decir que no existan relaciones entre el agraviado e imputado basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza, b) Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria y c) Persistencia en la incriminación, con las que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.

5.2.- En el presente caso, teniendo en cuenta lo señalado en el acuerdo plenario, dichas exigencias si se cumplen, por lo siguiente: en cuanto al primer supuesto 1) Ausencia de incredibilidad subjetiva: No se establecido que han existido entre el imputado, la agraviada y sus familiares, odio, enemistad o animadversión que pudieran haber llevado a la agraviada a imputarle hechos falsos; todo lo contrario, se ha establecido que las relaciones del acusado con la agraviada y sus familiares eran buenas, tan es así que trabajaba para el padre de la agraviada e incluso visitaba su domicilio. En relación a la verosimilitud, se cumple pues la declaración de la menor agraviada quien ha señalado al imputado como el autor del ilícito penal materia de imputación, además de ser coherente y sostenida, existen corroboraciones de carácter objetivo como las siguientes: 1) La menor agraviada ha referido haber sido ultrajada por el acusado, en el interior del volquete de su padre que el acusado conduce, y con efecto el propio acusado ha admitido haber sido trabajador del padre de la menor y manejaba dicho vehículo, lo que concuerda con lo que sostiene la agraviada, 2) Refiere la menor, que los hechos se realizaron en el trayecto de Patapo a Chiclayo cuando venía a su centro educativo y en efecto la agraviada cursaba estudios en esta ciudad, por lo que tenía que trasladarse a Chiclayo, 3) El acusado ha admitido haber trasladado a la menor agraviada de Patapo a Chiclayo, en el volquete que conducía y

que estuvieron los dos solos, lo que constituye un indicio de oportunidad. 4) La menor agraviada ha indicado que el acusado habría demorado en violarla unos cinco minutos y que llegó a su centro educativo a la una y treinta de la tarde y el acusado ha referido que de las canteras Patapo, hace hora y media, hora y veinte, hora y cuarenta, que el día que la trajo salieron doce y siete más o menos, lo que concuerda con la hora en que la menor agraviada refiere haber llegado a su colegio, cinco minutos tarde, esto es a la una y treinta y cinco de la tarde ya que, la menor dijo que cinco minutos había demorado la acción, 5) El certificado médico legal, que acredita que la agraviada presenta desfloración antigua, 6) En el protocolo de pericia psicológica explicado en juicio por el psicólogo J. E. C.H., se indica que la agraviada presenta estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuente abuso sexual. Todas estas corroboraciones nos llevan a concluir en la veracidad del testimonio de la menor. En cuanto a la tercera exigencia, la agraviada ha sido persistente en su incriminación, señalando en el juicio oral que el imputado la violó en tres oportunidades, indicando las fechas en que se realizaron, lo que también sostuvo ante el médico legista, pues conforme se advierte del certificado médico legal, en el rubro correspondiente a data, ingresado a juicio, refiere que en la data, (esto es el veinticuatro de setiembre), estando en un volquete la persona que manejaba dicha unidad, (persona conocida) en contra de su voluntad, la viola. Señalo igualmente que el día dieciocho de octubre y el cinco de noviembre aproximadamente a la misma hora y circunstancias, se repite el hecho, refiriendo lo mismo al momento de ser sometida al examen psicológico.

5.3.- Sobre los argumentos de la defensa, en cuanto sostiene que la imputación obedece a haberse negado a tener relación sentimental con la madre de la menor, se tiene que esto además de haber sido desmentido por doña “C”, madre de la menor, quien ha referido en juicio que no ha tenido ninguna relación sentimental con el acusado y que no lo ha enamorado, como tampoco este le ha enamorado a ella, la defensa no ha demostrado su tesis con ningún medio probatorio. Todo lo contrario, ha sido descartada con la prueba actuada, la que ha permitido establecer que el acusado es el autor del delito imputado.

5.4.- Respecto a lo que sostiene la defensa de posibles contradicciones entre la menor agraviada y su madre sobre la forma en cómo se descubrieron los hechos, no son tales, pues ambas han coincidido que ha sido con posterioridad a la fiesta que la agraviada le contó a su madre que había sido violada por el acusado que demora en contarle. Tampoco tiene sustento, lo que refiere la defensa que la menor ha dicho que fue víctima de violación cuando las llevaba a las canteras a Chiclayo y cuando llegaba a Patapo, y que eso lo dice en la entrevista psicológica; sin embargo, lo que sostiene la defensa no se corresponde con la realidad, pues la agraviada ha sido coherente y uniforme tanto en lo declarado en juicio como la versión que ha proporcionado en el relato de la pericia psicológica.

5.- En relación a lo que señala el abogado defensor, que cuando la madre y la menor acuden al examen médico legista, refieren que fueron dos veces del acto sexual y que en el juicio ha señalado que son tres, debe señalarse que el abogado evidentemente no ha estado atento a la actuación de los medios probatorios pues en la data del certificado médico legal, que conforme lo indico el perito, es la versión que da la parte agraviada se ha indicado tres fechas, que son las mismas que refirió en su declaración en juicio

6.- Sobre lo que argumenta la defensa, que el trayecto de la carretera donde la menor ha referido que fue víctima de violación, es una vía de bastante tráfico, además que no ha habido corroboración exacta del lugar donde se cometió el delito. Es necesario precisar que la agraviada ha señalado que el acusado la sometió al acto sexual en una parte desolada, y que además cuando la parte delantera del vehículo, ello sumado al tiempo breve que duro el acto sexual, cinco minutos según lo referido por la menor, y que el vehículo ha sido un volquete, ha permitido que la acción se realice sin ser advertida por otras personas.

