



**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 PERSONA EN  
INCAPACIDAD DE RESISTIR DEL EXPEDIENTE N° 00272-2012-  
28-02-06-JR-PE-01 DEL JUZGADO PENAL COLEGIADO DE LA  
PROVINCIA DE ANCASH, 2020**

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

**AUTOR**

**CHAVEZ GARAY, CONSTANTINA VICTORIA**  
ORCID: 0000-0003-3922-7766

**ASESOR**

**VILLANUEVA CAVERO, DOMINGO JESÚS**  
ORCID: 0000-0002-5592-488X

**HUARAZ – PERÚ**

**2021**

Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de persona en incapacidad de resistir del Expediente N° 00272-2012-28-02-06-JR-PE-01 del Juzgado Penal Colegiado de la provincia de Ancash, 2020

## **EQUIPO DE TRABAJO**

### **AUTOR**

Chávez Garay, Constantina Victoria

ORCID: 0000-0003-3922-7766

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Pregrado, Huaraz, Perú

### **ASESOR**

Villanueva Cavero, Domingo Jesús

ORCID: 0000-0002-5592-488X

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencia Política,

Escuela Profesional de Derecho, Huaraz, Perú

### **JURADO**

Trejo Zuloaga, Ciro Rodolfo

ORCID: 0000-0001-9824-4131

Giraldo Norabuena, Franklin Gregorio

ORCID: 0000-0003-0201-2657

Gonzáles Pisfil, Manuel Benjamín

ORCID: 0000-0002-1816-9539

**FIRMA DE JURADO Y ASESOR**

TREJO ZULOAGA, CIRO RODOLFO

ORCID: 0000-0001-9824-4131

Presidente

GIRALDO NORABUENA, FRANKLIN GREGORIO

ORCID: 0000-0003-0201-2657

Miembro

GONZÁLES PISFIL, MANUEL BENJAMÍN

ORCID: 0000-0002-1816-9539

Miembro

VILLANUEVA CAVERO, DOMINGO JESUS

ORCID: 0000-0002-5592-488X

Asesor

## **DEDICATORIA**

Dedico la presente tesis a los docentes de la Uladech Católica por los conocimientos brindados y el apoyo incondicional durante los cursos desarrollados como estudiante de la Escuela Profesional de Derecho y Ciencias Política.

*Constantina Victoria Chávez Garay*

## **AGRADECIMIENTO**

A mis hijos por el constante apoyo incondicional,  
que día a día me apoyaron en todo momento.

A mi amiga Bethy por estar siempre presente  
durante la vida universitaria y apoyarnos en todo  
momento en diferentes circunstancias

Constantina Victoria Chávez Garay

## RESUMEN

En la presente investigación el objetivo general ha sido analizar y determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito de violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP- PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2019. Es un estudio de tipo cualitativo; nivel exploratorio descriptivo; y diseño no experimental, retrospectivo transversal. La fuente de recolección de datos, es un expediente judicial que contiene un proceso concluido, seleccionado según el muestreo no probabilístico de la técnica por conveniencia; se utilizó las técnicas de la observación y el análisis del contenido, se aplicó listas de cotejo elaborado validado mediante juicio de expertos.

El expediente que se toma para el análisis tiene dos sentencias en el primer y segunda instancia, donde se tipifica la pena desde un ámbito jurídico sin tomar en cuenta los usos y costumbres que se pudieron haber presentado en el agravante, por ello se analizará tomando en cuenta otras jurisprudencias y doctrinas filosóficas con el afán de plantear criterios en cuanto a la condena por el caso de violación sexual, donde el abogado defensor pretendió tipificar a las víctimas como las provocantes del delito.

**Palabras Clave:** Violación Sexual, Sentencia, Pena, Delito, Proceso Culminado.

## **ABSTRACT**

In the present investigation the overall objective was to analyze and determine the quality of the judgments of first and second instance on, violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, according to the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters, file N° expedient N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2019. It is a study, descriptive exploratory level; transeccional retrospective, non-experimental design. The source of data collection, is a court record that contains a completed process, selected according to the non-probability sampling technique for convenience, the techniques of observation and content analysis was used checklists applied elaborate validated by expert judgment.

The file that is taken for the analysis has two judgments in the first and second instance, where the penalty is typified from a legal scope without taking into account the uses and customs that could have been presented in the offender, so it will be analyzed taking into It counts other jurisprudences and philosophical doctrines with the eagerness to raise criteria as far as the condemnation by the case of sexual violation, where the defense lawyer tried to typify the victims as the provokers of the crime.

**Keywords:** Sexual Violation, Sentence, Pain, Crime, Process Completed.



## ÍNDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
EQUIPO DE TRABAJO .....	iii
JURADO EVALUADOR DE TESIS.....	iv
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
RESUMEN.....	vii
ABSTRACT.....	viii
INDICE GENERAL .....	ix
INDICE DE CUADROS Y RESULTADOS .....	xii
I. INTRODUCCIÓN .....	1
II. REVISIÓN DE LITERATURA.....	15
2.1.- Antecedentes.....	15
2.2. Bases Teóricas .....	22
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales Relacionadas con las Sentencias en Estudio.....	23
2.2.1.1. El derecho penal y el ejercicio del ius puniendi.....	23
2.2.1.2. Principios aplicables a la función jurisdiccional en materia penal .....	25
2.2.1.2.1. Principio de legalidad .....	25
2.2.1.2.2. Principio de presunción de inocencia. ....	26
2.2.1.2.3. Principio de debido proceso.....	29
2.2.1.2.4. Principio de motivación .....	31
2.2.1.2.5. Principio del derecho a la prueba.....	31
2.2.1.2.6. Principio de lesividad.....	33
2.2.1.2.7. Principio de culpabilidad penal.....	34
2.2.1.2.8. Principio acusatorio.....	35
2.2.1.2.9. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	37
2.2.1.3.0. Principio de la irretroactividad de la ley penal.....	37
2.2.1.3.1. Principio de juez natural.....	37
2.2.1.3.2. Principio de la pluralidad de instancia.....	38
2.2.1.3.3. Principio del derecho a defensa .....	39
2.2.1.3.4. Principio de contradicción .....	41

2.2.1.3.5. Principio de proporcionalidad.....	41
2.2.1.3. El Proceso Penal .....	42
2.2.1.3.1.	
Definiciones.....	42
2.2.1.3.2. Finalidad del proceso penal... ..	43
2.2.1.3.3. Clases de proceso penal... ..	43
2.2.1.3.4. Etapas del nuevo código procesal penal .....	44
2.2.1.5.5. Las garantías del derecho procesal penal.....	45
2.2.1.4. La Teoría de la Prueba en el Proceso Penal.....	46
2.2.1.4.1. Definiciones.....	46
2.2.1.4.2. Medio de prueba .....	47
2.2.1.4.3. Actividad probatoria .....	48
2.2.1.4.4. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio... ..	48
2.2.1.5. La Deliberación y la Sentencia... ..	65
2.2.1.5.1. Definiciones.....	65
2.2.1.5.2. Partes de una sentencia... ..	66
2.2.1.5.3. Características principales de la sentencia penal... ..	68
2.2.1.5.4. Sentencia absolutoria .....	70
2.2.1.5.5. Sentencia condenatoria .....	71
2.2.1.6. Los Medios Impugnatorios. ....	72
2.2.1.6.1. Definiciones.....	72
2.2.1.6.2. Fundamentos de medios impugnatorios.....	72
2.2.1.6.3. Clases de medios impugnatorios en el proceso penal... ..	73
2.2.1.6.4. Medio impugnatorio formulado en el proceso judicial en estudio .....	76
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas Relacionados con las sentencias en estudio.....	76
2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas para abordar el delito investigado en el proceso judicial en estudio.....	76
2.2.2.1.1. La teoría del delito... ..	76
2.2.2.1.2. Componentes de la teoría del delito... ..	77
2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito... ..	78
2.2.2.2. Del delito de investigado en el proceso penal en estudio... ..	79

2.2.2.2.1. Identificación del delito investigado.....	79
2.2.2.2.2. Ubicación del delito contra la vida, el cuerpo y la salud homicidio simple en el código penal .....	79
2.2.2.2.3. El delito contra la vida, el cuerpo y la salud-homicidio simple.....	79
2.2.2.2.3.1. Regulación.....	79
2.2.2.2.3.2. Tipicidad.....	81
2.2.2.2.3.2.1. Elementos de la tipicidad objetiva.....	81
2.2.3.2.2. Elementos de la tipicidad subjetiva.....	83
2.2.3.2.3. Antijuricidad.....	83
2.2.3.2.4. Culpabilidad.....	83
2.2.3.2.5. Grados del desarrollo del delito.....	84
2.2.3.2.6. La pena en el homicidio simple .....	84
2.3. Marco Conceptual.....	84
2.3.1. Formulación de la Hipótesis en Estudio.....	87
III. METODOLOGÍA.....	87
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	88
3.1.1 Nivel de investigación.....	88
3.2. Diseño de investigación.....	88
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.....	89
3.4. Fuentes de recolección de datos.....	89
3.5. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	89
3.5.1. La primera etapa abierta y exploratoria .....	89
3.5.2. La segunda etapa más sistematizada en términos de recolección de datos.....	90
3.5.3. La tercera etapa consistente en un análisis sistemático.....	90
3.6. Consideraciones éticas.....	90
3.7. Rigor científico.....	91
IV. RESULTADOS.....	92
4.1. Resultados.....	92

## ÍNDICE CUADRO DE RESULTADOS

### Resultados Parciales de la Sentencia de Primera Instancia

	<b>Pág.</b>
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva... ..	92
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa .....	95
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive... ..	100

### Resultados Parciales de la Sentencia en Segunda Instancia

Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva .....	103
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa .....	106
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive... ..	109

### Resultados Parciales de la Sentencia en Segunda Instancia

Cuadro 7. Calidad de la Sentencia en Primera Instancia... ..	112
Cuadro 8. Calidad de la Sentencia en Segunda Instancia... ..	114
BIBLIOGRAFÍA .....	124
ANEXOS... ..	129

## **I. INTRODUCCIÓN**

El sistema de administración de justicia es seriamente cuestionado por la sociedad, la principal crítica se da al momento que el juzgador elabora la sentencia que pone fin a un proceso judicial; porque la calidad de la misma radica en la debida motivación de la decisión del órgano jurisdiccional, si estas están acorde a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales.

La violencia sexual se expresa de muchas formas, desde aquella disfrazada de supuestos piropos e insinuaciones, hasta las amenazas que se convierte en hostigamiento y acoso sexual, que busca dañar la integridad y la autoestima de una mujer, para finalmente someterla. La que se manifiesta en los denigrantes abusos sexuales, que tiene, en sus principales víctimas, a niñas y niños aprovechando su extrema vulnerabilidad; también la que se manifiesta de manera cruel e inhumana como la violación; la que explota el cuerpo de una mujer, o practica en ella actos humillantes.

Es conocido que en tiempos actuales ya no sólo se concibe el derecho como norma jurídica, sino más bien como ciencia, la cual se entiende es de carácter social; esta categoría que se le da al derecho genera que su estudio sea más profundo y abarque un mayor contexto, dada la naturaleza de científicidad que se le otorga. Siendo ello así, podemos inferir que la admiración de justicia y conjuntamente con el derecho tratara de solucionar los problemas sociales regidos por un conglomerado de normas penales de diversa índole, siendo en dicho contexto se trata de disminuir las cargas procesales en los órganos jurisdiccionales.

La ULADECH Católica acorde a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación.

Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación se denomina: —Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales (Domínguez Granda, 2015); para el cual los participantes seleccionan y utilizan un expediente judicial.

La administración de justicia es muy importante para todos los Estados, nuestro país no es ajeno a ello esta administración deberá llegar con eficacia a todo el territorio nacional dentro de este proceso de justicia los operadores del derecho cumplen diferentes funciones en su labor profesional, destacando entre ellos el empleo de la normatividad, porque toda persona o seno familiar requiere para su desarrollo normas sustantivas y adjetivas como la Constitución Política del Estado, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, el Código Penal, el Código Civil, el Código Laboral y el Nuevo Código Procesal Penal y otras normas jurídicas establecidas que garanticen el bienestar de todo ciudadano, una de las amenazas más graves que afronta nuestra sociedad actual es la afectación de los bienes jurídicos fundamentales de los hombres, aquellos que constituyen el claustro de valores consagrados constitucionalmente, cuyo carácter ontológico adquiere reconocimiento normativo en todos los niveles y esferas del ordenamiento jurídico. De la investigación descrita da lugar a un conflicto aparente de normas penales que ensombrece y dificulta la labor de calificación jurídico, penal del operador jurídico, de hecho, el legislador y el Estado hacen uso de los efectos socio-comunicativos de la ley penal ante una ciudadanía que clama por una mayor medida de voluntad punitiva. Estos contenidos promocionales de una política penal contextualista vienen aparejados con el aumento de la conminación penal en su expresión más severa como la cadena perpetua, paradójicamente reivindicando la vida humana como el bien

jurídico de mayor importancia conforme el listado de derechos constitucionalmente recogidos en la codificación penal.

Definiéndose la violación sexual como la violencia física o psicológica, grave amenaza o aprovechándose de un entorno de coacción o de cualquier otro entorno que impida a la persona dar su libre consentimiento, obliga a ésta a tener acceso carnal por vía vaginal, anal u oral o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías (Art. 170 del Código Penal).

Referente a las sentencias emitidas por los organismos o instituciones encargadas de la administración de justicia de todo el mundo en sus diferentes sistemas judiciales tiene por objetivo cumplir con los ordenamientos jurídicos, estos ordenamientos jurídicos son aplicados por los jueces quienes emiten un veredicto referente a un conflicto, para ello los jueces o los operadores de justicia deberán tener un amplio conocimiento de toda la estructura jurídica y una variedad de instrumentos, que le permitirán administrar la justicia de una manera eficaz el cual permita una verdadera dirección de justicia.

Sin embargo, se tiene que las constantes modificaciones e inclusiones de nuevas figuras del injusto que ha tomado lugar en los delitos de lesiones obedecer estrictamente a un Derecho Penal del género, que encuentra justificación en un plano criminológico que dogmático ante una descripción sociológica que tiene a la mujer como víctima de las agresiones más infames y débiles teniendo a un hombre como agresor, “generalmente la pareja de la dama”. Entendiéndose la calidad de sujeto pasivo a otros miembros vulnerables de la familia tal como se desprende acompañada de políticas sociales en realidad preventivas, este medio de control social asumirá únicamente una labor represiva frente a la violencia familiar, debilitándose el rol

preventivo que le confiere el ordenamiento jurídico nacional.

Para entender mejor el prodigio de la Administración de Justicia, esta necesita ser contextualizada, porque en la actualidad todos los sistemas judiciales del mundo, involucra tanto a países de mejor estabilidad política y desarrollo económico, como aquellos que se encuentran en desarrollo; se trata de un problema real y universal (Sánchez, 2004).

### **En el Ámbito Internacional.**

Según Vicente (2010), “indica que tal es así que desde un punto de vista panorámico la discusión sobre la administración de justicia contemporánea y su alcance a nivel planetario, se presenta en la globalización como trasfondo ineludible de la reflexión sobre la justicia y el carácter estado céntrico y en la concepción hegemónica, de sus estados o países”.

Por otro lado, (Duce, Mauricio; Fix-Fierro, 2004), en su *apartado La experiencia peruana en reforma judicial: tres décadas de grandes cambios con pocas mejoras* desarrollado por Linn Hammergren “sostiene que, desde comienzos de la década de 1980, los gobiernos, los líderes judiciales, las organizaciones de la sociedad civil y una serie de agencias de ayuda externa se han comprometido a realizar esfuerzos regionales para reformar las instituciones del sector de la justicia en Latinoamérica. Basados con frecuencia en movimientos iniciados décadas atrás, sanciones dirigidas

al problema del desempeño sectorial y a las formas en que puede mejorarse, han introducido cambios en el marco legal, la organización y los recursos presupuestales del sector en la mayor parte de los países; han generado un número creciente de programas de reforma que cuentan con ayuda externa, y han involucrado una serie de factores externos, regionales y nacionales en debates acerca del papel que deben jugar las entidades judiciales y otras entidades del sector, como la policía, el ministerio



público, las asociaciones privadas, las sociedades de ayuda legal, etc., asimismo se han producido cambios visibles en cuanto al número de entidades operativas de esta índole; en algunos casos ha generado mejoras tangibles y de las restricciones que limitan el desempeño de judicial.”

Según (Burgos Mariños, 2002), el ejercicio de la función penal garantista que desarrolla el Estado, debe observar que las arbitrariedades y las violaciones de derechos fundamentales queden excluidas [p. 14] (...), alcanzando en el ámbito del proceso penal su máximo grado de relevancia, al pretender el Estado aplicar las penas que correspondan al responsable de un delito [p. 16]

Según Cappeletti y Garth (1996) citado por (La Rosa Calle, 2009), la información internacional de los sistemas de justicia que tuvo su primer ámbito de avance en cuanto al reconocimiento de los derechos humanos se ha desarrollado en el marco de la globalización de la preocupación de una buena gobernabilidad y de esta manera asegurar el desarrollo sostenible de un país y una buena administración de justicia; si contamos con una buena calidad educativa tendríamos una sociedad más culta, y para solucionar los problemas no sería necesario acudir a los órganos jurisdiccionales, y de esta manera garantizar la disminución de la carga procesal existente.

En Argentina, la justicia, en cuanto a la administración de justicia el gobierno realizó la impulsión de reformas internas para formar agentes con capacidad de demanda y de propuesta para generar cambios en el sistema de justicia, sin embargo, la mayoría de quienes han tenido litigios judiciales evaluaron positivamente la forma en que estos se resolvieron, lo cual nos habla de que la evaluación general sobre la justicia está más asociada a la visión que se tiene del fuero federal- donde se tramitan las causas de mayor impacto político y con mayor presencia mediática que otros fueros de la justicia (Chávez, 20014).

El Ministerio Público menciona que en el contexto latinoamericano el número de jueces no es suficiente para la población; la localización geográfica de las oficinas de las instituciones que conforman el sistema: Policía, Ministerio Público, y Órganos Jurisdiccionales, son de difícil acceso para gran parte de la población, sobre todo en zonas rurales donde la ubicación de las viviendas es dispersa y los caminos intransitables en épocas de lluvias, como es el caso de Perú, existe horarios limitados de los principales organismos, ausencia generalizada de los servicios de turno; costo elevado de los procedimientos judiciales, que son algunas de las evidencias frecuentes que impiden recurrir al sistema de justicia. Además, hay presencia de corrupción, en México se denomina la mordida, en Argentina y Perú, se llama coima, se agrega la influencia política, el compadrazgo, las relaciones de amistad, y ausencia de mecanismos eficaces de control.