7.- En tal sentido se descartan los argumentos esgrimidos por la defensa del acusado.

SEXTO: JUICIO DE ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD

6.1.- En el presente caso no se ha logrado determinar la existencia de causas que justifiquen la conducta del acusado "B", por el delito que se le imputa como para llegar a la antijuridicidad.

6.2.- Con relación a la culpabilidad, debe considerarse que en el momento de los hechos el acusado era una persona mayor de edad y ha cometido el delito en pleno uso de sus facultades mentales, sin que existan elementos de prueba actuados en juicio que demuestre lo contrario; además por la forma y circunstancias como se han producido los hechos ha podido comprender la actitud de su conducta; e incluso ha tenido la posibilidad de realizar conducta distinta, y no lo hizo, en consecuencia al resultar el juicio de tipicidad positivo, corresponde amparar la pretensión punitiva por la representante del Ministerio Público.

SETIMO: PRESUNCION DE INOCENCIA FRENTE AL TEMA PROBATORIO

7.1.- Uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la **PRESUNCION DE INOCENCIA** que se convierte dentro de un Estado de derecho como la principal garantía del procesado, tal es así que según

nuestra normatividad ha sido llevado a un derecho fundamental por nuestra Constitución, conforme se puede verificar en su artículo 2° inciso 24 literal “e”.

7.2.- El principio antes mencionado, como una presunción iuris tantum, implica que debe respetarse en tanto y en cuanto no se pruebe lo contrario, situación que no ha sucedido en el presente caso donde existe prueba suficiente que determina la autoría del acusado con los hechos materia de acusación.

OCTAVO: DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA

8.1.- Para la aplicación de la pena al acusado, debe tenerse en cuenta que el delito previsto en el artículo 173° inciso 2 del Código Penal prevé una pena privativa de libertad no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años. Que el representante del Ministerio Público está solicitando se imponga al acusado “B”. TREINTA AÑOS de pena privativa de la libertad.

8.2.- Para la determinación de la pena concreta a acusado, resultan aplicables los artículos 15 y 46 del Código Penal, precisándose que el primer supuesto contiene criterios generales para la determinación de la pena, como son que con la comisión del hecho se ha logrado afectar los intereses de la víctima al tratarse de un delito consumado, mientras que con respecto al segundo supuesto, debe considerarse con relación a la naturaleza de la acción, que debe estarse a las propias agravantes del tipo, al igual que en lo referente a los medios empleados, mientras que con respecto al daño este se ha producido al haberse afectado sexualmente a la menor agraviada, y en cuanto a las condiciones personales, debe considerarse por un lado que estamos ante una persona de escaso nivel educativo (secundaria completa) y por otro lado que es una persona que no registra antecedentes penales.

8.3.- Que no presenta ninguna circunstancia atenuante para reducir la pena por debajo del mínimo legal, si se tiene en cuenta que el acusado no ha aceptado los cargos, no es un sujeto con responsabilidad restringida pues es una persona de treinta y dos años de edad, por lo que el colegiado considera que en este caso corresponde imponerle el extremo mínimo, esto es treinta años de pena privativa de la libertad.

8.4.- Asimismo, por el principio de legalidad, de conformidad con el artículo 178-A del Código Penal este colegiado debe disponer que previo examen del psicólogo sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación.

NOVENO: DETERMINACION DE LA REPARACION CIVIL

9.1.- En cuanto a la reparación civil, según el artículo 93° del Código Penal comprende tanto la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y la indemnización de los daños y perjuicios.

9.2.- En el presente caso, atendiendo la naturaleza del hecho, la reparación civil tiene que fijarse en función de los daños y perjuicios causados. Que el colegiado tiene en cuenta, que en esta clase de delitos se produce una afectación al desarrollo psicosexual de la menor. Al haberse logrado determinar que la menor presenta estado ansioso y depresivo, habiéndose sugerido terapia de apoyo, y que es evidente que se le ha ocasionado un daño psicológico, el colegiado considera que el monto solicitado por el Ministerio Público resulta acorde al daño ocasionado.

DECIMO: EJECUCION PROVINCIONAL DE LA CONDENA

Atendiendo a que según el artículo 402° inciso 1 del Código Procesal Penal, la sentencia condenatoria en su extremo penal se cumplirá provisionalmente aunque interponga recurso contra ella, corresponde disponer la ejecución inmediata de la misma.

DECIMO PRIMERO: IMPOSICION DE COSTAS

Teniendo en cuenta que el acusado, ha sido vencido en juicio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 500° numeral 1 del Código Procesal Penal corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia si las hubiere.

III. PARTE RESOLUTIVA

Por los fundamentos expuestos, valorando las pruebas y juzgando los hechos según la sana crítica, en especial conforme a los principios de la lógica, y en aplicación de los artículos citados y además los artículos IV del Título Preliminar, 12, 23, 29, 45, 93, 173 y 178°-A del Código Penal; artículos 393 a 397, 399 y 500.1, del Código Procesal Penal, el **Juzgado Penal Colegiado Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque**, administrando justicia a nombre de la nación, **FALLA; CONDENANDO** al acusado “B”, **como autor del delito CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL** en su figura de **VIOLACION SEXUAL DE MENOR** tipificado en el artículo 173 inciso 2 del Código Penal; en agravio de la menor de las iniciales “A”; y como tal se le impone **TREINTA AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD EFECTIVA**, que será computada desde el día que sea capturado, **FIJARON** como reparación civil la suma de **SIETE MIL NUEVOS SOLES** que deberá pagar el acusado a favor de la agraviada, **SE DISPONE** la ejecución provisional de la sentencia en su extremo penal cursándose las comunicaciones pertinentes a la autoridad policial, **DISPUSIERON** que el sentenciado sea sometido a tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación, para lo cual debe oficiarse al INPE, **IMPONGASE** el pago de las **COSTAS** al

sentenciado las que serán liquidadas en ejecución de sentencia: **HAGASE** efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia: **HAGASE** efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia. **EXPIDANSE** los testimonios y boletines de condena. En su oportunidad **ARCHIVASE** en la forma de Ley.

Ss.

R. LL.. (DD)

S. CH.

Z. F.

Sentencia de Segunda Instancia.

EXPEDIENTE N° : 03286-2013-51-1706-JR-PE-04
ESPECIALISTA LEGAL : C. F. C. L.
IMPUTADO : “B”
DELITO : VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD
AGRAVIADO : “A”.
ESP. DE AUDIENCIA : A. E.S. M.

L.-INTRODUCCION

En la ciudad de Chiclayo, siendo las doce horas con treinta minutos, del día seis de febrero del año dos mil quince, en la sala de audiencias de la Sala Penal Liquidadora Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; la **SALA PENAL VACACIONAL DE APELACIONES**, integrada por los señores magistrados **J. G. P.** (Presidente), **O. B. Z.** (Director de Debate) y **E. S. F.**; da inicio a la audiencia de lectura de sentencia.

Se deja constancia dará lectura a la sentencia emitida por el Colegiado, la especialista de audiencia autorizada, tal como se precisara en la sesión de audiencia anterior. Asimismo, que se lleva a cabo esta diligencia en sala de audiencia distinta, toda vez que el Colegiado Superior se encuentra llevando a cabo una audiencia de apelación de prisión preventiva programada en el expediente número 361-2015-83.

II.- ACREDITACION:

Se deja constancia de que no se hizo presente parte procesal alguna.

III.- DESARROLLO DE LA AUDIENCIA:

S E N T E N C I A N° 02-2015

Resolución numero: DOCE

Chiclayo, seis de febrero de dos mil quince.

ESTA, en audiencia de apelación de sentencia, la presente causa, seguida contra “B”, por la cual se le condena como autor del delito de Violación de la Libertad Sexual previsto por el artículo 173.2 del Código Pena, en agravio de la persona de las iniciales “A”; por lo que llevada a cabo la audiencia correspondiente y escuchados

los alegatos finales, la causa quedo expedita para resolver, expidiéndose la presente bajo la ponencia del magistrado O. M. B. Z., en los siguientes términos:

I.- HECHOS MATERIA DE IMPUTACION Y OBJETO DE JUZGAMIENTO

1.1.- Se atribuye a “B”., haber ultrajado sexualmente de la agraviada de las iniciales “A”. de trece años de edad, el día veintiocho de setiembre del año dos mil doce, habiéndose sucedido los hechos en circunstancias que la menor abordo el vehículo volquete de propiedad de su padre conducido por ahora sentenciado, en el paradero de Patapo con dirección a Pomalca; para cuyo fin, en el trayecto simula que el vehículo sufría desperfectos mecánicos, por lo luego de estacionar el mismo levanta la capota, luego besa a la menor a la fuerza, le baja el pantalón de buzo, su calzón y la hacer sufrir el acto sexual; hecho que sucedió bajo similares circunstancias el día dieciocho de octubre y el cinco de noviembre del mismo año, todo bajo amenaza que si decía algo le iba a pasar algo a sus padres, razón por la cual la menor callaba lo que le hacía; sin embargo, al ver su madre que tenía un chupetón en el cuello, logra que la menor le contara lo sucedido. La menor en la época de los hechos contaba con trece años de edad, al haber nacido el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve.

1.2.- Los Hechos antes descritos han calificados como supuesto tipificado por el artículo 1783.2 del Código Penal en su modalidad de violación sexual de menor de edad, donde el bien jurídico es la indemnidad sexual, habiendo sido afectado el desarrollo integral de la menor.

II.- SOBRE LA DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

2.1.- El Juzgado colegiado, luego de valorar la prueba aportada al juicio, concluye porque se ha logrado acreditar el delito y la responsabilidad del acusado, por lo que condena a “ B”, como autor del delito de Violación Sexual de Menor tipificado por el artículo 173.2 del Código Penal en agravio de la menor de las iniciales “A” y como tal le impone treinta años de pena privativa de libertad y fija en siete mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil.

2.2.- Las razones que sustentan la sentencia, es por haberse acreditado con la declaración de la menor y su madre “C”, que el imputado ha trabajado como chofer para el padre de la menor, razón por la que se conocía y le permitía llegar a su domicilio y que se tenía que trasladar desde el distrito de Patapo hasta esta ciudad por estar estudiando en el colegio (...) entre la una y treinta de la tarde hasta las seis y cuarenta y cinco minutos. Igualmente se señala que la menor ha narrado en juicio la forma y circunstancias como fue ultrajada sexualmente, tanto el día veintiocho de setiembre, como el dieciocho de octubre y cinco de noviembre del dos mil doce; determinándose al examen médico legal practicado que la menor presentaba el himen

con desgarro antiguo; mientras que el examen psicológico presento patrones emocionales y comportamientos en proceso de desarrollo y estructuración, con un pobre desarrollo de su autoestima, con marcada necesidad de afecto. Ligera tendencia a la extroversión, estado ansioso y depresivo compatible a vivencias de seducción y consecuente abuso sexual por persona conocida y de confianza, que ha generado evidente afectación hasta el momento de la entrevista. Por su parte, el sentenciado presenta rasgos de personalidad emocionalmente inmaduro, inestable, egocéntrico, con tendencia a la manipulación, con dificultades en el control de impulsos y proclive a la aventura. Además se precisa, que conforme a su partida de nacimiento la menor al momento de los hechos contaba con trece años de edad y que no conto lo sucedido por haber sido amenazada por el acusado. Finalmente, señala el colegiado que no ha probado la existencia de algún motivo de enemistad entre la agraviada o su familia con el acusado como para imputarle los hechos falsos.