Es usual que, en el sistema judicial peruano, nos encontremos con una serie de acontecimientos singulares que son el reflejo de la falta de democratización del Poder Judicial y de la histórica intervención política que no le permitió desarrollarse como organización y mucho menos como poder del Estado. Esta falta de democratización parece desvanecerse o atenuarse recién en el presente siglo XXI, en donde los nuevos modelos sociales y constitucionales, exigen a los jueces una presencia mayormente participativa, si bien autónoma, no obstante, sin perder la perspectiva de dichos aspectos sociales imperantes. Por lo tanto, una percepción errada por parte de la sociedad respecto del autogobierno de los jueces, puede ocasionar desastrosas consecuencias en cuanto al nivel de aceptación del sistema judicial y, con ello, el retardo en su ansiada evolución para la estabilización social y democrática del país. Siendo ello así, los jueces están comprometidos no solo para saber gobernarse bien, sino para propiciar cambios sistémicos sustanciales con miras a su desarrollo

institucional. El sistema judicial, debe ser estable, confiable, bien organizado, pero, sobre todo, auténticamente democrático en su composición y en la forma de impartir justicia. Estas reflexiones formales pueden entenderse describiendo algunos de los mencionados acontecimientos singulares, como por ejemplo la creación de órganos jurisdiccionales como parte del programa de descarga procesal sin medición de indicadores, o la selección de jueces a plazas provisionales que no son de la especialidad para resolver casos complejos o jurídicamente especializados, o la desatención del juez de su despacho para priorizar su proceso de ratificación; entre otros. Son innumerables los tipos de acontecimientos que los usuarios del Poder Judicial peruano sufrimos que, por cierto, no son extraños en los demás sistemas judiciales de la región latinoamericana. Aunque no parezca creíble, el sistema peruano se encuentra más consolidado que los de los demás países, a excepción de Brasil, Costa Rica y Chile, en ese orden; lo que no debería necesariamente darnos orgullo, ya que aún no llegamos al nivel mínimo de confiabilidad democrática social. Las siguientes son algunas reflexiones sobre el modelo del sistema judicial peruano, como integrante de un sistema democrático de mayor espectro, el cual necesita bases sólidas para su institucionalización. Por tanto, insistiremos en las debilidades del sistema, las cuales incomprensiblemente se han mantenido vigentes pese a los esfuerzos personales de algunos jueces conductores de la gestión a lo largo de los últimos años. Para ello, tendremos que ser necesariamente críticos, pero con respeto tanto a la institución judicial como a sus componentes. La intención, en todo caso, es promover sino provocar la generación de nuevos líderes para que “prenda” la chispa de la nueva ideología judicial y las acciones realmente necesarias y positivas de todo el sistema.

### **En el Ámbito Nacional Peruano.**

Según (Herrera Romero, 2014), menciona que, en el Perú, el sistema de administración

de justicia pasa por un momento crítico: la negativa percepción ciudadana sobre la transparencia de las principales entidades que lo conforman pone en entredicho la consecuencia de la seguridad jurídica y la justicia pronta que defiende. Modernización de la gestión pública y calidad en el sistema de administración de justicia, esta relación trae implícita la existencia de un Estado (Gobierno) que administra justicia (leyes) a partir de la existencia de un conflicto puesto a su conocimiento, mediante la realización de un proceso (el proceso judicial), con la presencia de un juez que emite una sentencia y dispone su ejecución; todo esto dirigido a mantener el orden y la confianza social. Pero qué significa esto sí, muchas veces, los usuarios del sistema de justicia no estarán contentos con sus decisiones.

Es así, que, en el cuadro de ejecución de la línea de investigación referida, cada estudiante, en concordancia con otros lineamientos internos, elaboran proyectos e informes de investigación, cuyos resultados tienen como base documental un expediente judicial, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas en un proceso judicial específico; el propósito es, determinar su calidad ceñida a las exigencias de forma; asegurando de esta manera, la no intromisión, en el fondo de las decisiones judiciales.

Según (Chanamé Orbe, 2013), la Justicia en el Perú no es sólo un tema de discusión para abogados, para fiscales o para jueces. La Administración de Justicia en nuestro país es un problema del ama de casa, es un asunto del vendedor ambulante, es un dilema del carpintero, del artesano, es un tema de la sociedad en su conjunto, y, es por eso que, cuando deseamos realizar un diagnóstico objetivo del Poder Judicial, tenemos inevitablemente que remitirnos a la opinión de todos estos ciudadanos. Chanamé desea plantear como premisa de análisis lo que piensa hoy esa ama de casa, el vendedor ambulante o el ciudadano común, sobre la Administración de Justicia en el Perú.

(Ministerio de Justicia del Perú; Banco Interamericano de Desarrollo, 2011), considera al respecto se han efectuado diversas medidas entre las cuales se pueden citar el *Estudio de Factibilidad del Programa de Inversión Pública Modernización del Sistema de Administración de Justicia para la Mejora de los Servicios Brindados a la Población Peruana – PMSAJ – Primera Etapa*, que se plantea dar celeridad a la ansiada reforma del sistema de Administración de Justicia.

La sociedad en general los magistrados y funcionarios judiciales en particular, reclaman continuamente una justicia más accesible, rápida y eficiente, que logre reconciliar la admiración de justicia con la ciudadanía peruana (Fisfálen Huerta, 2014)

Basadre, (1959), esto requiere definir el papel que se le asigna a un poder del Estado que debe tener un rol decisivo en el orden democrático, el sistema de garantías y los derechos humanos.

Si bien en otros ensayos ya hemos desarrollado la técnica de la identificación de los sistemas judiciales, no obstante, consideramos que el propósito de este trabajo, al estar orientado a una visión política del sistema judicial en el Perú, exige ahora una definición de aquellos dentro del campo político. Así, y como nuevamente reiteramos la descripción de García Belaúnde, los modelos de los sistemas judiciales en las sociedades occidentales con prácticas constitucionales y democráticas, son de tres tipos: Parlamentarista, Corporativo é Institucionalista. Debemos, no obstante, resaltar que nos hemos permitido adaptar esta clasificación del maestro García Belaúnde, de acuerdo a la necesidad de su adecuación dentro de la perspectiva del estudio de los mismos para su ejercicio práctico. En esa dimensión, el modelo Parlamentarista o europeo, se caracteriza por la presencia activa tanto del Poder Ejecutivo y del Legislativo para el óptimo desarrollo del Judicial como componente del Estado, y en

el entendimiento que éste sirve al ciudadano. Por lo tanto, la exigencia de la sociedad hacia el Estado en temas de justicia, exime al juez de dirigir la gestión de administración, concentrándose única y exclusivamente en su función jurisdiccional pura. El Poder político participa en su organización y administración de buenas prácticas públicas y el Judicial en su autogobierno. Nadie se atrevería a sostener que, en este modelo, la conducta del Estado implica intervención política en el judicial; como sí lo sería en los sistemas latinoamericanos. El término reforma judicial, es inexistente en este modelo debido a su sostenimiento permanente. En cuanto a la dimensión del sistema corporativo o norteamericano, como lo indica su nominación, es el reflejo perfecto del funcionamiento de un solo cuerpo autónomo e independiente: el Judicial. En los Estados democráticos, solo los Estados Unidos de Norteamérica continúa con el modelo de separación de poderes original de la Revolución Francesa. Por tanto, su manejo es totalmente propio en cuanto a la administración de justicia.

Por otro lado, (Triveño, 2019), que existe una profunda desigualdad, que redundo en una crisis de “falta de confianza” de la población respecto al contrato social, por lo que el Estado no cumple con proporcionar los bienes y servicios públicos que se necesita. Según Echandía (2010), la administración de justicia es el conjunto de operaciones y concepciones que los miembros de una sociedad tienen acerca de la justicia, valor social y las instituciones judiciales, en tanto ordenadores de la vida cotidiana puestos al alcance de la población para dirimir sus conflictos. En este núcleo simbólico conceptual destaca la percepción de la legitimidad e ilegitimidad.

En el año 2008, se realizó el proyecto de Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en el cual se propuso requerir un consultor particular para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros (Perú. Gobierno Nacional, 2009).

En cuanto a la organización y el funcionamiento del sistema judicial es el resultado

de un itinerario mucho más prolongado que el efectuado a partir de las condiciones, y se basa sobre un doble plano de normas, el derecho positivo, la norma escrita y el plano de las normas que marcaron el ritmo de la vida cotidiana de nuestra sociedad. La administración de justicia debe involucrar a todos los actores, al derecho positivo poniendo especial atención en cada proceso particular de recepción y utilización de los modelos institucionales, en las complejas relaciones entre el gobierno central y los gobiernos locales.

### **En el Ámbito Local.**

La Universidad ULADECH Católica conforme a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación. Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación analizando las sentencias de primera y segunda instancia.

El sistema de justicia en el Perú padece diversos y complejos problemas estructurales que impiden el cumplimiento del rol central que la sociedad le da en el marco de un estado democrático. Algunos de estos problemas son: el sometimiento político a gobiernos y partidos políticos con el fin de mantener debilitado al sistema de justicia y poder controlar a jueces y fiscales; la anacrónica formación jurídica universitaria, apegada al estudio de códigos donde prima la justicia prima.

A esto hay que agregar la aplicación sexista de la Ley por parte de los operadores de justicia y la falta de servicios adecuados para atender las demandas de justicia de las mujeres, situación que se agrava para las mujeres rurales. Este tratamiento discriminatorio constituye una violación a los instrumentos internacionales de derechos humanos de las mujeres, los mismos que al haber sido asumidos por el Estado peruano se constituyen en obligaciones.

De otro modo, en el ámbito local se tiene de conocimiento del referéndum realizado por el Ilustre Colegio de Abogados de Ancash, y los efectos dan respuesta de la opinión

que mencionan los agremiados sobre la función jurisdiccional en Ancash y la labor Fiscal conforme se publican en los medios de prensa escrita locales: como Prensa Regional Huaraz, 26 de Octubre 2014), en ello algunos magistrados gozan de la aprobación de los asociados del derecho, mientras que otros operadores de derecho no gozan de la aprobación.

Según Castiglioni (2016), en una entrevista por un medio de comunicación informativa hizo referencia sobre la administración de justicia que se sigue viviendo en Ancash, la verdad que las actuaciones de los magistrados siguen siendo mala, malísima, debería haber mejorado, pero como ustedes pueden observar nuestros magistrados de nuestra localidad a la fecha no han sido capaces de sentenciar a los personajes más corruptos de nuestra localidad, es por ello que tengo dudas que se

garantice un verdadero ejercicio de justicia, es por ello que la población ha tomado la firme decisión de poner en marcha el proceso de revocatoria contra algunas autoridades de nuestro medio, así como el pronunciamiento del Colegio de Abogados de Ancash, para hacerle frente a los malos magistrados.

Según Campos (2016), al respecto se pronunció el jefe de la ODECMA, Ancash, continuando con su labor de control de las actividades del personal jurisdiccional y magistrados de la corte de justicia de Ancash, donde señala que el trabajo de fiscalización continúa y en los próximos días se dará a conocer las estadísticas a las intervenciones realizadas, puntualizo que gran parte de las quejas y denuncias no son por presuntos actos de corrupción entre magistrados, sino principalmente al retardo en la administración de justicia.

El no cumplimiento de estas obligaciones son las que colocan a la mujer en una situación de indefensión, la que podemos definir como la imposibilidad de lograr en el sistema formal y no formal de justicia la protección de sus derechos y libertades de los



que se es titular. La falta de oportunidades de acceso a la justicia y el estado de indefensión en que se encuentran las mujeres en nuestro país son muestra de la violencia de género que viven. Frente a esa indefensión la preocupación por el acceso a la justicia de las mujeres, vista a través de la realidad de las mujeres rurales frente a la Justicia de Paz, es lo que nos lleva a presentar en las líneas que siguen una reflexión basada en indagaciones de campo sobre los obstáculos que enfrentan en cuanto a la correcta administración de justicia.

### **En el Ámbito Institucional Universitario.**

La Universidad ULADECH Católica conforme a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación. Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación analizando las sentencias de primera y segunda instancia.

Nuestro estudio no es involucrarse directamente a los procesos judiciales, lo que queremos es que se pueda superar las dificultades que se presentan en las decisiones emitidas por las instituciones involucradas a la administración de justicia, además nuestro modelo o sistema procesal penal requiere un cambio radical, determina Sánchez (2012) no sólo en la estructura organizacional de las instituciones sino también en la actuación funcional. Por otro lado, el que corresponde estudiar en ésta propuesta de investigación.

Sobre violación de la libertad sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, en el presente trabajo será el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE- 01, del Distrito Judicial de Ancash, Huari-2019, donde la sentencia de primera instancia fue emitida por el Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari donde se condenó a la persona de E. F. G. por el delito de violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio de J. H. F. C, con una pena privativa

de la libertad condenando a E. F. G., por el delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio del menor de iniciales J H F C; a Veintitrés años de Pena Privativa de Libertad Efectiva, la misma que cumplirá en el Establecimiento Penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo cómputo se realizará desde el día de su internamiento efectivo; y, el pago de una Reparación Civil de Cinco Mil Nuevos Soles que deberá pagar el acusado a favor del agraviado, el cual fue impugnado, pasando el proceso al órgano jurisdiccional de segunda instancia, Sala Penal de Apelaciones, Sala Superior Mixta Transitoria Descentralizada de Huari

la sentencia contenida en la resolución numero veintiséis de fecha veinticuatro de julio del año en curso emitida por el juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, falla por unanimidad condenando a Edwin Flores Gamarra por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en agravio del menor de iniciales J. H. F. C, a veintitrés años de pena privativa de libertad efectiva la misma que cumplirá en el establecimiento penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo computo se realizara desde el día de su internación efectivo y al pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles que deberá pagar a favor del agraviado ,con todo los demás que contiene la referida resolución.

Asimismo, en términos de tiempo, se trata de un proceso que concluyó luego de dos años y tres meses, respectivamente.

Finalmente, por estas consideraciones: se formuló el siguiente enunciado del problema de investigación.

**¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el Delito de Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales**

**pertinentes, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020?**

Para resolver esta interrogante se ha planteado un objetivo general:

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el Delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020?.

Para conseguir el objetivo general se propusieron los siguientes objetivos específicos:

***Referente a la decisión de primera instancia.***

1. Analizar el expediente de proceso judicial concluidos en el distrito judicial de Huari para ser analizado por el estudiante como base documental del proyecto individual de investigación, en la asignatura de tesis.
2. Orientar el análisis de sentencias de procesos judiciales, a través de proyectos individuales de investigación, dentro del desarrollo de las asignaturas de tesis de la carrera.
3. Recomendar en la elaboración de las bases referenciales del marco teórico conceptual, dados en el sustento normativo, y jurisprudencial del trabajo de investigación de acuerdo a la materia del proceso

**En relación al pronunciamiento de segunda instancia.**

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

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

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

Esta nueva propuesta de investigación planteada por nuestra casa de estudios, se propone una alternativa referente al cuestionamiento de la administración de justicia, a nivel internacional, nacional y local, donde se ha presentado dificultades por parte del Estado en cuanto a los órganos jurisdiccionales de justicia; en la actualidad en todo el mundo se encuentra latente el tema de la corrupción que involucra a las mujeres y varones que se desempeñan dentro de las instituciones públicas y privadas; este tipo de hechos genera un atraso en cuanto a la a las resoluciones judiciales, entre otros problemas, estas acciones generan críticas por parte de la comunidad nacional; más aún por los recurrentes, que manifiestan su desconfianza sobre las decisiones judiciales.

Por otro lado nuestra universidad propone una nueva línea de investigación de loa análisis de sentencia que emiten los órganos judiciales de nuestro ámbito local, esto contribuye a que los jueces y fiscales puedan tener cuidado al momento de asumir un el proceso, o tener mayor cuidado , ya que los estudiantes de la facultad de derecho de la universidad la Uladech estarán prestos a realizar las observaciones de las decisiones judiciales que se puedan emitir de los órganos jurisdiccionales, de esta manera contribuiremos a que la admiración de justicia n nuestro país pueda mejorar para aquellos que acuden a los órganos jurisdiccionales competentes, además esta línea de investigación busca involucrar a la sociedad entera del país ya que las decisiones judiciales son de carácter público, si bien es cierto en estos últimos años

las resoluciones emitidas del poder judicial han sido cuestionados por los analistas jurídicos o por los juristas.

En cuanto a estas decisiones se ha visto injerencia políticas o favoritismos de índole personal, es por ello que nuestra administración de justicia viene siendo cuestionada, se espera que con esta nueva propuesta se pueda mejor y realizar una buena administración de justicia en beneficio de la comunidad nacional.

El progreso de la línea de investigación de la carrera de derecho empieza como tema de investigación la problemática de sobre la sentencia de primera y segunda instancia del Juzgado Penal Colegiado supra Provincial de Huari en el Expediente N° 00272-2012 por el delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir.

Asimismo, se analizará la calidad de las decisiones judiciales contenidas en las sentencias del presente proceso judicial culminado en el distrito judicial de Huari, con el propósito de aportar criterios jurídicos para la mejora continua de la calidad en la administración de justicia, mediante la participación de los estudiantes y docentes dentro de las actividades de acreditación de la carrera profesional de derecho.

El trabajo investigación tiene como finalidad construir nuevos conocimientos para promover el desarrollo de las ciencias jurídicas partiendo del análisis de un caso preciso, contrastándola con la teoría y la práctica; y contribuir a la mejora continua de la calidad de la administración de Justicia en el Perú.

## **II. REVISIÓN DE LA LITERATURA**

### **2.1.- Antecedentes**

Entre los trabajos más adyacentes encontrados, se pueden mencionar:

Según (Peña Labrin, 2010), en su artículo titulado *El Delito de Violación Sexual de Menor*, plantea que la violación sexual de menores forma parte de aquella violencia

que se da tanto en el seno familiar como fuera de él. Existe serias contradicciones en las políticas de prevención que impulsa el Estado, por un lado, permite que se difunden imágenes que cosifican a la mujer y despierten apetencias poco sanas en el consumidor a través de los medios de comunicación, y por otro lado, se pretende controlar la situación creando más delitos e incrementando sus penas.

Para (Flores Guevara, 2015) en su tesis *El Error de Comprensión Culturalmente Condicionado como Supuesto Negativo de Culpabilidad del Delito de Violación de la Libertad Sexual de Menor de Catorce Años de Edad por parte de las Comunidades Amazónicas durante el año 2015*, cuenta con un Marco Teórico que integra distintos Planteamientos Teóricos atinentes al error de comprensión culturalmente condicionado en los casos de delitos contra la libertad sexual ya que es necesario debido a las constantes investigaciones y juicios aperturados por los fiscales y jueces penales en la comunidad Awajun, entre otros, las mismas que fueron consignados acordes con las normas nacionales y, reforzado por la legislación comparada (Argentina, Colombia y Guatemala) y las experiencias exitosas aprovechables.