2.3.- Precisa el colegiado que si bien la única prueba de cargo directa vincula al acusado con los hechos es la declaración de la menor agraviada; sin embargo, analizada la misma a la luz del acuerdo plenario 02-2005/CJ-116 considera que la misma tiene entidad suficiente para enervar la presunción de inocencia del acusado y que los argumentos de descargo, que la imputación en su contra es por haberse negado a tener relaciones sexuales con su madre de la menor, no cuenta con respaldo probatoria; mientras que las supuestas contradicciones en la declaración de la menor que se alega no existen.

III.- ACTUACION EN AUDIENCIA DE APELACION

Durante el desarrollo del juicio de apelación, no se actuaron declaraciones, ni se dio lectura a documentales.

IV.- ARGUMENTOS DEL APELANTE

4.1.- Sostuvo la defensa del apelante, que la sentencia impugnada no se encuentra arreglada a derecho por lo siguiente: i) contener una motivación aparente que no se ajusta a la realidad de los hechos; ii) la existencia de duda de la participación de su patrocinado; y, adolecer de errores de hecho o de derecho.

4.2.- Que los errores de hecho que sustentan la sentencia, es que el imputado ha cometido el delito en el volquete que manejaba para el padre de la menor agraviada, en el trayecto de Patapo a Chiclayo, a un lado de carretera, acto que duro de cinco a siete minutos, en dos oportunidades, el dieciocho de octubre y el cinco de noviembre del dos mil doce; mientras que según la agraviada en el mes de marzo del dos mil doce, el sentenciado intento hacer lo mismo cuando recogieron a la menor agraviada conjuntamente con su padre, donde casi fue sorprendido por este; sin embargo, puso en duda la versión de la menor, en virtud de lo siguiente: i) que el lugar donde se

habrían producido los hechos materia del delito, es una zona concurrida por el tránsito de vehículos que se dirigen a Patapo, Tuman y otros lugares, que hace fluido el tráfico vehicular; ii) que el hecho habría sucedido en un volquete cargado de material, que por tal razón demora más que una combi; sin embargo, la menor ha dicho que el imputado la esperaba en la carretera y la obligaba a subir bajo amenaza y que demoraba el vehículo cinco a seis minutos más, que las combis; pero resulta que por ser un vehículo pesado demora más que una combi, no obstante, la menor no llegó tarde al colegio, como así han referido tanto la menor como su madre; iii) que el sentenciado trabajaba en un vehículo del padre de la menor, quien efectuaba un control y el sentenciado era puntual en la entrega del producto, pero por el relato de los hechos parece que solo transportaba a la menor; iv) que la amenaza resulta dudosa, porque solo habría dicho que si decía algo le podía pasar algo a su familia, más aun si lejos de huir subía nuevamente al mismo vehículo.

4.3.- Sostuvo además, que el hecho se descubre porque el sobrino de la madre le dice a esta que entre el sentenciado y la agraviada habían ciertas miradas, por lo que la madre empieza a indagar; sin embargo, la menor señala que su madre se entera por un chupetón que le hizo el imputado en marzo del dos mil doce; es decir, primero descubren el hecho y después se realiza; resultando curioso que la madre descubre el hecho un cuatro de noviembre del dos mil doce en la Feria Ganadera de Pomalca, donde la menor relata los hechos materia del juicio, lo que no ha podido haber sucedido así, sin que ello se haya tenido en cuenta en el presente caso.

4.4.- En cuanto a los errores de derecho, adujo que no se ha tenido en cuenta adecuadamente el acuerdo plenario 02-2005/CJ-112, específicamente en cuando a la falta de uniformidad de la menor agraviada, que resulta indispensable para enervar la presunción de inocencia, porque en el relato inculcador refiere, que el veintiocho de setiembre la viola cerca Chiclayo cuando estuvo con falda, pero en audiencia de juicio oral señala que cuando estaba con buzo, equivocación que no puede existir, porque esa era la primera vez que era violada, cosa que no había sido valorada en su oportunidad. Agrego sobre lo mismo, que no existe verosimilitud en la declaración de la menor, porque según relato, la demora del vehículo en su recorrido, era de una hora y media una hora con cuarenta y cinco minutos, lo que implica que debía llegar tarde a su centro educativo, más aun si era una vía bastante concurrida.

5.- Agrego, que otro error de derecho es que se ha condenado a su patrocinado en merito al artículo 173.2 del Código Penal, norma que fue modificada el dos mil trece, cuando el texto de ese artículo era otro, donde se regula casos de violación con pena menor; razones por las cuales se solicitó se revoque la sentencia impugnada y se le absuelva de los cargos.

V.- POSICION DEL MINISTERIO PÚBLICO

5.1.- Por su parte la Fiscal, sostuvo, que su pretensión es que se confirme la sentencia, por existir declaración de la agraviada, quien ha referido que son tres las veces que ha sido objeto de vejámenes sexuales, siempre subiendo el capot de vehículo de su padre que manejaba el imputado.

5.2.- Que se debe tener en cuenta que el sentenciado siempre se ha llevado bien con la familia de la menor e incluso participaba en las fiestas que estos realizaban, por lo que dada la confianza enviaban a la menor en este volquete, quedando acreditado que el mismo hacia una diferencia de cinco minutos que las combi, mas no como sostiene por la defensa, porque al respecto existe la respuesta a la pregunta aclaratoria que la hace el magistrado R. S.