Según (Quispe Nuñez, 2016) en su tesis *Factores Socioeconómicos que Influyeron en los Casos de Violación Sexual en Menores de Edad*, el objetivo general ha sido determinar los factores socioeconómicos que influyeron en los casos de violación sexual de menores de edad (art. 173 del C.P.) del Primer y Segundo Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de La Libertad en el año 2012. La hipótesis fue que los factores socioeconómicos que influyeron en los casos de violación sexual de menores de edad (art. 173 del C.P.) del Primer y Segundo Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en el año 2012 fueron: Regular grado de instrucción

o educación, ocupación laboral inestable, bajo ingreso remunerativo, comisión de la violación en estado sobrio, viviendas ubicadas en sectores poblados y asentamientos humanos, alto nivel de catolicismo del condenado. En lo que respecta a las víctimas en su mayoría son mujeres, cuyas edades oscilan entre 10 y menos de 14 años de edad, la violación sexual ocurrió en sus domicilios, siendo el principal violador el padrastro, finalmente la pena impuesta al violador es entre 20 y 35 años de prisión. Enmarcada en el tipo de investigación básica y de diseño transeccional descriptivo; con el método hermenéutico deductivo; como técnicas el análisis de contenido y el fichaje; y como instrumento una lista de cotejo y fichas. Los datos han sido obtenidos de 22 sentencias condenatorias sobre el delito de violación de la libertad sexual de menores de edad (art. 173 del CP) del primer y segundo Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de la Libertad del año 2012. Los resultados revelan que el 9,1% de condenados no tenían grado de instrucción; el 13,6% tenían primaria completa e incompleta respectivamente; el 22,7% secundaria completa y el 27,3% secundaria incompleta; frente al 9,1% de condenados que tenían estudios técnicos y el 4,5% superior incompleta (tabla N° 01); el 59,1% de condenados tenían trabajo; mientras que el 18,2% no tenían trabajo, de los cuales el 27,3% fueron mototaxistas, el 13,6% albañiles y agricultores, el 9,1% vendedores ambulantes, obreros y técnicos en computación respectivamente y el 4,6% pescador; asimismo el 63,6% tenía una remuneración mensual menor a la remuneración vii mínima vital, mientras que el 4,6% más de mil y menos de dos mil nuevos soles; en la mayoría de los casos esto es el 86,4% de sentenciados cometió violación sexual estando sobrios, por el contrario el 13,6% se encontraban bajo los efectos del alcohol; el 27,3% de condenados residían en sectores poblados y asentamientos humanos, mientras que el 13,6% en zona urbana; el 59,1% profesaban la religión católica, mientras el 18,2% la cristiana. Además en la población

estudiada se encontró que el 90,9% de víctimas de violación sexual fueron mujeres frente al 9,1% que fueron varones, asimismo el 68,2% de víctimas tenían entre 10 y menos de 14 años de edad, y el 9,1% menos de 10 años de edad; en el 54,6% de casos la violación ocurrió en el domicilio de la víctima y el 4,5% en el domicilio del vecino; en el 18,2% de los casos el violador fue el padrastro de la víctima y los amigos de la familia, mientras que en el 4,5% fue el hermano y el vecino; finalmente al 86,5% de sentenciados se le impuso una pena privativa de la libertad entre 20 y 35 años de prisión. De modo que la hipótesis planteada es verdadera. Como fruto de la presente investigación se recomienda lo siguiente: 1) El Estado, en mérito al artículo 1° de la Constitución política del Perú de 1993, debe mejorar las condiciones de vida de las familias de escasos recursos económicos, para ello principalmente debe crear puestos de trabajo que sean de fácil acceso para algún miembro de estas familias. 2) Los padres o los tutores deben hablar e informar a los menores de edad sobre temas sexuales y sobre todo enseñarles que nadie tiene derecho a invadir el ámbito de su sexualidad. Asimismo, se debe implementar y ejecutar un curso de educación sexual en las Instituciones educativas estatales y particulares. 3) Se debe brindar un adecuado tratamiento psicológico y psiquiátrico a los menores que han sido víctimas de violación sexual, con la finalidad de que estos posteriormente cuando sean adultos no repitan la violación.

## **2.2. Bases teóricas**

Las bases teóricas vienen a ser el soporte fundamental teórico sobre el cual se basa la investigación y el análisis de los estudios realizados referente a esta nueva propuesta de observaciones de las sentencias, y sobre esto constituye el trabajo.

### **2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas procesales relacionadas con las**



## **sentencias en estudio**

### **2.2.1.1. El derecho penal y el ejercicio del ius puniendi.**

Dentro de las denominadas limitaciones al poder punitivo del Estado tenemos que hacer referencia al hecho de que en ocasiones, dichos límites se basan en el fundamento político (es exigencia del Estado social de Derecho) frente a otras ocasiones en las que el fundamento utilizado para marcar los mismos es funcional (se basa en la necesidad del derecho penal para proteger los bienes jurídicos más preciados). Por tanto, diremos que todos los principios que pretenden limitar el ius puniendi derivan de ambos fundamentos (Iberley.es, 2020).

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

Asimismo, Jiménez de Asúa citado por Tambini, (1996) “define al derecho penal como el conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regula el ejercicio del poder sancionador y preventivo del estado estableciendo el delito como un presupuesto de acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo asociado a la infracción de la norma”.

Según (Sánchez Velarde, 2009), su materialización sólo se puede hacer efectiva dentro de un proceso penal, definido como el conjunto de actos y formas, mediante los cuales los órganos jurisdiccionales fijados y preestablecidos en la ley, previa observancia de determinados principios y garantías, aplican la ley penal en los casos singulares concretos.

Sack (1974) citado por (Bustos Ramírez, Juan J.; Hormazábal Malarée, 1997), plantea que el derecho penal tiene especial preocupación por la definición normativa de la criminalidad como forma de poder del Estado.

El punto de partida del presente trabajo se encuentra en la convicción de que ninguna de las teorías que pretenden justificar al *ius puniendi* lo logran, por lo que la pena se queda sin fundamento y resulta necesario repensar el *ius puniendi* para verificar si el Estado está legitimado o no para aplicar sanciones. Adicionalmente es necesario señalar que considero al Estado social y democrático de Derecho como la mejor forma de sistema posible.

Como señala Bobbio, citado por (Paniagua Corazao, Valentín; Bovero, Michelangelo; Córdova Vianello, 2006), hablar de democracia, implica hablar necesariamente de ideas, no pudiendo ser considerado como un concepto genérico y sin distinciones, lo que es un error, (...), confirmando que son la libertad y la igualdad los valores en los que se inspira la democracia, distinguiéndose claramente a los gobiernos democráticos de los que no lo son. Bovero (Ibid, p. 52) por su parte, indica que la democracia ideal se identifica con la definición misma de democracia, esto es, con el significado de ese concepto, mientras que las democracias reales son aquellas formas políticas a las cuales se les atribuye ese nombre.

Absolutamente en todos los sistemas de gobierno puede utilizarse a las teorías de la pena para justificar su aplicación. Esto es, me parece, un claro ejemplo de la debilidad argumentativa de que padecen dichas teorías. Si una teoría legítima, por ejemplo, que los gobernantes aprisionen a determinados individuos por "no estar adaptados al sistema" y pretenda, por medio de "tratamiento", lograr su "readaptación", algo anda verdaderamente mal. Por ello sostengo que sólo dentro de un sistema social y democrático de Derecho está legitimada referente la aplicación del *ius puniendi*.

El argumento que planteo se divide en dos partes. La primera se refiere al tipo de conductas a sancionar y el tipo de penas a aplicar. Para tomar estas decisiones es necesario recurrir al principio democrático.

Pero si bien el principio democrático expresa un requisito necesario, no es suficiente. Éste no basta para que exista legitimidad, sino que debe darse una legitimación "desde afuera" como señala Ferrajoli. Este autor asevera que no basta una democracia formal, sino que se requiere de una democracia sustancial, en donde el límite a las decisiones de las mayorías se encuentre en los derechos de las minorías.

Sólo si el Estado es considerado como un medio para alcanzar la tutela de los derechos civiles fundamentales, estará legitimada su función, y dicha legitimación nunca será perfecta o completa, por lo que el poder en todos los Estados de Derecho padecerá de cierta ilegitimidad política. Una vez esbozada la fuente de legitimidad del poder parece que continúa pendiente una justificación de las penas a aplicar. Pero creo que es precisamente en ese principio democrático justificado "desde afuera" donde radica la justificación misma de las penas.

Las penas legítimas serán aquellas que cumplan con los requisitos garantistas en donde el tema central deberá ser la proporcionalidad entre la conducta realizada y la pena a aplicar. Coincido con Von Hirsch cuando señala que una teoría proporcionalista de las penas resulta ser una buena alternativa al utilitarismo. Debe entenderse la sanción como un producto de la decisión democrática en el ejercicio de la libertad como derecho a la autodeterminación. Al parecer no existe un acuerdo ni siquiera a nivel teórico de la finalidad que pretende alcanzarse con las penas, pero considero que existen razones para creer que la sociedad en general está de acuerdo en que se imponga una pena a aquellos que afecten ciertos bienes jurídicos de formas especialmente reprochables. Y entonces, desde un punto de vista agnóstico, puede

decirse que la finalidad de las penas consiste en cumplir con el mandato democrático de sancionar las conductas delictivas con penas.

En este sentido (Muñoz Conde, 1985), señala que, en los casos graves, la reparación debe ir acompañada de otra pena "para distinguir entre la gravedad de la conducta y la del daño", es decir, debe sancionarse a quien delinque y debe atenderse a la víctima de forma debida. El tema de la proporcionalidad está estrechamente vinculado con el desvalor de acción y de resultado propios del delito ya que son éstos los criterios que deben tomarse como base para establecer la proporcionalidad de la pena; Ferrajoli señala que en un sistema garantista deben acogerse criterios tanto objetivos como subjetivos, y señala que "los límites de la pena tienen que variar tanto en relación con el daño como en relación con la culpa. Pero el problema es precisamente el del peso que haya de asignarse a cada uno de los dos criterios respecto del otro.

#### **2.2.1.2. Principios aplicables a la función jurisdiccional en materia penal**

Dichos principios, se encuentran consagrados en el art. 139 de la Constitución Política del Perú de 1993, así como han sido desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia nacional. Encontramos los siguientes principios.

Ejercicio de la Jurisdicción. La potestad de administrar justicia penal emana de los ciudadanos y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley. Corresponde a los tribunales juzgar y ejecutar, o hacer ejecutar lo juzgado". Se reforma esta disposición adaptándola a la Constitución vigente, la cual establece el principio de soberanía popular, génesis de la potestad de administrar la justicia.

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

Según (Bustos Ramírez, Juan J.; Hormazábal Malarée, 1997), el principio de legalidad es

un límite al jus puniendi que está en relación con todo el sistema penal en su

conjunto. Cada momento de la dinámica penal, ya sea de la creación de la norma, ya

sea de aplicación y de ejecución de la misma está formalizado por medio de la ley. El Estado no puede exceder lo que está taxativamente señalado en la ley.

También, nos dice Bustos & Hormázabal (1997) que este principio “es un mandato que suele formularse con una fórmula latina: *nullun crimen nulla poena sine lege scripta, stricta, praevia i cierta*”, citando a Lehrbuch (1801).

Para (Iberley.es, 2020), este principio se refiere a que las conductas delictivas solo el parlamento (en ningún caso el poder ejecutivo o judicial) puede definir las conductas delictivas y establecer que sanciones corresponden a las mismas; por lo que es principal interés de este principio, el de entender que la ley es la fuente formal, inmediata y directa del Derecho Penal.

Según (Muñoz Conde, 1985), “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.

Por su parte (Hurtado Pozo, 2005), “señala que la significación y los límites del principio de legalidad son mejor comprendidos si se tiene en cuenta la manera como surge y evoluciona”.

Así mismo (Villavicencio Terreros, 2017), plantea que

el principio de legalidad pues, se encuentra regulado tanto en la norma constitucional como en la norma penal sustantiva, en consecuencia, no solo es una exigencia de seguridad jurídica, que requiera sólo la posibilidad de conocimiento previo de los delitos y las penas, sino además la garantía política de que el ciudadano no podrá verse sometido por parte del Estado ni de los jueces a

penas que no admita el pueblo, es decir resulta ser un principio constitucional y un derecho fundamental.

Del mismo modo (Roxin, 1997), nos dice que

en la actualidad no se acepta un poder absoluto del Estado sobre los particulares, por esta razón el principio de Legalidad cumple un importante rol de garantía para los ciudadanos y se constituye como un límite formal a la función punitiva Estatal, pues le está prohibido imponer penas a conductas que no hayan sido previamente calificadas en la ley como delictivas. Tradicionalmente se distinguen cuatro consecuencias o repercusiones del principio de legalidad, plasmadas en forma de prohibición, de las cuales las dos primeras van dirigidas al juez y las dos últimas, al legislador: la prohibición de analogía, la prohibición del derecho consuetudinario para fundamentar o agravar la pena, la prohibición de retroactividad y la prohibición de Ley penales indeterminadas o imprecisas.

Según (Jakobs, Gunther; Struensee, 1998), es necesario entonces hacer un análisis sistemático de las disposiciones constitucionales, como también un examen de su fundamento, aunque resulta difícil encontrar una justificación única o autónoma. En la actualidad se le asignan al principio diferentes funciones. Por un lado, se dice que se especifica al principio de culpabilidad, puesto que sólo cabe hablar de una “decisión defectuosa consciente, o reprochablemente inconsciente”, cuando “en el momento del hecho ya ha estado presente su punto orientador: la ley penal que especifica el tipo de injusto”.

En ese sentido, se piensa que la culpabilidad presupone el conocimiento de la norma legal infringida o, al menos, su posibilidad, lo que requiere la previa incriminación legal del hecho, como un derecho público contenido en la Constitución, a favor de las personas, que exige que sea ante la autoridad que esté (de competencia penal o no) y

ante el procedimiento que se le sujete (igualmente, penal o no), no se considere verosímil la atribución de cargos relacionados con la comisión de delitos, salvo decisión contraria emitida por un tribunal competente dentro de la observancia del debido proceso, así como, el ser considerados como excepcionales aquellas medidas que restringen la libertad del imputado o sus demás derechos constitucionales. Es un poderoso baluarte de la libertad individual para poner freno a los atropellos a ella y proveer a la necesidad de seguridad jurídica.

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

Tal como plantea (Aguilar López, 2015) en su libro *Presunción de Inocencia*, “la presunción de inocencia es un derecho humano que constituye el supuesto eficaz para la solución de la problemática procesal penal con la que se enfrenta la mayoría de los países” (p .69), y que (...) como derecho humano, se estructura en el *ius puniendi* del Estado, que busca mantener un sistema equitativo de justicia que proteja al imputado frente a los actos arbitrarios y despóticos de la autoridad, hechos que han generado a lo largo de la historia violaciones graves a los derechos de la persona, bajo el imperio de la ley, del yugo y justificación de un Estado totalitario, en el que se restringe su dignidad. (p. 76)

Anota Rodríguez (2000) citado por (Tisnés Palacio, 2012) que, todavía existen tendencias que orientan a la defensa de la presunción de culpabilidad, que atentan claramente contra la dignidad humana y otros derechos fundamentales.

La presunción de inocencia como derecho fundamental es un logro del derecho moderno, mediante el cual todo inculcado durante el proceso penal es en principio inocente sino media sentencia condenatoria. La sentencia condenatoria sólo podrá darse si de lo actuado en el proceso penal se determina con certeza que el sujeto realizó los hechos que se le imputan. (Cárdenas Ruiz,

2005)

#### **2.2.1.2.3. Principio de debido proceso**

Según Linares, citado por (Chiabra Valera, 2010), el debido proceso se le concibe como una garantía procesal de la libertad personal contra las detenciones arbitrarias y contra las penas sin previo juicio, dadas en Inglaterra antes del proceso de implementación de las colonias en América; considerándosele además como el “conjunto de garantías frente a la arbitrariedad del monarca (Luis De Bernardis, 1995, citado por Chiabra, 2010).

Por su parte, Fix Zamudio citado por Chiabra (2010) señala que el Debido proceso legal es la traducción literal del concepto anglo-americano del “Due process of law” consagrado en las Enmiendas V y XIV de la Constitución de los Estado Unidos, introducidas en 1789 y 1869 respectivamente, repercutiendo en los ordenamientos constitucionales latinoamericanos y tomándose como la tradición española del proceso legal o “derecho de audiencia” o en un sentido lato “derecho de defensa” (p. 69).

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

Asimismo, Mixán (2000), “la conducta objeto del deber jurídico de motivar consiste en el [acto de concretizar por el Juez la fundamentación racionalmente explicativa de la resolución por expedir], la motivación de las resoluciones implica aplicación de un nivel adecuado de conocimientos, coherencia en la argumentación y la pertinencia entre el caso materia de la resolución y la argumentación” (p. 11).

La motivación de las resoluciones judiciales, según se reconoce, cumple dos grandes funciones en el ordenamiento jurídico. Por un lado, es un instrumento técnico procesal y, por el otro, es a su vez una garantía político institucional. Efectivamente, se distinguen dos funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales: i) Facilita un adecuado ejercicio del derecho de defensa de quienes tienen la condición



de partes en el proceso, a la vez que constituye un control riguroso de las instancias judiciales superiores cuando se emplean los recursos pertinentes; ii) La de ser un factor de racionalidad en el desempeño de las funciones jurisdiccionales, pues garantiza que la solución brindada a la controversia sea consecuencia de una aplicación racional del ordenamiento, y no el fruto de la arbitrariedad o capricho en el ejercicio de la administración de justicia. En un primer momento, el deber de justificar las decisiones judiciales fue configurado como una garantía dentro del proceso que pretendía informar a las partes respecto a la justicia o no de una determinada decisión y los alcances de la expedición de una sentencia respecto a un derecho invocado o a una pretensión formulada, indicando a los actores el por qué se acepta o rechaza su planteamiento procesal. Asimismo, la fundamentación de las sentencias permite el control de la misma a través de los recursos interpuestos por quien se siente perjudicado por la sentencia (función procesal de la motivación).

La motivación de las resoluciones judiciales, según se reconoce, cumple dos grandes funciones en el ordenamiento jurídico. Por un lado, es un instrumento técnico procesal y, por el otro, es a su vez una garantía político institucional. Efectivamente, se distinguen dos funciones del deber de motivar las resoluciones judiciales, facilita un adecuado ejercicio del derecho de defensa de quienes tienen la condición de partes en el proceso, a la vez que constituye un control riguroso de las instancias judiciales superiores cuando se emplean los recursos pertinentes, la de ser un factor de racionalidad en el desempeño de las funciones jurisdiccionales, pues garantiza que la solución brindada a la controversia sea consecuencia de una aplicación racional del ordenamiento, y no el fruto de la arbitrariedad o capricho en el ejercicio de la administración de justicia.