5.3.- Que la menor también ha referido, que a la hora que sucedieron los hechos era al medio día, tiempo que las pistas no había mucha concurrencia vehicular.

5.4.- Que la minoría de edad de la agraviada ha sido debidamente aclarada en juicio; mientras que el perjuicio psicológico se ha probado en la pericia correspondiente; así como el ultraje con la pericia médico legal, donde se determina la existencia de desgarramiento himeneal antiguo, por lo que existen errores como señala la defensa.

5.5.- Asimismo en referencia a la declaración de la madre de la menor, sostuvo que esta ha señalado que los hechos se descubren después de la fiesta de Pomalca, por lo que no hay duda de su versión.

5.6.- Con relación a la reparación civil, sostuvo que el Juzgado justifica la reparación civil.

5.7.- Finalmente, señalo que no existe aplicación errónea de la norma; por el contrario, considera que se ha aplicado en forma correcta; razones por las cuales, concluyo reiterando que se confirme la sentencia materia del grado.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

PRIMERO: COMPETENCIA DE LA SALA

Conforme al artículo 425.3 del Código Procesal Penal, esta Sala, fuera de la obligación de pronunciarse sobre los aspectos objeto de debate en la audiencia de juicio de apelación, está en la facultad de declarar la nulidad, en todo o en parte de la sentencia apelada y dentro de los límites del recurso: confirmar o revocar la misma; además, en caso de una sentencia condenatoria como la presente, está facultada para dictar sentencia absolutoria o dar, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la

señalada por el Juez de Primera Instancia; modificar la sanción impuesta, así como, imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad.

SEGUNDO: TEMAS OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

2.1.- Conforme a nuestra normatividad procesal e incluso atendiendo a la alegación de motivación aparente, corresponde en primer lugar a la Sala, pronunciarse sobre la existencia o no de algún supuesto de nulidad en la emisión de la sentencia; en segundo lugar, analizar los argumentos del impugnante sobre la supuesta existencia de duda sobre la participación de su patrocinado en los hechos, atendiendo a los errores que denuncia.

2.2.- Que los errores de hecho y derecho que denuncia y que serán objeto de análisis son los siguientes: a) en cuanto a errores de hecho, estarían: i) la falta de credibilidad de la menor agraviada que los hechos se habrían producido en el trayecto de Pucala a la ciudad de Chiclayo, antes de llegar a Pomalca, por ser dicha vía concurrida o de tránsito fluido. ii) que no puede haber sucedido los hechos en un volquete cargado de material porque este demoraría más que una combi, lo que llevaría a que la menor llegue tarde a sus estudios, cuando ello no ha sucedido; iii) porque como el sentenciado trabajaba en un vehículo del padre de la menor, quien efectuaba del vehículo, lo que habría permitido la entrega del producto, cuando del relato de la menor pareciera que trasladaba solo a ella; iv) porque la amenaza resulta dudosa, porque solo le habría dicho que si decía algo le podía pasar algo a su familia, más aun si lejos de huir subía nuevamente al mismo vehículo; y v) y porque según lo actuado en juicio pareciera que primero se descubre el hecho y después se realiza; y b) en cuanto a los errores de derecho, cuestiono dos cosas, en primer lugar la indebida aplicación del acuerdo plenario 02-2005 y en segundo lugar, que se ha condenado a su patrocinado en mérito al artículo 173.2 del Código Penal, con una pena referido a la modificatoria del dos mil trece, cuando el texto de ese artículo al momento de la comisión de los hechos era otro.

TERCERO: SOBRE LA SUPUESTA EXISTENCIA DE NULIDAD

3.1.- Del análisis de la sentencia, no se advierte la existencia de causales de nulidad que así pueda ser declarada, especialmente por contener la misma una motivación aparente, como alego la defensa.

3.2.- Corresponde precisar, que la motivación aparente¹ (ver <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.html>. Caso Llamuja Hilares. Exp. N°00728-PHC/TC.F.J.7) invocada por la defensa del condenado, en palabras del Tribunal Constitucional, “es aquella que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato,

amparándose en frases sin ningún sustento factico o jurídico”, situación que no sucede en el presente caso, donde el colegiado ha explicado las razones por las cuales la declaración de la menor como única prueba directa de cargo, tiene entidad, suficiente para enervar la presunción de inocencia del condenado. En tal sentido, el hecho que la defensa no comparta con los argumentos de la sentencia impugnada, no implica que la decisión de primera instancia contenga una motivación aparente.

CUARTO: SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL IMPUGNANTE.

4.1.- Con relación al primer argumento que pondría en duda la versión de la menor que los hechos sucedieron en el trayecto de la carretera Patapo – Chiclayo. El sustento de la defensa es la fluidez vehicular en dicha vía. Al respecto, corresponde señalar, que la menor ha declarado en juicio, que la primera vez que sucedieron los hechos, el imputado aparento deficiencias en el funcionamiento de vehículo y luego de estacionar el mismo, bajo, se hizo el que veía algo por el motor, lo que implica que levanto el capote luego sube por donde estaba ella y se producen los hechos. Este relato, es perfectamente creíble, más aun si tenemos en cuenta que al relatar la cabina del vehículo hace alusión a la existencia de un camarote, que en efecto poseen muchos vehículos pesados, situación que no solo habría facilitado el hecho, sino que habría sido difícil que los demás vehículos que transitan por la ruta se puedan dar cuenta que la menor estaba siendo sometida a trato sexual, si se tiene en cuenta que los vehículos que circulan por la zona son generalmente camionetas rurales, denominadas “combis”, cuya estructura tiene una altura más baja con relación a los volquetes, que difícilmente habrían podido ver los hechos, más aun si el capot habrá quedado abierto para simular la falla mecánica. En tal sentido, la fluidez vehicular por la vía en donde se han cometido los hechos, no constituía dificultad para su realización, porque además como muy bien señalo la señora fiscal, si los hechos sucedieron al medio día, la fluidez vehicular disminuye.