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

Para (Bustamante Alarcón, 2001), considera que

La prueba tiene varios fines extraprocesales que confirman su importancia: dar seguridad jurídica a las relaciones económicas y sociales, prevenir o evitar los conflictos, servir de certificación de los derechos subjetivos y de los diversos *status* jurídicos, entre otros.

Conforme a este principio, a la prueba ya no se le ve como un simple medio para acreditar los hechos del caso, ni como mera diligencia para asegurar la admisibilidad o desarrollo procedimental; sino según esta nueva perspectiva, a la prueba se le considera como un derecho básico de los justiciables que producirá la prueba que se necesita que respalde su pretensión o su defensa (Ibid, 2001).

La actividad probatoria se desenvuelve mediante una mecánica de confrontación y constatación de los elementos probatorios incorporados en autos, con el objeto de obtener la más acertada elaboración de la idea de cómo se desarrollaron los hechos sobre los cuales versa el proceso. Dicha actividad se da cuando las pruebas incorporadas al proceso son evaluadas en su conjunto. Esa apreciación general de las pruebas permite que se llegue a un mayor grado de certeza, ya que existirán algunas que sirvan de respaldo, como también otras, que ayuden a desvirtuar las menos creíbles. Ésta actividad valorativa de las pruebas brinda mayores garantías al procedimiento probatorio, pues, no sólo protege a las partes sino también al juez. Esa evaluación conjunta que realiza el juez al apreciar los elementos de convicción aportados, brinda a las partes; el juez abandona ese criterio restringido del cual podrá resultar el perjuicio de ciertos derechos. También para el juez juega un papel de suma importancia la aplicación de éste principio, pues su actividad requiere, de una paciente y sagaz atención del entorno en el cuál son insertadas las pruebas, siempre en relación al hecho desconocido el cuál debe ser dilucidado.

El tema al cual se hace referencia con el derecho a la prueba es de la prueba judicial. Por ello, es imprescindible expresar el concepto del cual se parte para efectos de delimitar de mejor manera el objeto de este derecho. La prueba judicial puede entenderse como los argumentos o motivos que se desprenden de las fuentes o medios de conocimiento de los que hacen uso las partes o los intervinientes en el proceso para conformar la convicción del juez sobre los hechos que son los presupuestos de sus intereses materiales perseguidos.

Por otro lado, (Morello, 1991) citando a Roger Perrot, manifiesta que la prueba es el 'alma del proceso', que es a todas luces uno de esos temas cruciales que el procesalista no puede dejar de transitar.

Sin la prueba afirma (Devis Echandía, 2007), estaríamos expuesto a la irreparable violación del derecho por lo demás, y el Estado no podría ejercer su función jurisdiccional para amparar la armonía social y restablecer el orden jurídico.

Asimismo, se entiende por pruebas judiciales al conjunto de reglas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez a la convicción sobre los hechos que interesan al proceso (Ibid, 2007).

Respecto a la prueba, que ésta puede significar lo que se quiere probar (objeto); la actividad destinada a ello (actividad probatoria); el procedimiento fijado por la ley para introducir la prueba en el proceso (medio de prueba); el dato capaz de contribuir al descubrimiento de la verdad (elemento de prueba); y el resultado condicional de su valoración”.

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

De otro lado Gunter (2014), está claro que detrás de esta cuestión y de sus posibles, diversas soluciones si el Derecho en general y el Derecho penal en particular estén dirigidos a la tutela de bienes jurídicos concretos o a la protección de la sociedad en

cuanto tal, o quizá a la protección del Derecho mismo- siempre existirán distintas y a veces opuestas filosofías políticas: liberales o autoritarias, inspiradas en la separación o en cambio en la confusión entre derecho y moral.

Para un mejor desarrollo de la cuestión que pretendemos analizar, es importante comenzar por conocer qué implica el principio de lesividad. Para ello corresponde acudir la Constitución Nacional en tanto determina que las acciones privadas de los hombres están exentas de la autoridad de los magistrados cuando de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública ni perjudiquen a terceros. Hablamos de una zona de libertad dentro de la cual el Estado no puede tener ningún tipo de injerencia sobre el hombre. De modo que el principio de lesividad puede entenderse como la imposibilidad de cualquier derecho de legitimar una intervención punitiva cuando a lo sumo no media un conflicto jurídico, entendido este último como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno.

Por lo demás, a los efectos de una adecuada interpretación del asunto que parta de la base de un derecho penal concebido como un sistema destinado a contener y reducir el poder punitivo, no puede pasar por alto el concepto limitativo de bien jurídico afectado como expresión dogmático del principio de lesividad que viene a requerir también una entidad mínima de afectación, sea por lesión o por peligro, excluyendo así las bagatelas o afectaciones insignificantes de las que nos ocuparemos más adelante.

Por otro lado, Knut (2015), el Derecho Penal, dice, tiene la finalidad de tutelar las instituciones sociales. El delito, afirma, es una perturbación de la estructura normativa de la sociedad; es decir, de lo que llama ‘daño social. Y agrega, retomando una definición de una conducta es socialmente lesiva cuando es peligrosa para la capacidad permanente del sistema social de resolver los problemas de su supervivencia.

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

Según Bramont (2014), “la culpabilidad consiste en un juicio de valor concreto. No analiza al hombre en abstracto, [desligado de toda realidad, sino frente a un hombre concreto]. De ahí la importancia de la tipicidad y a antijuridicidad que determinan objetiva, subjetiva y normativamente ese hecho del cual responden” referente a la culpabilidad (p. 359).

La pena debe ser proporcional al delito y la medida de ella se establece sobre la base de la importancia social del hecho, no pueden ser sancionados los delitos con penas desorbitadas que no guarden una afectiva relación de proporcionalidad entre la gravedad de la acción delictiva y la pena prevista en el tipo legal”.

De acuerdo Castro (2012), “nos indica que la proporcionalidad en este ámbito exige un nivel de adecuación entre la gravedad de la pena y la relevancia del bien jurídico protegido y, a su vez, entre la pena y las distintas formas de ataque al bien jurídico que la conducta pueda presentar”.

Durante los últimos siglos el principio de culpabilidad (*nulla poena sine culpa*) ha constituido para la doctrina mayoritaria en el ámbito jurídico del derecho continental un límite al *ius puniendi*, tanto a nivel de creación como de aplicación de normas penales, y lo es en un doble sentido. Por una parte, conforme al principio de culpabilidad, la culpabilidad constituye un requisito necesario para que pueda aplicarse una sanción penal. De esta premisa se sigue una proscripción de la posibilidad de imponer sanciones penales basándose en criterios de responsabilidad meramente objetiva, en la sola peligrosidad del sujeto u otras características personales; debe poder responsabilizarse a la persona por su hecho.

Para (Amuchátegui Requena, 2012), el principio de culpabilidad es uno de los pilares de un Derecho Penal que se considere respetuoso con la dignidad humana y con los

valores del Estado Democrático de Derecho (...), residiendo este principio en que su legitimidad radica en imponer una pena si entre el autor y el hecho media una vinculación subjetiva en condiciones de normalidad; por ejemplo, no se podría responsabilizar de un delito a quien padeciese de una enfermedad mental que le impida un cabal conocimiento de las acciones que realiza.

Por otro lado, Caro (2010), es por ello que en el principio de culpabilidad es importante destacar, que al Estado no le es suficiente culpar a una persona por la comisión de un delito sin mayor criterio que su propia discrecionalidad, porque perdería legitimidad ante la sociedad y ante el infractor mismo.

Considera que el principio de culpabilidad requiere la subjetivación de la responsabilidad, lo cual supone la exclusión de la responsabilidad objetiva, la vinculación entre pena y causación de resultado y la referencia a la vinculación subjetiva del autor dolo o culpa- como criterio de graduación de la sanción.

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

Según Talavera (2005), “muchos autores nos manifiestan [que el proceso penal y, por cierto, el Derecho Penal, se encuentran íntimamente relacionados con el modelo político en el que se exterioriza] y con el sistema de valores que nutre a este principio” (p. 67).

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.

Así mismo Cavero (2009), el principio Acusatorio, que a su vez tiene como principal característica el que no puede existir juicio sin acusación, conforme al aforismo: *Nemo iudex sine accusatore*, que evidentemente trae consigo de manera implícita, la premisa

de quien acusa no puede juzgar. En efecto, conforme lo ha expuesto el Tribunal Constitucional, la vigencia del aludido principio, imprime determinadas características al proceso penal, una de ellas, el que no puede existir juicio sin acusación, debiendo ser formulada por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador.

Según Cuadrado Salinas (2010), nos dice: el principio acusatorio representa la exigencia de que no exista condena sin acusación previa y que la función acusadora y la decisora sean ejercidas por órganos distintos. De esta primera premisa se derivan, necesariamente, la vigencia de otros principios esenciales tales como el de imparcialidad judicial y los de contradicción, oralidad y publicidad del juicio oral.

La razón de ser de un Estado no está en "la razón de Estado", sino en que el Estado, y sus instituciones, se carguen de razón a la hora de ejercer sus legítimas funciones represivas, demostrando que es más importante poseer la "autoridad", el poder moral, que el "*imperium*", el poder material. Sólo en tanto en cuanto la primera domina al segundo, la autoridad al *imperium*, estamos ante un Estado de Derecho, porque la verdad del proceso reside en el pleno respeto del ciudadano, que no súbdito, en sus derechos fundamentales, aunque ello suponga en ocasiones la imposibilidad de demostrar una verdad material en un caso concreto. Por ello cualquier limitación a las garantías fundamentales de un acusado, y el principio acusatorio es una de ellas, es una quiebra grave de los pilares en los que debe asentarse un Estado Democrático y de Derecho.

Junto a este argumento hay otro que se nos aparece como de similar entidad para justificar la existencia del principio acusatorio, como es la de la propia limitación a quien ostenta el poder. Porque efectivamente es en los Jueces y Magistrados individualmente considerados en cuanto Tribunales de Justicia donde radica realmente el Poder Judicial. Y aunque hoy por hoy dicho Poder está en fase embrionaria,

iniciando la difícil andadura de reconvertir lo que era Administración de Justicia en poder judicial, en lo que sólo se convertirá cuando los demás Poderes y poderes (institucionales y fácticos) asuman que el Juez es Poder, no es menos cierto que si de un Estado Democrático y de Derecho hablamos, de la misma forma que el Poder para ser tal necesita de medios y atribuciones para ejercerlo, ese poder necesitar limitaciones, de freno, de controles que lo hagan realmente Poder.

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

Según (San Martín Castro, 2015), referente a este principio señala que contiene los ejes centrales de esta exigencia: la sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en acusación en condena, no podrá modificarse la calificación jurídica de hecho objeto de la acusación. El juez penal no podrá aplicar pena más grave que lo solicitada por el fiscal.

Al momento de precisar el alcance de la correlación acusación-sentencia se presentan serios problemas de aplicación, pues concurren varios principios fundamentales del proceso penal, que requieren de un adecuado balance de fuerzas; de una parte está la vigencia del acusatorio, con la presencia de un tribunal equidistante de las partes, que esté separado de la acusación y al mismo tiempo debe lograrse un enjuiciamiento con todas las garantías y sin que se produzca indefensión, para lo cual hay que garantizar una satisfactoria bilateralidad, con plena contradicción.

Según Penalva (2000), “puntualiza que, en puridad, el derecho a ser informado a la acusación es presupuesto de la garantía genérica de defensa y del debido proceso, así como un imperativo del principio acusatorio, afirma que tal exigencia es una condición esencial de la equidad del procedimiento requiere una información precisa y completa de los cargos que pesan contra un acusado, lo que incluye la calificación jurídica- en verdad, la razón jurídica de la imputación que los Tribunales pudieran presentar en su



contra.

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

Para Aroca (2004), el principio en virtud del cual ninguna norma penal posterior tendrá efectos retroactivos sobre hechos perpetrados anteriormente a su entrada en vigor salvo cuando esta produzca efectos más favorables al imputado o reo.

La naturaleza jurídica del principio de irretroactividad es la premisa según la cual, en la generalidad de las circunstancias se prohíbe, con base en la preservación del orden público y con la finalidad de plasmar la seguridad y estabilidad jurídicas, que una ley tenga efectos con anterioridad a su vigencia, salvo que la ley nueva favorezca al reo. En este estudio se aborda también la fundamentación jurídica que los jueces y actores del proceso penal deben de tener en cuenta al momento de la aplicación del principio de la irretroactividad así como de su interposición ante autoridad competente.

El Principio de la Irretroactividad se entiende como un planteamiento básico de la organización jurídica del Estado, pues la seguridad de los ciudadanos y la propia equidad exigen que las situaciones creadas al amparo de la anterior ley se conserven o, al menos, que los derechos adquiridos se mantengan y respeten a pesar de que la nueva ley no prevea derechos semejantes para el futuro; en este sentido este informe aborda la manera en que la retroactividad como consecuencia básica de la aplicación de irretroactividad de la ley, debe de tratarse incluyendo una introducción de cómo, ante quien, cuando y donde se deben de interponer los

incidentes que busquen efectos retroactivos a favor de los privados de libertad. También se hace un estudio de la legalidad de los incidentes que se interponen en los juzgados de ejecución y de los legitimados para interponer los mismos ante la autoridad a quien corresponde conocer y resolver los incidentes interpuestos; no olvidando abordar lo concerniente a la apelación de lo resuelto por los jueces de

ejecución de sentencias y vigilancia penitenciaria .

#### **2.2.1.2.11. Principio de juez natural**

Según, la Sala Constitucional (2010), en relación con el principio se ha indicado que esta garantía, elemento integral del debido proceso, supone la existencia de órganos judiciales preestablecidos en forma permanente por la ley.

Respecto del extremo que alega la vulneración al principio de juez natural, por no tener la Sala Penal Nacional competencia sobre el proceso que se le viene siguiendo al actor, debe precisarse que el derecho al juez natural o juez predeterminado por ley se encuentra reconocido en el artículo 139º, inciso 3 de la Constitución en el sentido de que: “ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera [que] sea su denominación.

El contenido del referido derecho consiste en dos exigencias, que quien juzgue sea un juez o un órgano que tenga potestad jurisdiccional, garantizándose, así, la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional, o por una comisión especial creada ex profeso para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que deba ser ventilado ante un órgano jurisdiccional

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

Por otro lado, Ariano (2002), “queremos ver seguidamente, [las posiciones que defienden la naturaleza fundamental del derecho a una pluralidad de instancia], las que se sustentan principalmente, las impugnaciones, son una suerte de “garantía de las garantías”, en buena cuenta una garantía del debido proceso mismo, porque son el más

efectivo vehículo para, por un lado, evitar el ejercicio arbitrario del poder por parte del juez a quo y, por el otro, para permitir corregir (lo antes posible) los errores del mismo” (p. 402).

Sobre este tema también se ha pronunciado la Sala de Derecho Constitucional, que en la Consulta N° 2491- 2010 Arequipa (de fecha 14.09.2010), estableció que el régimen jurídico de la condena del absuelto no afecta la garantía de la doble instancia reconocida en el inciso 6 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, en la medida que, en estricto, lo que se reconoce en dicha norma constitucional es la garantía de la instancia plural, la misma que se satisface estableciendo como mínimo, la posibilidad en condiciones de igualdad de dos sucesivos exámenes y decisiones sobre el tema de fondo planteado, por obra de dos órganos jurisdiccionales distintos, de modo que el segundo debe prevalecer sobre el primero; tanto más si como ha sucedido en el presente caso, ante la emisión de la sentencia absolutoria de primera instancia, el Fiscal, ha interpuesto recurso de apelación, circunstancia que al habilitar un pronunciamiento condenatorio, no permite arribar a una conclusión que implique una *reformatio in peius* para el procesado.

Pluralidad de Instancia. Garantía Procesal y Constitucional: El análisis con que debemos partir es lo que concebimos como pluralidad de instancia. Si esta concepción se limita a determinar que su cumplimiento se da por el solo hecho de que un órgano superior revise una sentencia dictada en primera instancia y si está facultado por la norma procesal penal, para declararla nula, confirmar o revocarla incluso si esta es absolutoria, emitiendo una condenatoria, sin mayor limitación. O si por el contrario este principio está vinculado al hecho de que una sentencia condenatoria pueda ser impugnada, sin importar la instancia en la cual se dicte.

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

El derecho de defensa -plantea (Neyra Flores, 2010)- se encuentra regulada expresamente en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, asimismo, en el artículo 14 inciso 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1996, y en el artículo 8, inciso 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

Por otro lado, agrega Neyra (2010) el derecho de defensa se halla constitucionalmente reconocida en el artículo 139, inciso 14, que señala que: son principios y derechos de la función jurisdiccional, “el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o de las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con su defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

Según Dumitru (2006), la obligación de los órganos judiciales de informar al demandado o acusado sobre el derecho a tener un defensor elegido, relacionado con la obligación del órgano judicial de curarse sobre la asistencia jurídica, cuando el acusado

no tiene defensor, y la defensa es obligatoria. La asistencia jurídica. Según nuestra Constitución Nacional, “es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”. Es la facultad que toda persona tiene para contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercer su defensa en todo proceso donde se vea involucrado. Todo justiciable tiene derecho a ejercer una defensa adecuada de sus intereses en cualquier tipo de proceso, ya sea civil, laboral o administrativo; sin embargo, este derecho adquiere significativa relevancia cuando se trata de un procedimiento penal, en el que está en juego la libertad y el patrimonio del imputado, ya que se establecen recaudos severos para verificar que el imputado ha tenido oportunidad de audiencia (debe comparecer ante el tribunal, quien le comunicará el hecho punible); con respecto a la defensa material, impide obligar a declarar en contra de sí mismo; y con respecto a la defensa técnica, el Estado designa de oficio un defensor cuando el imputado no lo puede o no lo quiere elegir. Dentro de este derecho se encuentra la facultad de las partes de sostener sus posiciones y de contradecir los fundamentos del contrario. Es un derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le pueda atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano.

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

Para (González Zurita, 2008), el principio de contradicción se refiere a que se debe practicar un test de veracidad de la prueba rendida en el juicio oral; principio que rige durante el juicio oral y que “garantiza que la producción de pruebas se hará bajo el control de todos los sujetos procesales, con la finalidad de que ellos tengan la facultad

de intervenir en dicha producción, formulando preguntas, observaciones, objeciones, aclaraciones y evaluaciones, tanto sobre la propia prueba como respecto de la de otros.”