4.2.- Sobre la falta de credibilidad, en la medida que la menor no ha llegado tarde a su colegio como habría sucedido si realmente fue trasladada en el volquete que conducía el imputado, porque al tratarse de un vehículo pesado que demora más que una combi, tendría que haber llegado tarde a su centro educativo, cosa que no ha sucedido. Al respecto corresponde señalar: en primer lugar, que la vía que tenía que recorrer el volquete se encuentra debidamente asfaltada, donde la diferencia en la velocidad de los vehículos pesados y livianos, no es significativa; en segundo lugar, que la menor ha sostenido que la diferencia de tiempo de circulación entre el volquete y una combi desde Patapo hacia Chiclayo era de cinco minutos aproximadamente, lo que resulta una afirmación creíble, porque el tiempo de la demora por la velocidad entre un volquete y una combi, por la zona materia de circulación, termina siendo compensado porque los volquetes a diferencia de las combis, no paran a recoger pasajeros en cada paradero.

4.3.- Tampoco es un argumento válido para poder en duda la declaración de la menor agraviada que fue sometida tres veces a trato sexual por el imputado, que su padre efectuaba control de vehículo que conducía el imputado, porque por un lado no se ha probado que haya existido un control estricto; y por otro lado, lo que aparece de las declaraciones rendidas en juicio, es la confianza que existía entre el padre de la menor con el imputado. Además, tampoco se ha probado que el imputado se habría está dedicando únicamente a trasladar a la menor, descuidando su trabajo, porque la menor ha sostenido que cuando sucedían los hechos el vehículo estaba cargado con material, situación posible, porque justamente la ruta de Patapo, es la misma de las canteras donde se extrae el material de construcción que justamente trasladaba el imputado.

4.4.- Con relación a la falta de credibilidad de la amenaza, porque lo único que refiere la menor es que el imputado le habría dicho que si decía algo le podía pasar algo a su familia y además porque no obstante que fue objeto de violación sexual habría subido al mismo vehículo, cuando lo lógico sería evitar situaciones de riesgo. Sobre el particular debemos indicar, que tratándose de un tipo penal donde se imputa la comisión de un delito de violación sexual de menor de catorce años, discutir si tuvo amenaza o violencia es irrelevante para afirmar su tipicidad, porque no obstante que la menor hubiera consentido la relación sexual, el delito se habría configurado porque su consentimiento de estas personas, no es válido para el derecho penal; por carecer de libertad sexual; toda vez que en estos casos donde es negada el ejercicio de libertad sexual a las personas, el bien jurídico que se protege es la indemnizada sexual², (Tomas vives Antón y otros. Derecho Penal parte especial. Tirant lo Blanca. Valencia 1999. Pag. 212. En el mismo sentido Muñoz Conde. Derecho Penal parte Especial. Tirant lo Blanch. Valencia 199 Pag. 196. Idem F.J.7 del acuerdo plenario 07-2007/CJ-116), como tiene que suceder con la agraviada de autos al haberse cometido los hechos cuando tenía menos de catorce años.

4.5.- Ahora, si lo que se pretende es poner en duda la versión incriminatoria de la menor, la explicación que encuentra la Sala es que la agraviada estaba siendo insinuada por el imputado en forma constante, desde el mes de marzo del dos mil doce, incluso le mostraba videos pornográficos, tal como relata la menor en la entrevista psicológica, de cuyo relato incluso se refiere que ella habría admitido que la besar al usar la frase “ya no me beso a la fuerza”. Es decir llego a un grado de manipulación que habría terminado por convencer a la menor en sus intenciones de relacionarse sexualmente aprovechando su minoría de edad, generando obviamente problemas de explicación interna en la menor, al punto sostener la presunta amenaza por no haber comunicado oportunamente los hechos a sus padres, siendo estos descubiertos inicialmente por sospechas y después por versión directa de la menor.

4.6.- Finalmente sobre los supuestos errores de hecho, en el sentido que según el relato de la menor pareciera que primero descubre el hecho y después se realiza. Sobre el particular, la Sala no advierte tal incoherencia, por lo que carece de objeto realizar mayor análisis al respecto. Igual se puede decir de la divergencia respecto a la ropa que tenía la primera vez que fue sometida al acto sexual, al advertirse que en el relato ante la psicóloga señala que le subió la falda y en juicio dijo que tenía buzo, tal divergencia puede ser explicada por el tiempo de su relato, más aun si esta en juicio oral hace referencia a que en una oportunidad que fue sometida a trato sexual estaba con falda y en otra con buzo. Además debe considerarse que sobre el número de veces y el lugar donde fue sometida a relación sexual no existe duda y el primer relato, no se ha forma inmediata, sino después de la primera relación sexual, sin que se adviertan razones subalternas para atribuirle al acusado la comisión de un delito tan grave en su agravio.

4.7.- En cuanto a los errores en la aplicación del derecho, se ha cuestionado en primer lugar, que al emitirse la sentencia se habría aplicado indebidamente el acuerdo plenario 02-2005 y en segundo lugar que se habría impuesto peno que no estaba vigente al momento de los hechos. Sobre lo primero, la Sala, luego de revisar la sentencia, concluye que contrariamente a lo afirmado por la defensa, en el presente caso se ha hecho uso adecuado del acuerdo plenario 02-2005/CJ-116, al haberse analizado adecuadamente las exigencias de valoración de la única testigo de cargo sobre los hechos materia de imputación, tal como se puede observar del considerando quinto de la impugnada, lo que ha llevado a otorgarle virtualidad probatoria a su relato ante la ausencia de razones subalternas que hayan influido en el relato inculpativo de la menor, el hecho de haberse corroborado su versión no solo con el examen médico correspondiente, sino además con la evaluación psicológica, así como la forma y circunstancias en que han sucedido los hechos relatados por la menor, que se erigen como corroboraciones periféricas que otorgan solidez a su relato y si bien existen algunos aspectos que si pueden ser cuestionables, los mismos con se han analizado anteriormente, no inciden sobre el tema de fondo y además resultan explicables atendiendo a la edad de la menor y la forma como actuó el acusado, aprovechando que trabajaba para el padre de la menor agraviada.

4.8.- Con relación a la indebida aplicación del artículo 173.2 del Código Penal, al haberse tomado en cuenta modificada el dos mil trece, cuando el texto de ese artículo al momento de la comisión de los hechos la pena era distinta y más favorable a su patrocinado. Igualmente, es un argumento que carece de todo fundamento, porque los hechos materia de juzgamiento se han producido el año dos mil doce, fecha en la cual la pena prevista para este tipo penal era no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años de pena privativa de la libertad, conforme a la modificatoria de la Ley 28704 del año dos mil seis, pena que no ha sido modificada con la Ley 30076 del año

dos mil trece, como pretende alegar la defensa del sentenciado, resultando por tanto, temeraria su afirmación al respecto.

4.9.- Finalmente, si bien es cierto, en el presente caso se ha impuesto al acusado la pena de treinta años de pena privativa de libertad, la Sala considera que la misma esta dentro del marco normativo, no solo porque este no ha admitido los cargos, sino porque al tratarse de tres hechos, realizados en tiempos distintos, nos encontraríamos ante un concurso homogéneo, que podría dar lugar a pena mayor; sin embargo, al haber sido impugnada la sentencia únicamente por el condenado, la Sala está prohibida de analizar siquiera la posibilidad de un incremento de pena por expresa disposición del artículo 409.3 del Código Procesal Penal.

QUINTO: CONCLUSION DE LA SALA

5.1.- Teniendo en cuenta que en el presente caso, los argumentos expuestos por el apelante y respaldados por el Ministerio Público, no tienen sustento fáctico ni jurídico, la sentencia impugnada tiene que ser respaldada por esta Sala.

5.2.- De igual manera, al no advertir la Sala la existencia de causales de nulidad, especialmente deficiencias de motivación que no supere el estándar mínimo, tampoco puede ampararse el pedido de nulidad por este motivo.

SEXTO: COSTAS PROCESALES

Al no haber sido estimado el recurso de apelación interpuesto por el condenado, corresponde al apelante asumir el pago de las costas, porque de conformidad con el artículo 504.2 del Código Procesal Penal, dicho pago corresponde ser asumido por quien recurrió sin éxito; monto que deberá ser liquidado en ejecución de sentencia.

Por tales consideraciones, la Sala Vacacional Penal de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, administrando justicia a nombre de la Nación: **CONFIRMA** la sentencia que condena a “B”, como autor del delito de Violación Sexual de Menor, tipificado por el artículo 173.2 del Código Penal en agravio de la menor de las iniciales “A” y como tal le impone treinta años de pena privativa de libertad y fija en siete mil nuevos soles el monto por concepto de reparación civil, con lo demás que contiene; **con costas**. Dispusieron la devolución del cuaderno correspondiente al juzgado de origen.

Señores:

G. P.

B. Z.

S. F.

ANEXO 2

Definición y operacionalización de la variable e indicadores (sentencia de primera instancia)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA En términos de judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido.	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
		PARTE CONSIDERATIVA		<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la</p>

			<p><i>prueba, para saber su significado</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <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 del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <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 (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,</p>

			<p>Motivación de la Reparación civil</p> <p><i>jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</i></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 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: 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>

Definición y operacionalización de la variable e indicadores (Sentencia de segunda instancia)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA En términos de judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido.	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<ol style="list-style-type: none"> 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> 2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</i> 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> 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 en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</i> 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>
			Postura de las partes	<ol style="list-style-type: none"> 1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple</i> 2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <i>Si cumple/No cumple.</i> 3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <i>Si cumple/No cumple.</i> 4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. <i>Si cumple/No cumple</i> 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>
			Motivación de los hechos	<ol style="list-style-type: none"> 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/No cumple</i> 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> 3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no</i>

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

		Motivación de la reparación civil	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
	PARTE RESOLUTIVA	Aplicación del Principio de correlación	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (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 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 su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</p>
		Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). 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>

ANEXO 3

Instrumento de recolección de datos Sentencia de primera instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: *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/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad* **Si cumple.**

2. Evidencia el **asunto**: *¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá.* **Si cumple.**

3. Evidencia **la individualización del acusado**: *Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo.* **Si cumple.**

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros.* **Si cumple.**

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.**

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia **descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación.** **Si cumple.**

2. Evidencia **la calificación jurídica del fiscal.** **Si cumple.**

3. Evidencia **la formulación de, las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil.** *Este último, en los casos que se hayan constituido en parte civil.* **Si cumple.**

4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple.

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

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)). Si cumple.*

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple.*

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple.*

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple.*

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.*

2.2. Motivación del Derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple.*

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad *(positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple.*

3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. *(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)*). **Si cumple.**

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.**

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.**

2.3. Motivación de la pena

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 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.**

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.**

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)*. **Si cumple.**

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.**

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.**

2.4. Motivación de la reparación civil.

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.**

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.**

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.**

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. **No cumple.**

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

3. PARTE RESOLUTIVA.

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. **Si cumple.**

2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal/ y de la parte civil. *Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil.* **Si cumple.**

3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las Pretensiones de la defensa del acusado. **Si cumple.**

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.**

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.**

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple.