Asimismo, El principio de contradicción se ve plasmado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada “Pacto de San José de Costa Rica” (dcto.873, 1991, Ministerio de Relaciones Exteriores), en el artículo 8.2.letra f, que indica “f) Derecho de la defensa a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”. (Ibid, 2008)

Por otro lado, de igual manera en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por resolución n° 2.200, el 16 de diciembre de 1966 , (docto. 778, 1989, Ministerio de Relaciones Exteriores), en su artículo 14.3 letra e, contempla tal principio al mencionar, “e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo”. (Ibid, 2008)

Para Calamandrei, el principio de bilateralidad del proceso no es,

en sustancia, sino una consecuencia de la bilateralidad de la acción, presentándose como petición que una persona hace al órgano judicial de una providencia destinada a obrar en la esfera jurídica de otra persona, que presupone, que frente a quien pide la sujeción de otro (acusador en el proceso penal), se encuentra alguien que debe ser sujetado (imputado en el proceso penal), quien, en mérito a este principio (de contradicción) debe ser siempre admitido a hacer valer ante el juez todas las razones de derecho y de hecho que puedan servir para demostrar la falta de fundamento del reclamo de la

contraria (Loutayf Ranea, Roberto G.; Solá, 2017).

Se pronuncia en este sentido, Burgos Ladrón De Guevara, afirmando que “el principio contradictorio, además de construir un derecho del imputado —defensa en juicio—, es el modelo más conveniente para el descubrimiento de la verdad —término jurídico nunca absoluto—, respecto de los hechos que constituyan objeto de acusación y condena. Es un modelo basado en la actuación de las partes para el descubrimiento de la verdad” [citado por (Sánchez Rubio, 2016)]

Al principio de bilateralidad de la audiencia, también se lo suele denominar principio contradictorio o de contradicción, o principio de controversia. Hay quienes precisan que el principio se denomina de “bilateralidad” de la audiencia. Pero el mismo da lugar a la utilización del método del contradictorio como el más conveniente para el descubrimiento de la verdad y el oportuno dictado de una sentencia justa. El que el principio de bilateralidad de la audiencia consiste en que, salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda ésta prestar a ella su consentimiento o formular su oposición. Quizás con más propiedad Palacio dice que el principio de contradicción es aquél que prohíbe a los jueces dictar alguna resolución sin que previamente hayan tenido oportunidad de ser oídos quienes pudieran verse directamente afectados por ella.

Es que la decisión judicial no es fruto de una pura actividad oficiosa del tribunal, sino el resultado del proceso entendido como método pacífico y dialéctico de debate entre partes contrapuestas ante un tercero imparcial<sup>3</sup>: el debate es entre las partes, y el juez reviste la situación de un tercero ajeno que independiente e imparcialmente resolverá el conflicto planteado: la Declaración Universal de Derechos Humanos (que tiene jerarquía constitucional, según el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional reformada

en 1994), dispone en su art. 10 que "toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

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

El fundamento político y constitucional del *ius puniendi* es el propio de una república, representativa, democrática, federal, creada de acuerdo con lo establecido en los artículos 39 a 41 y 49 de la Constitución. Por ello, se deben establecer en la Constitución como límites al *ius puniendi*, y como controles derivados de los derechos humanos y de la ciencia del Derecho Penal, los principios de dignidad del ser humano, igualdad ante la ley, proporcionalidad, conducta, lesividad de bienes jurídicos y culpabilidad. Los principios de legalidad, taxatividad y prohibición de extractividad de la ley penal, prohibición de la analogía, debido proceso legal, juez natural y prohibición de doble incriminación, ya aparecen plasmados en la norma fundamental. La pena que establezca el legislador al delito deberá ser proporcional a la importancia social del hecho.

En este sentido no deben de admitirse penas o medidas de seguridad, exageradas o irracionales en relación con la prevención del delito. Hay que distinguir dos exigencias. La pena debe ser proporcional al delito, es decir, no debe ser exagerada. ! La proporcionalidad se medirá con base en la importancia social del hecho. La necesidad de la proporcionalidad se desprende de la exigencia de una prevención general, capaz de producir sus efectos en la colectividad. De este modo, el Derecho Penal debe ajustar la gravedad de las penas a la trascendencia que para la sociedad tienen los hechos, según el grado de afectación al bien jurídico.



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

#### **2.2.1.3.1. Definición**

Según Mellano (2012), “el proceso penal es [el camino que se entiende desde la perspectiva del delito como fenómeno público], que se origina desde la renuncia del Estado a la auto tutela judicial de los ciudadanos esto surge como instrumento realizador de la ley penal” (p. 23).

Según Bacre (1999), es el conjunto de actos jurídicos procesales recíprocamente concatenados entre sí, de acuerdo con reglas preestablecidas por la ley, tendientes a la creación de una norma individual a través de la sentencia del juez, mediante la cual se resuelve conforme a derecho la cuestión judicial planteada por las partes.

También se afirma, que el proceso judicial, es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión.

La simple secuencia, no es proceso, sino procedimiento”. El panorama que hemos intentado trazar de los encuentros y desencuentros del cambio del sistema procesal penal, obviamente no puede agotarse en el estudio y análisis de las normas procesales. Es cierto que resulta esencial reconocer que toda óptica saludable de reforma del proceso penal parte de afirmar su función cognoscitiva, introducir la vigencia efectiva del principio de igualdad de armas y del conjunto de garantías que disciplinan un enjuiciamiento bajo las reglas de publicidad, oralidad, intermediación y contradicción efectiva, lo cual implica construir un proceso con profundos rasgos acusatorios. Sin embargo, el enfoque del proceso penal, del sistema de justicia penal dentro del cual se incardina, no puede ser completo si no se tiene presente, en primer lugar, cómo funciona el soporte administrativo que sustenta al aparato judicial, incluido el del Ministerio Público; y, en segundo lugar, cuál es el puesto de la Justicia en el sistema

de poder de un Estado.

### **2.2.1.3.2. Finalidad del proceso penal**

Para (Oré Guardia, 2019), es la ciudadanía y los profesores de Derecho, que deben combatir los excesos que se cometen en el proceso penal a base de argumentos técnicos, lo que nos impele a tomar parte en cuanto seamos testigos que se distorsiona la finalidad del proceso penal.

El proceso es según la perspectiva de (Muñoz Basaez, 2012),

un instrumento de pacificación social, es un medio idóneo de certeza en las relaciones sociales en una comunidad determinada y si esa resolución de un conflicto cualesquiera que sea su contenido, restablece la paz o la consolida, nos parece que se acerca muchísimo a la justicia como valor y ello debe obtenerse por intermedio de la búsqueda de la verdad.

Para Lino Palacio, citado por (Muñoz Basaez, 2012), el proceso se define como

el conjunto de actos recíprocamente coordinados entre sí de acuerdo con reglas preestablecidas que conducen a la creación de una norma individual destinada a regir un determinado aspecto de la conducta del sujeto o sujetos, ajenos al órgano, que han requerido la intervención de éste en un caso concreto, así como la conducta del sujeto o sujetos, también extraños al órgano, frente a quienes se ha requerido esa intervención.

El proceso penal tiene un carácter instrumental, ya que a través de él se afirma y hace efectivo el derecho penal sustantivo Código Penal, es posible también afirmar que posee objeto y finalidad propios. En cuanto a la finalidad del proceso penal es la declaración de certeza judicial y no como se argumentaba anteriormente, lograr la verdad concreta de los hechos, ya que en algunos casos ello no se realiza o no es

posible, entre otras causas por la tenaz acción de las partes en defensa de los particulares intereses que defienden. Si relacionamos la noción sobre el objeto del proceso con la finalidad del mismo, podremos concluir diciendo que el proceso penal aspira a obtener la evidencia respecto de la conducta ilícita imputada el cual servirá para determinar responsabilidad penal y grados de participación criminal y por otro lado la posibilidad de declarar la absolución de los cargos de las personas que sobre quienes recae una imputación delictiva.

#### **2.2.1.3.3. Clases de proceso penal**

Asimismo, (Sánchez Velarde, 2009) considera que, de acuerdo al Código Procesal Penal que fue implementado el 2004, con el Decreto Legislativo N° 957 el 29 de julio del 2004, es por ello, la estructura del nuevo proceso penal, así como sus instituciones allí contenidas se identifican sobre la base del modelo acusatorio de proceso penal, cuyas grandes líneas rectoras son: separación de funciones de investigación y juzgamiento; el juez no procede de oficio. Por otro lado, (Ossorio, 2017), refiriéndose al proceso penal manifiesta; "Juicio Criminal, es el que tiene por objeto la averiguación de un delito, el descubrimiento de la persona que lo ha cometido y la imposición de una pena que corresponda o la absolución del imputado de ser el caso.

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

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

En la Investigación Preparatoria es el Fiscal quien la dirige, siendo el mismo que asume la dirección de la investigación preliminar. Resaltar que una vez iniciada esta etapa, todo lo que se actúe en la fase preliminar pasa a formar parte de aquella, siendo una unidad. (Sánchez Velarde, 2009)

Es finalidad de la investigación preparatoria contar con los elementos probatorios

que justifiquen ir a juicio, por lo que es pertinente que “si la conducta incriminada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado”, y obviamente, en caso de carecer de tales elementos, deberá declararse el sobreseimiento. (Ibid, p. 126)

De acuerdo con (San Martín Castro, 2015), la Etapa de Investigación Preparatoria es aquella que busca reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permiten al fiscal decidir si formula o no acusación y al imputado preparar su defensa.

En la nueva dinámica del proceso penal, el sistema de justicia penal se moviliza cuando se acusa a una persona de haber incurrido en la comisión de un ilícito penal. Este deber de comunicar tales pretensiones recae, en principio, en el agente del Ministerio Público. Sin embargo, el hecho de que el agente del Ministerio Público decida formular una acusación penal debe ser la consecuencia de una investigación que ha realizado previamente y que le permita reunir información que genere en él convicción de la existencia de un hecho que reúne los elementos que lo califiquen como delito, así como de la presencia de un presunto responsable. En tal sentido, las funciones de investigación y acusación son inseparables, imprescindibles de la actuación del Ministerio Público.

#### **b) Investigación de Etapa Intermedia**

Para (Rodríguez Hurtado, Mario Pablo; Ugaz Zegarra, Angel Fernando; Gamero Calero, Lorena Mariana; Schonbohm, 2009), el fundamento de la etapa intermedia es que los juicios deben ser preparados convenientemente que se consigue a través de una actividad eficiente y responsable, que permitirá garantizar que únicamente a juicio los casos que realmente reúnan los medios de convicción suficientes para obtener una condena. La defensa por su parte, tratará que las pruebas sean revisadas minuciosamente para hacer fenecer el proceso con salidas como

los medios técnicos de defensa.

### **c) Etapa de Juzgamiento**

Asimismo, Barreto (2011), de manera esquemática, cuando el Ministerio Público ha formulado acusación contra el imputado, y luego de haberse establecido en la etapa intermedia la inexistencia de algún vicio o defecto procesal que invalide todo lo actuado, así como de haberse admitido las respectivas pruebas presentadas por las partes, el juez remite todo el expediente al juez encargado de llevar a cabo el juicio oral.

Esto último es una nota distintiva en el nuevo proceso penal latinoamericano. Es decir, el Juez que participa en la investigación (no como el investigador sino como garante del respeto a los derechos de las personas involucradas en un proceso penal) es diferente al Juez que dirige el juzgamiento, con lo cual (observando el principio de imparcialidad) se evita que el juzgador quede contaminado por los actos previos al juicio oral y que pongan en contradicho su imparcialidad a la hora de resolver el conflicto penal.

#### **2.2.1.3.5. Las garantías del derecho procesal penal**

Se ha afirmado que la vigencia del Código Procesal Penal del 2004 ha implementado un nuevo modelo, el denominado “sistema acusatorio contradictorio o garantista”, por cuanto establece una serie de garantías aplicables al proceso penal. Sin embargo, la afirmación que un sistema procesal es garantista por cuanto implementa directrices para la tramitación del proceso, es una definición incompleta de lo que se entiende por garantismo y podría traer una serie de confusiones. Como se apreciará a lo largo del presente trabajo, el garantismo procesal es una corriente filosófica que en resumidas palabras propugna una jerarquía constitucional, por cuanto no tolera alzamiento alguno contra la norma fundamental, instaurando una serie de garantías constitucionales que

deberán regir para todos los sometidos al proceso.

Por otro lado, San Martín (2010), analizaremos la relación entre el garantismo y la eficacia que debe haber en todo proceso, especialmente en lo penal, donde lo que está en juego es la libertad de la persona y una serie de derechos fundamentales reconocidos internacionalmente. Por lo que es fundamental que se entienda la relación de estos dos conceptos no como contradictorios o excluyentes sino como necesarios y concurrentes en la configuración de un debido proceso Finalmente analizaremos la regulación de las garantías implementadas en el código procesal penal, y contempladas en el título preliminar de la citada norma procesal, para luego establecer algunas problemáticas que se han surgido en el proceso de reforma en torno a ciertas garantías constitucionales y cuál debe ser su correcta interpretación. Al respecto, cabe mencionar que las garantías constitucionales que tienen relevancia en el ámbito procesal penal, son las siguientes, pueden acogerse a diversas clasificaciones; no obstante, siguiendo, estas garantías se pueden clasificar en: garantías procesales genéricas, garantías procesales específicas y garantías procesales de la víctima.

#### **2.2.1.4. La teoría de la prueba en el proceso penal**

##### **2.2.1.4.1. Definición**

Montero Aroca (2001), “la prueba en el proceso penal es la actividad procesal del juzgador y de las partes dirigidas a la formación de la convicción psicológica del juzgador sobre los datos (fundamentalmente) de hecho aportados. Agrega además que la prueba es una actividad jurídica específicamente, jurídico procesal- y, por ello, es consustancial a la misma estar sometida a una ordenación, que supone establecer limitaciones y condicionamientos y también, por consiguiente, la posibilidad de valoraciones positivas o negativas sobre la eficacia jurídica de la actividad realizada, sin que importen solamente unos efectos de mero hecho de haber contribuido a la formación de la convicción”.

Cubas Villanueva (1998), “manifiesta que prueba es aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente. En el caso del proceso penal esta hipótesis es la denuncia, esta afirmación es la acusación. Señala además que, si el fin del proceso es descubrir la verdad material o real de los hechos materia de un proceso, prueba será todo lo que pueda servir para lograr este fin. La prueba penal puede caracterizarse por la utilización de las novedades técnicas y científicas para el descubrimiento y valoración de los datos probatorios y la consolidación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de los resultados”.

#### **2.2.1.4.2. Medio de prueba**

Según Sánchez (2005), la estructura del Nuevo Código Procesal del 2004 (Decreto Legislativo N° 957), “que entrará en vigencia progresivamente a partir del 1 de febrero de 2006, ha merecido una minuciosa regulación legal, conceptual y de principios en relación a la prueba, dada la importancia que tiene para la búsqueda de la verdad procesal y la afirmación del Estado Democrático de Derecho. Se ha regulado que las pruebas se admiten por el Juez a solicitud del Ministerio Público y de los demás sujetos procesales y que la actividad probatoria en el proceso penal se halla regulada en la Constitución, los Tratados ratificados por el Perú y por lo dispuesto en el Código Procesal Penal.

Estos medios de prueba ayudaran al juzgador valorizara estas pruebas para emitir una decisión.

#### **2.2.1.4.3. Actividad probatoria**

Según Sánchez (2012), la actividad probatoria, asimismo se ha regulado la distinción entre objeto de prueba y medios de prueba, se alude a la noción de fuentes de prueba, se norma criterios sobre la valoración de la prueba en la que el Juez debe tener en cuenta las reglas de la lógica jurídica, la ciencia y las máximas de la experiencia, se ha

precisado que no hay límites probatorios en el proceso penal como ocurre en las leyes civiles, salvo excepciones artículo. 175.2. Se ha señalado reglas y trámite para la prueba anticipada en audiencia. La regulación de la prueba en el Código Procesal Penal 2004 toma en cuenta tanto los medios probatorios tradicionales de prueba (confesión, testimonio, pericia, careos, prueba documental, reconocimiento, inspección judicial, reconstrucción) como medios especiales de prueba ya nombradas anteriormente, pero agregándose el examen de agresión sexual artículo 199° y en cuanto a los delitos patrimoniales deberá acreditarse la preexistencia del objeto material del delito, así como se fija reglas de evaluación del valor del mismo”.

#### **2.2.1.4.4. Las pruebas actuadas en el proceso judicial en estudio**

Sobre la edad de la menor agraviada: De conformidad con la partida de nacimiento que en la carpeta fiscal corre a folios cuarenta y cinco y que se dio lectura en el acto del juicio oral, el menor agraviado nació el 23 de noviembre de 1997; es decir a la fecha en que ocurrieron los hechos (07 de junio del 2012), contaba con aproximadamente 14 años y cinco meses de edad. De la incapacidad del mismo menor: De lo explicado clara y convincentemente por el señor perito psicólogo en el acto del juicio oral, se ha podido determinar indudablemente que si bien es cierto el menor agraviado cronológicamente contaba con 14 años de edad; sin embargo, por la incapacidad mental moderada que presentaba se concluyó que el menor tenía una edad de mental de un niño 7 años, toda vez que en la parte cognitiva no logró una debida ubicación de tiempo, espacio y persona; corroborado con el oficio 003-2012/DREA/UGEL.HI.II.EE. N° 086436, en el cual la señora Director de la Institución Educativa N° 86436 de Huaytuna, indicó que el



agraviado es un niño con necesidades educativas especiales porque tiene un tipo de discapacidad que le dificulta el rendimiento en el aprendizaje.

## **A. El informe policial**

### **a. Definición**

Según Binder (2004), la investigación policial es el proceso metodológico, continuo, organizado, especializado y preciso de análisis y síntesis que la pesquisa policial desarrolla respecto a los diversos aspectos que expliquen la perpetración de un delito a fin de lograr su esclarecimiento.

Con la finalidad de tener una visión más clara de este capítulo, consideramos conveniente referirnos muy genéricamente a cada una de estas fases. Los Procedimientos Operativos Policiales en la Investigación de Secuestros y delitos contra la libertad personal, comprende las siguientes fases.

Es la institución de derecho procesal penal, que tiene por objeto detallar las diligencias y actos de investigación realizado por la autoridad policial, con el objeto de ponérselos en conocimiento del Fiscal este informe servirá al ministerio público como base para iniciar la investigación.

### **b. Regulación**

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

Hasta aquí falta información.

### **c. El informe policial en el proceso judicial en estudio**

La declaración referencial del menor de iniciales J.F.F.C de folios 42 y 43 de la carpeta fiscal, en la que con fecha 07 de Junio del 2012, textualmente manifestó: " me encontraba en mi casa y a eso de las ocho de la mañana me llamó la persona conocida como Chipla, quien se encontraba trabajando en mi casa, tarrajando con yeso las

paredes de una habitación y me llamó al interior y me arrastró al lugar donde estaba trabajando para que me violara, Instantes que me bajó mi pantalón y la ropa interior y también hizo lo propio e introdujo su pene por mi ano como media hora- casi una hora, y aprovechando que en mi casa no se encontraba nadie y me he defendido dándole patadas, puñetes en su pierna derecha y luego me ha dejado porque sentía mucho dolor.

## **B. La declaración del imputado.**

### **a. Definición**

Por otro lado, Asencio (2011), uno de los elementos más importantes del juicio oral es la declaración del imputado. Anteriormente, el sistema inquisitivo estableció toda una concepción de la declaración del imputado, basada en la idea de la búsqueda de la verdad y el sometimiento de la persona del imputado al interés estatal, en cambio, el nuevo sistema procesal penal plantea otra lógica completamente diferente en la cual se plantea la participación del imputado en el juicio oral, pudiendo este realizar declaraciones o abstenerse hacerlas, dándosele un valor de expresión de autonomía y lo más importante su derecho de defensa.

### **b. Regulación**

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

### **c. La declaración del imputado en el proceso judicial en estudio**

El acusado E. F. G., identificado con D.N.I. N° 40110946, de treintaseis años de edad, con seis hijos, nacido el 28 de marzo de 1978, agricultor y domiciliado en Huaytuna, Huacaybamba; asistido por el señor abogado nombrado por la Defensoría Pública de esta ciudad.

Continuación de la instructiva actuada en el caso en estudio, fue la realizada ante el local del el Juzgado Penal Colegiado de Huari, por el imputado, y la asesoría de su abogado defensor, ante conformado por los Jueces Karina Bañez Look, Saby Percy

Tarazona León y Hernando Aguilar, Dextre, este último quien dirige el debate, expide la siguiente sentencia y el representante del Ministerio Público, en la cual el imputado manifiesta que se ratifica en su manifestación policial por encontrarla conforme en todos sus extremos aceptando los cargos atribuidos en el expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del distrito judicial de Ancash – Huari-2019.

## **C. El agraviado**

### **a. Definición**

Tal como señala César San Martín [citado por (Neyra Flores, 2010), define

al actor civil como aquella persona que puede ser el agraviado o sujeto pasivo del delito, es decir, quien directamente ha sufrido un daño criminal y, en defecto de él, el perjudicado, esto es, el sujeto pasivo del daño indemnizable o el titular del interés directa o inmediatamente lesionado por el delito, que deduce expresamente en el proceso penal una pretensión patrimonial que trae a causa de la comisión de un delito.

Según Bovino (1998), “conforme fue evolucionando la civilización, el orden social fue asumido por un ente corporativo llamado “Estado”, [el cual imponía ciertas reglas a efectos de velar por un régimen de convivencia pacífica entre los ciudadanos]. Fue asumiéndose así un orden escrito basado en la razón y la tolerancia del individuo, surge el derecho que debería plasmarse con la actuación de la justicia” (p. 91).

En la historia de la persecución penal hay dos personajes que se disputan, con buenos títulos, la calidad de ofendido: la sociedad y la víctima (persona individual o jurídica) que ven dañados o puestos en peligro sus intereses y sus derechos. Son muchos más, en cambio, los que se atribuyen la condición de víctima. Unos y otros buscan, en todo caso, el castigo del culpable -autor del delito-, y también pretenden la tutela social y el resarcimiento del daño que han sufrido. Entre los datos que caracterizan al delito

de siempre se hallan la identidad del agresor y del agredido, que entran en contacto personal, por el ataque que aquel emprende, por el enfrentamiento que compromete a ambos, por la malicia que alguien utiliza para obtener, de cierto individuo, determinada ventaja. En cambio, el delito moderno puede golpear a un número indeterminado de sujetos y provenir de un número también indeterminado de agentes.

#### **b. Regulación**

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

#### **c. El agraviado en el proceso judicial en estudio**

Quien refiere que, teniendo en cuenta del menor agraviado, menciono que el acusado E. F. G., llegó a trabajar a la casa de los padres del agraviado por aproximadamente quince días anteriores al siete de Junio del 2012, -fecha aproximada el 21 de mayo del 2012- para tarrajear una habitación de dicha vivienda; resulta que el día 25 de mayo de dicho año aproximadamente a las seis de la tarde en circunstancias que el menor de iniciales J.H.F.C. se encontraba solo en su domicilio, el acusado en una de las habitaciones que se encontraba haciendo los trabajos de albañilería procedió agredirle sexualmente ambos parados en la esquina de dicha habitación y al ver que el menor sentía dolor dejó de hacerlo; posteriormente al cabo de aproximadamente una hora presuntamente regresó el menor y le pidió al acusado que lo hiciera (relaciones sexuales) manifestando que ahora sí iba a aguantar el dolor, para luego echarse al suelo boca abajo procediendo el acusado

tocar con su pene el ano del menor pero el agraviado le manifestó que le dolía y volteando le codeó en la nariz y luego pararse patearle en la rodilla por lo que el agresor se enfureció y le dio un manazo en la cabeza, entonces el agraviado procedió a retirarse de la habitación. Posteriormente, con fecha 07 de Junio del 2012,

aproximadamente a las ocho de la mañana en circunstancias que el acusado se encontraba realizando los trabajos de albañilería y el menor encontraba sólo, llamó al menor a dicha habitación y en su interior lo arrastro, le bajó el pantalón y su ropa interior para hacer lo mismo e introducirle su pene al ano del menor, por espacio de aproximadamente media hora y este último al sentir dolor se defendió dándole de patadas y puñetes, circunstancias en que la madre del menor llegó a su domicilio, a pedir, una lampa al acusado, momento en que el que les encontró en esa situación, entonces procedió a golpearle al acusado con puñetes y una escoba, quien reaccionó y se escapó por la parte trasera de la casa y posteriormente fue detenido por el Gobernador J. O. R. y ser puesto a disposición de la Comisaría de Huaytuna, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari-2019.

#### **D. La prueba documental**

##### **a. Definición**

Según Sánchez Velarde (2012), “la incorporación de documentos aparece como un medio probatorio de singular importancia en el proceso penal, [puede corroborar otros elementos de prueba], o constituir una fuente de prueba o ser

determinante en la responsabilidad o inocencia del imputado, el documento constituye un hecho que representa otro hecho” (p. 45).

La finalidad y función de la prueba penal, al igual que en el proceso civil, no es la búsqueda y averiguación de la “verdad material” sino más bien, “la verificación de las afirmaciones fáctica introducidas en al proceso por las partes.

La prueba documental obrante en el proceso penal adelantado por el Fiscal 50 de la Unidad Cuarta de Vida de Santafé de Bogotá y allegado al expediente por solicitud exclusiva de la parte actora, será apreciada, sin limitación alguna, toda vez que estuvo

a disposición de las entidades demandadas, quienes tuvieron la ocasión de controvertirla, sin que lo hayan hecho. No ocurre así con la prueba testimonial recaudada en esa investigación penal, pues no fue practicada a petición de las demandadas o con su audiencia y tampoco fue objeto de ratificación en el trámite de la presente acción de reparación directa. La primera dedicada a la prueba penal y el documento y, la segunda, propiamente a la prueba documental, no dejando de lado el aspecto procedimental y dedicando un capítulo especial a la valoración de dicho medio de prueba.

#### **b. Regulación**

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

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

Esta normatividad se encuentra regulada en el artículo N° 185° del Código Procesal Penal 2004.

#### **d. La prueba documental existente en el proceso judicial en estudio**

- La declaración referencial del menor de iniciales J.F.F.C de folios 42 y 43 de la carpeta fiscal, en la que con fecha 07 de junio del 2012, textualmente manifestó Acta de la versión de los testigos de la existencia de la relación sentimental del imputado y la agraviada.
- La ampliatoria de la referencia del menor agraviado de folios 111 a 113- carpeta fiscal.
- Acta de constatación fiscal y toma de vistas fotográficas. acta en el cual se detalla minuciosamente el lugar donde ocurrieron los hechos.
- El oficio número 027-2012-ME-RA-DREA-UGEL-IEI, que en la carpeta fiscal aparece a folios 107, en el que la señora Directora de la institución Educativa 1545-Rahuapampa.

- El oficio 003-2012-ME/DREA/UGEL.HI.II.EE. N° 86436, en el cual el señor Director de la Institución Educativa 86436 de Huaytuna.
- Acta de nacimiento del menor agraviado, en el que aparece que su fecha de nacimiento el 23 de noviembre de 1997.
- Informe Psicológico N°004739-2012-PSC, practicado al menor de iniciales J.H.F.C. de fecha 04 de octubre del 2012.

## **E. La inspección judicial y la reconstrucción**

### **a. Definición**

De acuerdo con Sánchez (2012), la denominación "inspección judicial" es la que nos parece más acertada pues, no es limitativa y desde el punto de vista del significado propio de las palabras, determinado en el inciso anterior, directamente, describe el objeto de la misma que es examinar por el órgano jurisdiccional, personas o cosas.

A esta denominación "inspección judicial" podría objetársele que, en ocasiones, es la autoridad administrativa y no la autoridad judicial, quien desempeña el papel de sujeto activo en la verificación del examen directo de personas o cosas. Esto es cierto, pero, si la inspección que se realiza ha de llevarse a cabo por una autoridad administrativa, es frecuente que ello se haga en un procedimiento contencioso en el que se desempeñará la actividad jurisdiccional desde el punto de vista material. De cualquier manera, si recordamos que la presente obra está referida al Derecho Procesal Civil, ya no tendríamos inconveniente en utilizar la denominación de inspección judicial cuando es el juzgador quien realiza la inspección judicial y lo hace dentro de un proceso contencioso en donde ha de desempeñar la función jurisdiccional. Si la inspección judicial se desarrolla en la jurisdicción voluntaria, el carácter de judicial deriva del hecho de que ha menester la intervención del juzgador.

### **b. Regulación**

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

### **c. La Inspección judicial y la reconstrucción en el proceso judicial en estudio**

Conforme se verifica de la revisión de los actuados judiciales se ha llevado a cabo la inspección judicial y la reconstrucción de los hechos ocurridos del delito perpetrado, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari-2019.

## **F. El Testimonio**

### **a. Definición**

Según Gálvez (2012), la palabra "testimonial" es un adjetivo que deriva del sustantivo masculino "testimonio". A su vez, "testimonio" es una palabra equivoca

que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo. Por tanto, la prueba testimonial toma una de esas acepciones y se refiere a aquel medio a crediticio por el que se pretende acreditar a través de declaraciones rendidas por testigos. Complementariamente, entendemos por "testigo" a aquella persona que ha presenciado algún acontecimiento y que, por ello está en condiciones de declarar sobre ello. Además, el testigo es un tercero diferente a quienes realizan directamente el acontecimiento.

### **b. Regulación**

Dicha normatividad se encuentra reglada en, Capítulo II, El Testimonio, regulado en el Código Procesal Penal 2004.

### **c. El testimonio en el proceso judicial en estudio**

- la madre del menor llegó a su domicilio, a pedir, una lampa al acusado, momento en que el que les encontró en esa situación, entonces procedió a golpearle al acusado con puñetes y una escoba, quien reaccionó y se escapó por



la parte trasera de la casa y posteriormente fue detenido por el Gobernador J. O. R. y ser puesto a disposición de la Comisaría de Huaytuna.

## **G. La Pericia**

### **a. Definición**

Según Ugaz, (2010), como ya hemos señalado, el dictamen pericial es uno de los medios de prueba que pueden utilizar las partes en un proceso judicial para intentar convencer al juez de lo que afirman o niegan, o que puede ordenar el propio juez o tribunal para facilitar su decisión. En muchas ocasiones, para poder resolver un determinado litigio es necesario tener conocimientos especializados pertenecientes a disciplinas científicas, técnicas, artísticas o prácticas. Sin embargo, en nuestro sistema judicial, el juez es un jurista, no un técnico o un científico, por lo que sólo está obligado a poseer y emplear conocimientos jurídicos. De ahí que la finalidad del dictamen pericial sea la de proporcionarle esos datos o información científica, tecnológica o artística, no la jurídica, que le servirá de apoyo para poder resolver la controversia que se le ha planteado. El perito es el experto en esas materias que proporcionará al juez estos conocimientos.

De acuerdo con el artículo del Código Procesal Penal, procede siempre que, para la explicación y mejor comprensión de algún hecho, se requiere conocimiento especializado de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada. El fiscal o Juzgador dispondrá de esta diligencia, de oficio o a pedido de partes, en los casos que sea necesario y cuyo resultado permita esclarecer o comprobar determinados hechos, sean de cargo o descargo.

### **b. Regulación**

Dicha normatividad se encuentra reglada en, Capítulo III, El La Pericia, regulado en el Código Procesal Penal 2004, art. 172°.

### **c. La pericia en el Proceso Judicial en estudio**

En cuanto a las pericias realizados en el proceso en estudio referente a los peritos en el caso en estudio.

- G. R. A. S. y R. Actualmente tiene 14 años de experiencia en Psicología, estudios en Criminología, Victimología, criminalística y especialidad en Psicología Forense.
- Perito O. C, quien manifestó tener la condición de médico cirujano, habiéndose titulado el dos mil siete, y tiene experiencia casi siete años; y que trabajó en Huari.
- Perito J. F. U., refirió tener dieciséis años de servicios y de experiencia por el mismo tiempo, trabajando en la actualidad en el Instituto de Medicina Legal de Huaraz.

#### **2.2.1.4.5. Los sujetos procesales**

##### **2.3. Definición**

Según Clariá (2010), de acuerdo con algún sector de la doctrina, parte es quien pide en nombre propio o en nombre de otro la actuación de la voluntad de ley frente a otro, obviamente por medio del proceso; con lo que tal concepto se debe mirar sólo al interior del proceso, se habla entonces de parte demandante y parte demandada. Significa esto que sólo serán partes aquel proceso, porque todos realizan actos procesales, porque hay que recordar que el proceso no es más que una secuencia o serie coordinada, ordenada y proyectiva de actos procesales en esa relación jurídica procesal compleja.

Esos sujetos procesales por una relación dinámica y dialéctica son a su vez los sujetos del litigio o sujetos litigiosos, con prescindencia del juez, que es el que se encarga de tomar la decisión judicial reclamada. Sin embargo, sólo los que son juzgados o sujetos

del juicio son los verdaderos sujetos litigiosos, con lo que la parte en sentido procesal puede entenderse como aquella que en el proceso reclama tutela judicial o actuación de la ley en su propio interés y nunca en el interés de otro, siendo irrelevante que tenga o no el derecho material o sustancial invocado al momento de lanzar la pretensión, o que en el proceso se actúe para ayudar a otro a la obtención de su pretensión, o simplemente que proteja sus derechos reclamando por otro para sí

## **A) El juez penal**

### **a. Definición**

Por otro lado, Carnelutti (2013), “es la persona física que ejerce la jurisdicción penal, se encuentra revestida de la [potestad imperativa para administrar justicia en materia penal, de tal manera que representa al Poder Judicial como órgano jurisdiccional]. En el sistema inquisitivo, el juez se encargaba de dar inicio al proceso, de dirigir la instrucción y de resolver mediante resoluciones jurisdiccionales los asuntos penales; sin embargo, bajo el nuevo modelo del Código Procesal Penal, se distinguen diferentes roles que buscan garantizar que el juzgador, el que va a tomar la decisión y plasmarla en la sentencia, no se vea contaminado por el conocimiento previo del proceso” (p. 89).

En tal sentido, actualmente diferenciamos al juez de la investigación preparatoria del juez encargado del juzgamiento.

Los actos para los que es competente el juez de investigación preparatoria se encuentran señalados en el artículo 29° del Código Procesal Penal, entre los que destacan: *i) interviene en la investigación preparatoria ejerciendo actos de control en resguardo de los derechos fundamentales, realiza actos de prueba anticipada y atiende a los requerimientos del fiscal y las demás partes, ii) impone, modifica o hace cesar las medidas limitativas de derechos durante la investigación preparatoria, iii) conduce la etapa intermedia y se encarga de la ejecución de la sentencia.* El juez pasa

a ser un, exclusivamente un órgano jurisdiccional que garantiza los derechos fundamentales y procesales.

## **B) El Ministerio Público**

### **a. Definición**

Según Vélez (2015), el Ministerio Público o Fiscalía de la Nación es un organismo autónomo constitucional que principalmente, define la legalidad los intereses tutelados por el derecho. Esta titularidad es exclusiva del Ministerio Público, de tal manera que la acción penal, entendida como el derecho público subjetivo de acudir ante la autoridad jurisdiccional requiriendo su intervención en su ejercicio público está a cargo del Fiscal y ninguna otra autoridad o persona pueda ejercerla.

En el nuevo proceso penal, no solo conduce la investigación del delito y comunica al juez del inicio de la investigación preparatoria, sino que además asume el ejercicio público de la acción la cual manifiesta a plenitud cuando el fiscal formula el requerimiento de la acusación escrita.

Entre las distintas funciones del fiscal está la investigación del delito que se realiza durante la etapa de investigación preparatoria, lo que ha originado que el fiscal adquiera un rol protagónico en el sistema acusatorio adversarial, al cumplir de manera efectiva su función de persecutor del delito en este modelo procesal; en ese sentido, el art. 65° del Código Procesal Penal (2004) establece una serie de disposiciones sobre el particular, las cuales detallamos a continuación: en cuanto a las funciones; i) apenas tenga noticia de hechos que puedan configurar un delito, el fiscal deberá intervenir disponiendo las diligencias preliminares que sean pertinentes, para lo cual contará con la ayuda de la Policía Nacional, ii) la intervención policial ordenada por el fiscal debe ser precisa, por lo tanto, entre otras indicaciones, determinará su objeto y si es necesario, las formalidades específicas que deberán reunir los actos de investigación

para garantizar su validez, iii) establecer la estrategia de investigación para cada caso, programando y coordinando con las personas o instituciones que corresponda, el empleo de pautas, técnicas y medios indispensables para la eficacia de la investigación.