2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del (os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple.

3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple.

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la (s) identidad (es) del(os) agraviado(s). Si cumple.

5. Evidencia claridad: *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.*

Instrumento de recolección de datos

Sentencia de segunda instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: *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/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. Si cumple.*

2. Evidencia el **asunto**: *¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple.*

3. Evidencia **la individualización del acusado**: *Evidencia datos personales del acusado: Nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple.*

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple.*

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.*

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia el **objeto de la impugnación**: *El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple.*

2. Evidencia **congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación**. (Precisa, en qué se ha basado el impugnante). **Si cumple.**

3. Evidencia **la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s)**. **Si cumple.**

1. Evidencia **la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria** (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de éste último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. **Si cumple.**

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

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. (*Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es).*) **Si cumple.**

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (*Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez.*) **Si cumple.**

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (*El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado.*) **Si cumple.**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (*Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto.*) **Si cumple.**

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.**

3.1. Motivación del derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (*Adecuación del comportamiento al tipo penal*) (*Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas.*) **Si cumple.**

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (*Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas.*) **Si cumple.**

3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (*Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta o en su caso cómo se ha determinado lo contrario.*) (*Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas.*) **Si cumple.**

4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (*Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo.*) **Si cumple.**

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.**

2.3 Motivación de la pena

1. **Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 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.**

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.**

3. **Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.** (*Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas*). **Si cumple.**

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.**

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.**

2.4. Motivación de la reparación civil

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.**

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.**

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.**

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.** **No cumple.**

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

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. **El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio** (*Evidencia completitud*). **Si cumple.**

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.**

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.**

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.**

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.*

3.2. Descripción de la decisión

1. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s).** **Si cumple.**

2. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado.** **Si cumple.**

3. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil.** **Si cumple.**

4. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s).** **Si cumple.**

5. Evidencia **claridad**: *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.*

ANEXO 04

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE. *Impugnan la sentencia.*

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, incorporarlas en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.

9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas 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					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		1	2	3	4	5			
Nombre de la dimensión: ...	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub dimensión					X		[5 - 6]	Mediana
								[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

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:
 - 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,
 - 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas aplicables al asunto,
 - 3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y
 - 4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

5.2. Segunda etapa: determinación de la calidad de la dimensión: parte considerativa.

(Aplicable para la sentencia de **primera instancia** - tiene 4 sub dimensiones – ver Anexo 1)

(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					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
				6					
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			14	[17 - 20]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[13 - 16]	Alta
	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	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13- 24]	[25- 36]	[37- 48]	[49- 60]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos		2	4	6	8	10	34	[33- 40]	Muy alta				
							X			[25- 32]	Alta				
		Motivación del derecho								[17- 24]	Mediana				
						X									

		Motivación de la pena					X		[9-16]	Baja						
		Motivación de la reparación civil						X		[1-8]	Muy baja					
	Parte resolutiva	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5		9	[9-10]	Muy alta					
						X				[7-8]	Alta					
										[5-6]	Mediana					
		Descripción de la decisión						X			[3-4]	Baja				
											[1-2]	Muy baja				

Ejemplo: 50, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutiva que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ⤴ De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- ⤴ Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
 - 1) Recoger los datos de los parámetros.
 - 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
 - 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
 - 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 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 resolutiva, que son 10, 40 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 60.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 60 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 12.
- 3) El número 12, indica que en cada nivel habrá 12 valores.

- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[49 - 60] = Los valores pueden ser 49,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59 o 60 = Muy alta

[37 - 48] = Los valores pueden ser 37,38,39,40,41,42,43,44,45,46,47 o 48 = Alta

[25 - 36] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35 o 36 = Mediana

[13 - 24] = Los valores pueden ser 13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Baja

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

6.2. Segunda etapa: con respecto a la sentencia a la segunda instancia

Cuadro 8

Calificación aplicable a la sentencia de segunda instancia...

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	
			1	2	3	4	5		[1 - 8]	[9 - 16]	[17 -24]	[25-32]	[33 - 40]	
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes				X		7	[7 - 8]	Alta				
									[5 - 6]	Mediana				
									[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				

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 5

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

El contenido y suscripción del presente documento denominado: *Declaración de compromiso ético*, evidencia que el presente trabajo se elaboró respetando las normas establecidas en el Reglamento de Investigación versión 8 de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que contemplan la exigencia de la veracidad de todo trabajo de investigación, respetando los derechos de autor y la propiedad intelectual.

Se trata de una investigación de carácter individual que se deriva de una Línea de Investigación, denominado: “*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*”; por lo tanto, cualquier aproximación con otros trabajos, serán necesariamente con aquellas que se desprenden de la misma línea de investigación, no obstante ello, es un trabajo inédito, personalizado, desde la perspectiva de su propio autor donde el objeto de estudio fueron las sentencias expedidas en el expediente judicial N° **03286-2013-051-1706-JR-PE-04**, sobre Violación Sexual de Menor.

Asimismo; el acceso y la revisión del proceso judicial permitió conocer los hechos judicializados y la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, partes del proceso, testigos, peritos, etc. , sobre dichos aspectos mi compromiso ético es: no difundir por ningún medio, ni expresarme en términos agraviantes ni difamatorios; sino, netamente académicos, en virtud del no se revelan datos personales.

En síntesis, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, principio de veracidad, de reserva y respeto a la dignidad humana, lo que declaro y suscribo, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Chiclayo, 02 de Diciembre del 2016.

Yuly Marianela Díaz Arrascue
DNI 16475360