## **C) El Imputado**

### **a. Definición**

Según Ramos (2014), todo proceso penal, para poder llevarse a cabo, requiere de un imputado debidamente determinado, plenamente individualizado, como presunto autor de un hecho ilícito. Tal individualización es un presupuesto necesario, imprescindible, para poder dar curso al proceso en sede judicial: el imputado debe haber sido debidamente particularizado, es decir identificado con sus nombres, apellidos y su documento de identidad si lo tiene, e individualizado con los demás datos personales que lo singularizan y lo hacen único, tales como su edad (para poder saber si es mayor de edad y pasible de responsabilidad), lugar de origen, nombres de sus padres o filiación familiar, domicilio, grado de instrucción, ocupación y sus características físicas corporales, conforme a lo establecido en el Art. 72° del Código Procesal Penal. Pero además el imputado, conforme lo ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, debe ser individualizado en la forma con que presuntamente habría participado en los hechos. Solo de ese modo se puede garantizar que la persecución penal y las potestades punitivas del Estado se dirijan contra una persona cierta, específica, respecto a la cual deben existir elementos válidos que permitan presumir su participación en la comisión de un delito.

La individualización del imputado permite asegurar: i) que el proceso se centre contra una persona cierta y determinada y no contra personas ajenas a los hechos o eventuales homónimos; ii) que se puedan solicitar y dictar, si fuere el caso, las medidas de coerción procesal personal que correspondan conforme a ley; iii) la debida individualización del imputado permite garantizar el derecho fundamental de defensa,

que ampara al inculpatado, como a todo sujeto.

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

El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su abogado defensor, los derechos que la constitución y las leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

Los Jueces, Fiscales y la Policía Nacional están obligados a hacer saber al imputado de los cargos formulados en su contra, y en caso de detención, deberá ser asistido desde un inicio hasta el final por un abogado, estos derechos se encuentran reconocidos en el Artículo 71° del Código Procesal Penal.

## **D) El abogado defensor**

### **a. Definición**

Según Bovino (2014), es la persona que ejerce profesionalmente la defensa jurídica de una de las partes en juicio, para tal ejercicio requiere estar inscrito en un colegio de abogados y habilitado. El abogado defensor se convierte en parte imprescindible dentro del nuevo esquema de justicia penal. Efectivamente, resultaría imposible un juicio oral sin la presencia de un abogado.

Debe dejarse de lado aquella concepción según la cual el abogado coadyuva en el proceso penal, pues, al ser una parte, busca el éxito de su pretensión, esto es, que no se condene a su patrocinado o que se le imponga la pena mínima en caso sea evidente la culpabilidad, elaborando para su defensa, la teoría del caso que más convenga al imputado.

### **b. Derechos del Abogado Defensor**

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

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

## **E) La víctima, agraviado**

### **a. Definición**

Según lo que señala el artículo 94 del nuevo Código Procesal Penal, se considera como agraviado a todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. (Neyra Flores, 2010)

Según Ramos (2013), la víctima es aquella persona, grupo, entidad, o comunidad afectada por la comisión del delito, aunque no sea específicamente la tenida en cuenta por el sujeto activo del delito. Comúnmente es la persona que sufre la acción delictiva y aparece en el proceso penal como agraviado; en el caso de robo o agresión sexual interviene directamente el afectado, es decir la víctima del delito, en caso de homicidio. Interviene el familiar más cercano de la víctima, debidamente acreditado; en el caso de una empresa su representante.

## **F) El actor civil**

### **a. Definición**

Asimismo, Ramos (2011), es la persona legitimada para intervenir en el proceso penal y reclamar la reparación civil. Es todo órgano o persona que deduce en un proceso penal una “pretensión patrimonial” ante la comisión de un delito imputado al autor. El agraviado, sus parientes, cercano o las organizaciones afectadas en los intereses colectivos difusos solicitan al juez de la investigación preparatoria su constitución como actor civil, quien dicta a resolución que corresponda.

En sentido amplio, actor civil es toda persona que ejercita, dentro del proceso penal, la acción civil. En sentido estricto, sin embargo, el actor civil es la persona, física o jurídica que dentro del proceso penal ejercita únicamente la acción civil, es decir, quien pretende la restitución de la cosa, la reparación del daño o la indemnización de daños y perjuicios, materiales y morales, causados por el hecho punible. De todo delito o falta nace acción penal para el castigo del culpable, y puede nacer también acción civil para la restitución de la cosa, la reparación del daño y la indemnización de perjuicios causados por el hecho punible”. Una característica de nuestro sistema es el doble objeto del proceso penal, en el sentido de que además del ejercicio de la acción penal, en todo caso, la civil acumulada se sustancia también dentro del mismo procedimiento (a no ser que se efectúe la oportuna renuncia o reserva). En este sentido, establece el “ejercitada sólo la acción penal, se entenderá utilizada también la civil, a no ser que el dañado o perjudicado la renunciase o la reservase expresamente para ejercitarla después de terminado el proceso criminal, si a ello hubiese lugar.”

“La acción civil ha de entablarse juntamente con la penal por el Ministerio Fiscal, haya o no en el proceso acusador particular; pero si el ofendido renunciare expresamente a su derecho de restitución, reparación o indemnización, el Ministerio Fiscal se limitará a pedir el castigo de los culpables”. Sin embargo, lo anterior no significa que la acción civil pierda su naturaleza privada, aunque se ventile dentro de



un proceso en el que predomina el interés público, la realización de *ius puniendi* del Estado.

## **G) El tercero civil**

### **a. Definición**

Según Sendra (2011), la institución procesal del tercero civilmente responsable, consagrada en los dos sistemas procesales vigentes en nuestro país, genera una serie de inquietudes importantes sobre su alcance y estructura dentro de la legislación adjetiva. Buena parte de esta oscuridad se debe a un conocimiento limitado del fundamento de la figura en el ordenamiento jurídico sustancial y, actualmente, a ciertas ligerezas de la regulación ofrecida por el Código de Procedimiento Penal. Ante este panorama, este breve artículo se ocupa de estudiar el sistema de responsabilidad civil que subyace a la figura procesal y de analizar algunos aspectos medulares de los dos regímenes procesales sobre el tercero civilmente responsable. A pesar de esta dualidad de regímenes, el fundamento sustancial de la responsabilidad por la cual estos sujetos pueden ser convocados a un proceso penal es el mismo en los dos sistemas procesales, a saber, el artículo del Código Penal y la legislación civil correspondiente a la que allí se hace referencia. De acuerdo con esta, las personas deben responder de los daños que generan en los demás por infracción al principio *neminem laedere* o *alterum non laedere*, es decir, al deber general de no dañar a los demás. Esta responsabilidad civil, de ordinario extracontractual, puede ser de dos tipos: directa, si al llamado a responder se le exige la indemnización por un hecho propio; o indirecta, en el caso de que la deuda civil provenga de la conducta de otra persona, pero que se encuentra bajo el cuidado del responsable. Los terceros civilmente responsables pueden ser llamados a un proceso penal porque, según la ley, recae en ellos una de esas dos formas de responsabilidad civil extracontractual, en

los siguientes eventos:

### **2.2.1.5. La deliberación y la sentencia**

#### **2.2.1.5.1. Definición**

Para Sendra (2011), “la sentencia es la forma ordinaria que el órgano jurisdiccional da por terminado el [juicio resolviendo definitivamente la pretensión punitiva y poniendo fin al proceso, se entiende por sentencia penal la resolución judicial definitiva, tras su tramitación ordinaria] y cada una de sus instancias y en la que condena o absuelve al acusado con todos los efectos materiales de la cosa juzgada” (p. 89).

Según Ibáñez (1992), “afirma que la sentencia constituye un acto del juez distinto a los otros actos judiciales, pues tiene un fundamento al menos tendencialmente cognoscitivo. Es decir, el juicio penal antecedente lógico y presupuesto procesal y político de la sentencia – en el modelo ideal y también constitucional de la jurisdicción- tiene una naturaleza esencialmente cognoscitiva: se resuelve en la determinación de si ha tenido o no lugar en la realidad empírica algún hecho lesivo para otros, debido a una acción humana, descrito en un tipo penal que, sólo en el primer caso sería aplicable”

#### **2.2.1.5.2. Partes de una sentencia**

Una sentencia justa y bien fundamentada, es la culminación necesaria del Debido Proceso; pues significa la concreción de todos los principios sustantivos y de todas las garantías procesales, en una resolución final plenamente motivada, que aspira resolver con justicia[1] el problema o conflicto jurídico a que se refiere; y ser aceptada, o al menos entendida, por las partes y por la comunidad social en general.

Autores como Zavaleta Rodríguez señalan: "una vez que el juez ha llegado al convencimiento respecto de una tesis determinada, le toca persuadir a las partes, a la comunidad jurídica y a la sociedad en general, de los fundamentos probatorios que

avalan la versión de lo sucedido. Al respecto, si bien, el máximo objetivo deseable, de toda sentencia penal, es resolver con absoluta justicia en base a la prueba existente; también debe buscar que todos entiendan, la corrección del fallo emitido; aunque, con relación a esto último, es preciso reconocer: que muchas veces ello no será posible, debido a la fuerza de los intereses en conflicto, a la natural insatisfacción del ser humano o a la cultura imperante en vastos sectores de nuestra sociedad, de no saber asumir o aceptar sus responsabilidades; pero sí debemos pretender y estamos obligados a hacer, que la sentencia se justifique racionalmente ante las partes y ante todo aquél que la lea; esto quiere decir, que sea: comprensible y explicable a partir de su propia estructura lógico formal y de sus fundamentos de hecho y derecho; lo que finalmente se traducirá en una adecuada y suficiente motivación de la sentencia, tal como lo exige el Debido Proceso.

#### **2.2.1.5.3. Características principales de la sentencia penal**

El siguiente es el esquema que se presenta en la sentencia penal y es el más habitual y difundido según la Academia Nacional de la Magistratura del Perú y los artículos 394° al 399° del Código Procesal Penal peruano, coincidente con la práctica en muchos países.

##### **a) Deliberación**

Cerrado el debate, los jueces pasarán de inmediato y sin interrupción, a deliberar en sesión secreta.

La deliberación no podrá extenderse más allá de dos días, ni podrá suspenderse por más de tres días en caso de enfermedad del juez o de alguno de los colegiados. En los procesos complejos el plazo es el doble en todos los casos previstos.

Transcurrido el plazo sin que se produzca el fallo, el juicio deberá repetirse en otro juzgado.

Las decisiones se adoptan por mayoría, si esta no se produce en relación con los montos de la pena y l reparación civil.

**b) Normas para la deliberación y votación**

El juez penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio.

El juez penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con los demás.

La deliberación y votación se referirá a las siguientes cuestiones: i) las relativas a toda cuestión incidental que se haya referido, ii) las relativas a la existencia del hecho y sus circunstancias iii) las relativas a la responsabilidad del acusado, iv) la calificación del hecho cometido, v) la individualización de la pena aplicable, vi) la reparación civil y consecuencias accesorias, vii) cuando corresponda lo relativo a los costos.

**c) Requisitos de la sentencia**

La mención de juzgado penal la hora y fecha.

La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio.

La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por aprobadas o improbadas.

#### **d) Redacción de la sentencia**

Inmediatamente después de la deliberación, la sentencia será redactada por el juez o el director del debate según el caso. Los párrafos se expresan en orden numérico correlativo y referente a cada cuestión relevante.

En la redacción de las sentencias se pueden emplear números en la mención de normas legales y jurisprudencia y también notas al pie de página para la cita de doctrina.

#### **e) Lectura de la sentencia**

El juez penal, unipersonal o colegiado, según el caso, se constituirá nuevamente en la sala de audiencias, después de ser convocados verbalmente, la sentencia será leída ante quienes comparezcan.

#### **f) Correlación entre acusación y sentencia**

La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezca al imputado.

En la condena no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación.

#### **2.2.1.5.4. Sentencia absolutoria**

Según León (2008), la motivación de la sentencia absolutoria destacará especialmente la existencia o no del hecho imputado, las razones por las cuales el

hecho no constituye delito, así como, de ser el caso, la declaración de que el acusado no ha intervenido en su perpetración, que los medios probatorios no son suficientes para establecer su culpabilidad, que subsiste una duda sobre la misma, o que está probada una causal que lo exime de responsabilidad penal.

La sentencia absolutoria ordenará la libertad del acusado, la cesación de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, las inscripciones necesarias, la anulación de los antecedentes policiales y judiciales que generó el caso, y fijará las costas. La libertad del imputado y el alzamiento de las demás medidas de coerción procesal se dispondrán aun cuando la sentencia absolutoria no esté firme. De igual modo, se suspenderán inmediatamente las órdenes de captura impartidas en su contra.

#### **2.2.1.5.5. Sentencia condenatoria**

Por otro lado Vallés (1999), 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. En las penas o medidas de seguridad se fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza, descontando los periodos de detención o prisión preventiva cumplidos por el condenado. Se fijará, asimismo, el plazo dentro del cual se deberá pagar la multa.

## **2.2.1.6. Los medios impugnatorios**

### **2.2.1.6.1. Definición**

Como hemos visto, uno de los objetivos fundamentales de la impugnación es contradecir las decisiones emitidas por juzgador, si contradecimos estas decisiones se habrá conseguido hacer dudar al juez la sentencia anteriormente emitida.

Según Campos (2006), “la impugnación constituye la técnica más dramática en el arsenal del abogado, que su uso selectivo y efectivo puede tener un efecto devastador, podemos definir la impugnación como un medio o técnica para contradecir a las sentencias o resoluciones emitidas por juez” (p. 166).

Según Monroy (2009), las resoluciones judiciales son impugnables sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la Ley. Los recursos impugnatorios se interponen ante el juez que emitió la resolución recurrida. El derecho de impugnación corresponde sólo 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 directamente en favor de su patrocinado, quien posteriormente si no está conforme podrá desistirse. El desistimiento requiere autorización expresa de abogado defensor.

Los sujetos procesales, cuando tengan derecho de recurrir, podrán adherirse, antes que el expediente se eleve al Juez que corresponda, al recurso interpuesto por cualquiera de ellos, siempre que cumpla con las formalidades de interposición.

### **2.2.1.6.2. Fundamentos de medios impugnatorios**

En este sentido, cada recurso tiene su propia regulación, pues está diseñada para cada situación específica, en cuya virtud no se admite un recurso cuando corresponde otro, lo que es propio del principio de singularidad.

Que sea presentado por quien resulte agraviado por la resolución, tenga interés directo y se halle facultado legalmente para ello. El Ministerio Público puede recurrir incluso a favor del imputado.

Que sea interpuesto por escrito y en el plazo previsto por la Ley. También puede ser interpuesto en forma oral, cuando se trata de resoluciones expedidas en el curso de la audiencia, en cuyo caso el recurso se interpondrá en el mismo acto en que se lee la resolución que lo motiva. Que se precise las partes o puntos de la decisión a los que se refiere la impugnación, y se expresen los fundamentos, con indicación específica de los fundamentos de hecho y de derecho que lo apoyen. El recurso deberá concluir formulando una pretensión concreta. Los recursos interpuestos oralmente contra las resoluciones finales expedidas en la audiencia se formalizarán por escrito en el plazo de cinco días, salvo disposición distinta de la Ley. El Juez que emitió la resolución impugnada, se pronunciará sobre la admisión del recurso y notificará su decisión a todas las partes, luego de lo cual inmediatamente elevará los actuados al órgano jurisdiccional competente. El Juez que deba conocer la impugnación, aún de oficio, podrá controlar la admisibilidad del recurso.

#### **2.2.1.6.3. Clases de medios impugnatorios en el Proceso Penal**

##### **a) Recurso de Reposición**

Según Rioja (2009), el recurso de reposición procede contra los decretos, a fin de que el Juez que los dictó examine nuevamente la cuestión y dicte la resolución que corresponda.

Durante las audiencias sólo será admisible el recurso de reposición contra todo tipo de



resolución, salvo las finales, debiendo el Juez en este caso resolver el recurso en ese mismo acto sin suspender la audiencia.

El trámite que se observará será el siguiente: Si interpuesto el recurso el Juez advierte que el vicio o error es evidente o que el recurso es manifiestamente inadmisibles, lo declarará así sin más trámite, Si no se trata de una decisión dictada en una audiencia, el recurso se interpondrá por escrito con las formalidades ya establecidas. Si el Juez lo considera necesario, conferirá traslado por el plazo de dos días. Vencido el plazo, resolverá con su contestación o sin ella y el auto que resuelve la reposición es impugnada.

#### **b) Recurso de Apelación**

Constituye mecanismos procesales que permiten a los sujetos legitimados petitionar a un Juez, a su superior reexamine un acto procesal o todo un proceso que le ha causado un perjuicio, a fin de lograr que la materia cuestionada sea parcial o totalmente anulado o revocado.

El medio de impugnación inicia una nueva fase que se enlaza a la que está en curso (lo que sucede la mayor parte de las veces), o hace revivir dentro de ciertos límites el que ya estaba. (Academia de la Magistratura, 2008)

Para Castro (2010), los autos de sobreseimiento y los que resuelvan cuestiones previas, cuestiones prejudiciales y excepciones, o que declaren extinguida la acción penal o pongan fin al procedimiento o la instancia;

Los autos que revoquen la condena condicional, la reserva del fallo condenatorio o la conversión de la pena; Los autos que se pronuncien sobre la constitución de las partes y sobre aplicación de medidas coercitivas o de cesación de la prisión preventiva; Los autos expresamente declarados apelables o que causen gravamen irreparable y cuando la Sala Penal Superior tenga su sede en un lugar distinto del Juzgado, el recurrente

deberá fijar domicilio procesal en la sede de Corte dentro del quinto día de notificado el concesorio del recurso de apelación. En caso contrario, se le tendrá por notificado en la misma fecha de la expedición de las resoluciones dictadas por la Sala Penal Superior.

### **c) Recurso de Casación**

Para Talavera (2010), 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, la procedencia del recurso de casación, en los supuestos indicados en el numeral 1), está sujeta a las siguientes limitaciones: Si se trata de autos que pongan fin al procedimiento, cuando el delito imputado más grave tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años, si se trata de sentencias, cuando el delito más grave a que se refiere la acusación escrita del Fiscal tenga señalado en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor a seis años, si se trata de sentencias que impongan una medida de seguridad, cuando ésta sea la de internación.

Si la impugnación se refiere a la responsabilidad civil, cuando el monto fijado en la sentencia de primera o de segunda instancia sea superior a cincuenta Unidades de Referencia Procesal o cuando el objeto de la restitución no pueda ser valorado económicamente, excepcionalmente, será procedente el recurso de casación en casos distintos de los arriba mencionados, cuando la Sala Penal de la Corte Suprema, discrecionalmente, lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

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

Según Gálvez (2010), procede recurso de queja de derecho contra la resolución del Juez que declara inadmisibile el recurso de apelación. También procede recurso de queja de derecho contra la resolución de la Sala Penal Superior que declara inadmisibile el recurso de casación.

El recurso de queja de derecho se interpone ante el órgano jurisdiccional superior del que denegó el recurso, la interposición del recurso no suspende la tramitación del principal, ni la eficacia de la resolución denegatoria.

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

Según Castañeda (2007), “el fundamento de los medios impugnatorios se encuentra en el valor seguridad jurídica, el mismo que puede definirse como certeza y predictibilidad, pues, por un lado, supone la creación de un ámbito de actuación segura y confiada para el ciudadano y, por otro, le permite prever fundadamente, la posible reacción de los poderes e instituciones públicas frente a su particular actuación; constituye pues una condición necesaria para hacer posible las relaciones humanas sin temores, sobresaltos ni incertidumbres”.

En el análisis de las sentencias en estudio se realizó el recurso de Apelación.

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

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

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

Según, Bacigalupo (2009), la teoría del delito cumple con una doble función mediadora. Por un lado, media entre la ley y la solución del caso concreto, es decir,

entre la norma general, que expresa la valoración del legislador, y la concreción de este en una norma particular que decide sobre el caso concreto.

Por otro lado, existe también una mediación entre la ley y la teoría del delito hacen referencia a determinados aspectos del hecho que constituyen el material objetivo al que se debe aplicar la ley.

El finalismo se convierte entonces un nuevo sistema de postulados, donde la acción no es solamente un acontecer casual, sino el carácter final de la acción se basa en que el hombre pueda prever.

#### **2.2.2.1.2. Componentes de la teoría del delito**

##### **A. Teoría de la tipicidad**

Asimismo, Pozo (2013), tiene un carácter objetivo, pues sólo comprende los elementos externos u objetivos del hecho previstos en la descripción legal que por lo común son los únicos que aparecen expresados en la norma.

Se comprende a la tipicidad como el conjunto de todos los presupuestos, cuya existencia es necesaria para aplicar, de modo correcto, una sanción penal. Es decir, todas las circunstancias: antijuricidad y culpabilidad todo elemento subjetivo al que recurre el legislador para realizar tal descripción.

Al tipo sistemático, del que se trata aquí se obtiene mediante una delimitación de sus elementos respecto de la antijuricidad. Si una acción es contraria al orden jurídico bajo dos condiciones infracción de una norma y la delimitación de los elementos. La tipicidad se encuentra reglada en nuestro código penal.

##### **B. Teoría de la antijuricidad**

Por su parte Plasencia (2004), la teoría de la antijuricidad tiene por objeto establecer bajo que condiciones y en qué caso la realización de un tipo penal “en forma dolosa o, activa u omisiva”, no es contrario 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.

### **C. Teoría de la culpabilidad**

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

Según Plascencia (2004), culpabilidad será mínima o escasa "cuando pueda quedar situado por debajo de la línea intermedia común de supuesto de hechos similares". Se considera circunstancias sujetas a ponderación para medir la culpabilidad por el hecho del autor: a) los móviles y fines; b) la educación, edad, situación económica y medio social; c) la unidad o pluralidad de agentes; d) la reparación espontánea que hubiere hecho del daño; e) la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y, f) las demás circunstancias personales".

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

Después de haber abordado las nociones doctrinales y jurídicas de la teoría del delito desarrollaremos a efectos de establecer conocimientos claros y precisos referentes a la pena y cuáles son sus fines para poder establecer estos fines se han observado tres corrientes llamadas teorías absolutorias, relativas y, finalmente, las teorías unitarias.

### **A. Teoría de la Pena**

Según lo que afirma, (Silva Sánchez, 2007), la teoría de la determinación judicial (individualización) de la pena ha tenido un peculiar desarrollo en la historia del Derecho penal. La dogmática de la teoría del delito, cuya finalidad era la determinación del si o no del delito y, por tanto, del si o no de la aplicación del marco penal legal, iba adquiriendo un grado

creciente de desarrollo y refinamiento. La teoría de la individualización judicial de la pena, esto es, la determinación del cuánto de la pena dentro del marco legal quedaba, en cambio, al margen de ese desarrollo y refinamiento. Ello, a pesar de que -como se pone de relieve por casi todos los que se refieren al problema- las consecuencias del acto de individualización son determinantes y la posibilidad de recurrirlo y revisarlo, un aspecto esencial del derecho al recurso en materia penal.

## **B. Teoría de la Reparación Civil.**

Para (Gálvez Villegas, 2012),

citando a Gaspieri (1964), cuando con la comisión del delito se ataca o lesiona un bien jurídico particular, surge por un lado la pretensión punitiva del Estado y, por otro, la pretensión del particular para que se le repare por el daño sufrido. Esta última pretensión será satisfecha mediante la atribución de responsabilidad civil en el proceso penal. De este modo, se determinará la obligación del agente del delito o tercero civil de reparar el daño y, simultáneamente, determinará el derecho del afectado a obtener una debida reparación. Esta reparación puede lograrse por vías extrajudiciales o mediante la correspondiente acción civil ante el órgano jurisdiccional, en la vía civil o en la penal; pero en ambos casos se aplicará los elementos y principios propios de la responsabilidad civil.

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

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

De acuerdo a la denuncia fiscal, los hechos evidenciados en el proceso en estudio, y las sentencias en revisión, el delito investigado fue: el Delito Sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir. En el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari – 2020.

#### **2.2.2.2. Ubicación del delito investigado fue: el delito de violación de la libertad sexual, violación sexual de persona en incapacidad de resistencia en el Código Penal**

El delito de violación sexual de menor de edad se encuentra comprendido en el Código Penal, regulada en el libro segundo parte especial Título IV. Delitos Contra La Libertad, Capítulo IX: Violación De La Libertad Sexual. Artículo 172. Violación sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia

#### **2.2.2.2.3. El delito de la violación sexual, violación de persona en incapacidad de resistencia**

##### **2.2.2.2.3.1. Regulación.**

##### **Art. 172°. Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia.**

Para Vásquez (2014), “señala que el delito de violación de menores también se le conoce con el nombre de Violación Presunta debido a que no admite prueba en contrario, es decir, demostrar o probar que la persona agraviada hubiera prestado su consentimiento voluntariamente para la práctica sexual o contra natura. Pues su prestación voluntaria, la ley penal la supone y presume siempre inexistente, no válida, en grado suficiente o bastante como para que se estime el acto impune”.

Sostiene Salinas Siccha [citado por (IPRODES; Abogados Sin Fronteras; Embajada de Canadá, 2013)] sostiene que el delito se configura “así no se verifique actos de resistencia de parte del sujeto pasivo (...) cuando se acredite la falta de consentimiento de la víctima o desacuerdo de ella con el acto sexual practicado abusivamente por el agente”; y explica que la no exigencia de la resistencia de la víctima como presupuesto material del delito se justifica “de un lado, porque el tipo penal comprende la amenaza como medio comisivo del delito; y, de otro, por la presencia de las circunstancias contextuales concretas que pueden hacer inútil una resistencia de la víctima”.

El Código Penal también tipifica de manera diferenciada como violación sexual los casos en que la víctima esté en estado alcohólico, drogado o inconsciente (artículo 171), incapacitada mentalmente para consentir en participar en un acto sexual (artículo 172) o sea menor de edad (artículo 173). (IPRODES; Abogados Sin Fronteras; Embajada de Canadá, 2013)

#### **2.2.2.2.3.2. Tipicidad**

(Salinas Siccha, 2013) explica que la libertad sexual no se enfoca desde un concepto puramente positivista, que esta no debe entenderse como la facultad que permita a las personas tener relaciones sexuales con todos, sino entendiéndose desde un punto de vista negativo, esto es que no puede obligarse a ejecutar o tolerar actos sexuales en los que no desea intervenir.

El artículo N° 172° del Código Penal en el cual entre sus líneas señala lo siguiente: en el caso en el delito sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, lo importante es que la acción delictiva del autor que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentran en incapacidad de resistir será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. Cuando el autor comete el delito abusando de su profesión, ciencia u oficio la pena será privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

#### **2.2.2.2.3.2.1. Elementos de la Tipicidad Objetiva**

##### **A. Bien Jurídico Protegido**

Señala (Salinas Siccha, 2013), “que en el caso de los menores e incapaces, puede



alegarse que se protege su libertad o autodeterminación sexual, pues por definición aquellos (los menores) carecen de facultad para elegir”. Bajo ese presupuesto [citado a Monge Fernández (2004)], se considera como el bien jurídico protegido se define por los conceptos de indemnidad o intangibilidad sexuales.

Según (Peña Cabrera Freyre, 2019),

citando a Edgardo Donna, el bien jurídico protegido es la libertad sexual, en su doble vertiente positivo/dinámica, siendo, la capacidad de la persona de libre disposición de su cuerpo a efectos sexuales, o la facultad de comportarse en el plano sexual de sus propios deseos.

## **B. Sujeto Activo**

La expresión el que del tipo penal 170, indica sin lugar a dudas que el agente del delito de violación sexual puede ser cualquier persona sea varón o mujer.

Para (Peña Labrin, 2010), la violación sexual forma parte de aquella violencia que se suscita tanto dentro como fuera del seno familiar, tratándose de un problema ético, social y jurídico. Por otro lado, Peña Labrin (2010) define que el abuso sexual constituye también algunas conductas sexuales como el manoseo, actos obscenos o lascivos a un menor de dieciocho años, coito oral, sodomía, penetración o introducción de objetos extraños en el ano o genitales, violación, incesto y explotación sexual, siendo este último agudo o crónico.

Para Alva (2002), “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”.

Por su parte Garrido Montt (2009), “sostiene que acceder carnalmente no se limita a la penetración del órgano viril, sino que incluye cualquier otro acceso carnal, siempre que el acceso sea para el orgasmo de las personas que intervienen, que el hechor utilice los órganos que biológicamente conducen al orgasmo y que se el acto sea susceptible de satisfacer el concepto de cópula carnal.”

### **C. Sujeto Pasivo**

“La víctima o sujeto pasivo de los supuestos delictivos previstos en el artículo 173 del Código Penal, pueden ser tanto el varón como la mujer, con la única condición trascendente de tener una edad cronológica menor de dieciocho años. Es indiferente si la víctima tiene una relación sentimental con el agente o también, dedicarse a la prostitución”.

Según Zaffaroni (2003), el tipo delictivo solo exige que el sujeto pasivo tenga una edad cronológica menor de 18 años, independientemente del nivel de desarrollo de su capacidad de discernimiento, del grado de evolución psico-física que haya alcanzado o de si ha tenido antes experiencias de tipo sexual, sentimental o de cualquier otra índole.

### **D. Resultado típico (violación sexual de menor de edad)**

Para Salinas (2004), “hace notar lo siguiente: 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”.

#### **E. Acción típica (acción indeterminada)**

Según Navas (2002), “mediante la tipicidad, el legislador establece una determinada solución o castigo (causal de aplicación del poder punitivo), para una determinada forma de actuar que resulta lesiva para la sociedad, para que así, los individuos de la sociedad puedan adecuar su actuar conforme a lo exigido por el ordenamiento jurídico, debiendo para tal efecto, describir en forma clara, precisa y comprensible la conducta exigida o prohibida, de manera general y abstracta”.

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

##### **A. Criterios de determinación de la culpa**

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

#### **2.2.3.2.3. Antijuridicidad**

Para Cabrera (2002), así como ocurren en las conductas sexuales ya descritas, el delito de acceso sexual de menor de edad se perfecciona o consuma con la penetración total

o parcial de la víctima menor, ya sea vía vaginal, anal o bucal. O en su caso, cuando comienza la introducción parcial o total de objetos o partes del cuerpo en la cavidad vaginal o anal de la víctima. Esto es, habrá penetración cuando el miembro viril del varón se introduce en alguna de las cavidades ya indicadas del sujeto pasivo-menor de edad o cuando alguna de aquellas cavidades venga a introducirse en el pene del varón menor agredido, situación que como ya explicamos anteriormente es factible.

Como lo señala Arias (1996), el delito se consuma con la penetración total o parcial del pene en la vagina o en el ano del menor. No hay inconvenientes en admitir la tentativa. Es preciso indicar que, si se realiza el acto sexual. Debemos indicar que la consumación del delito en comentario se acredita básicamente con el certificado médico-legal, documento en el cual los especialistas de medicina legal describen si ha llegado a producirse la penetración del miembro viril, objetos o partes del cuerpo en la cavidad vaginal o anal de la víctima menor. Asimismo, en tal documento se describe las huellas dejadas sobre el cuerpo de la víctima, el posible uso de la fuerza o violencia por parte del agente agresor. A nivel judicial no existe otro documento que sirva para probar tales circunstancias, por eso de la importancia de que toda víctima de una agresión de este tipo pase de inmediato por el médico legista para que este elabore el certificado respectivo y así sirva de prueba básica durante el proceso judicial, y de esta manera sea castigado el agresor. Es totalmente imprudente en estos casos realizarse una revisión médica después de días de ocurrido el hecho, o en centros médicos distintos al médico legista, ya que judicialmente este último profesional es el más idóneo para que durante el juicio se tome con mayor propiedad y realidad su informe.

#### **2.2.3.2.4. Culpabilidad**

Según Plascencia (2004), en la culpabilidad hacemos un juicio de reproche, decimos que el autor realizó un injusto; realizó una conducta que está desvalorada en el C.P. y

que es antijurídica porque no está permitida, ahora, cuando tenemos que decidir si esta conducta se la podemos reprochar, ponerle una pena, ponerla a cargo, a esto le llamamos juicio de culpabilidad. Entonces la culpabilidad sería la posibilidad de reprochar el injusto al autor.

Esta posibilidad de reprochar está afirmada en base a un juicio de valor, y este juicio va a estar hecho en base a todas las circunstancias de la situación del injusto. Vamos a tomar al hombre y veremos si se lo puede reprochar, o sea, ¿pudo dejar de hacer lo que hizo?, ¿tuvo la libertad suficiente como para decir no, no quiero delinquir?, o estuvo constreñido a una forma determinada por incapacidad física, porque era demente, porque tiene una psicópata, o porque actuó bajo error o coacción, o porque está empujado por esas urgencias sociales que son circunstancias que le restan libertad a su autodeterminación. Esto es lo que sería el juicio de culpabilidad.

#### **2.2.3.2.5. Grados de desarrollo del delito**

Asimismo, Muñoz en la Teoría del Delito es un sistema categorial clasificatorio y secuencial, en el que, peldaño a peldaño, se va elaborando a partir del concepto básico de la acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito” (Muñoz, García, 2004).

Por otro lado, Zaffaroni (1991), “señala que la Teoría del Delito atiende al cumplimiento de un cometido esencialmente práctico, consistente en la facilitación de la averiguación de la presencia o ausencia del delito en cada caso concreto”.

#### **2.2.3.2.6. La pena en la violación sexual en persona en incapacidad de resistir**

En el caso en el delito sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, lo importante es que la acción delictiva del autor que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras

vías, conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentran en incapacidad de resistir será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. Cuando el autor comete el delito abusando de su profesión, ciencia u oficio la pena será privativa de libertad no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

### **2.3. Marco conceptual**

**Acusado.** Agente a quien se le atribuye un cargo u omisión, de los hechos delictivos en contra de la persona vulnerando el bien jurídico protegido o trasgrediendo lo establecido por la ley (Cabanellas De Torres, 1993).

**Acto Jurídico Procesal.** Es aquella institución donde se encuentran inmersos las partes dentro de los órganos jurisdiccionales, a este conjunto de proceso también se le denomina acciones procesales (Poder Judicial del Perú, 2020).

**Bien Jurídico.** Viene a ser la acción tutelada mediante las normas o leyes y respaldada por el mismo derecho, el bien jurídico protegido es el fin reconocido por el Estado y el legislador en el ámbito penal (Silva, 2010).

**Calidad.** Es la importancia o cualidad de una cosa, estado de una persona, su naturaleza, su edad y demás circunstancias y condiciones que se requieren para un cargo o dignidad (Real Academia de la Lengua Española, (2010).

**Carga de la prueba.** La obligación de probar lo alegado en el presente proceso recae penal corresponde al representante del Ministerio Público, y en proceso civil corresponde a las partes (Manual del Poder Judicial, 2016).

**Derechos Fundamentales.** Los derechos humanos son el conjunto de facultades que son propias de la persona, que nacen y muren con ella, estos derechos se han logrado dentro del desarrollo de la historia en el cual se han caracterizado el respeto por la dignidad, la libertad y la igualdad humana

(Manual de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 2005).

**Distrito Judicial.** Se habla de distrito jurisdiccional, también, o de instancia para precisar en qué condición puede intentarse un recurso. Una decisión puede ser en primera instancia, en primera y última instancia y en última instancia (Enciclopedia Jurídica, 2020).

**Doctrina.** Conjunto de ideas u opiniones religiosas, filosóficas, políticas, etc., sustentadas por una persona o grupo. Doctrina cristiana, tomista, socialista, etc. (Real Academia Española, 2020)

**Expediente.** Conjunto de papeles, documentos y otras pruebas o antecedentes, que pertenecen a un asunto o negocio, relacionado con oficinas públicas o privadas (Enciclopedia Jurídica, 2020).

**Instancia.** Se designa con este nombre cada conjunto de actuaciones practicadas, tanto en la jurisdicción civil, como penal, las cuales comprenden hasta la sentencia culminada en cada instancia. (Lex Jurídica, 2012).

**Fiscal.** Funcionario público encargado de defender el patrimonio del Estado, y en consecuencia es parte legítima en los juicios contencioso-administrativos y en todos aquellos en que se controviertan intereses del Estado. (Enciclopedia Jurídica, 2020)

**Juez “a quo”.** Aquel del cual se apela ante el superior, que puede confirmar, modificar o anular la resolución anterior (Ossorio, 2017).

**Juez “adquem”.** El juzgador ante el cual se acude para que revoque, en todo o en parte, el fallo del juez a quo (Ossorio, 2017).

**Juzgado.** Conjunto de jueces que concurren a dictar una sentencia, también se refiere a la jurisdiccionalidad del mismo, o despacho donde el juez actúa permanentemente (Lex Jurídica, 2010).

**Jurisprudencia.** Es la norma de juicio que suple omisiones de la ley, y que se funda en las prácticas seguidas en casos iguales o análogos y que sirven como precedentes (Poder Judicial 2010).

**Medios probatorios.** Son los diversos elementos de convicción que se presentan ante el órgano jurisdiccional correspondiente para determinar la responsabilidad del imputado. (Silva, 2010).

### **III. HIPOTESIS**

En qué medida el análisis de la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el delito sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, ayudara en mejorar la administración de justicia en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, Juzgado Penal Colegiado-de la ciudad de Huari, del Distrito Judicial de Ancash.

### **IV. METODOLOGÍA**

#### **4.1. Tipo y Nivel de Investigación**

##### **4.1.1. Tipo de Investigación:** cuantitativo - cualitativo

**Cuantitativa:** La investigación, se inicia con el planteamiento de un problema delimitado y concreto; se ocupará de aspectos específicos externos del objeto de estudio, y el marco teórico que guiará el estudio será elaborado sobre la base de la revisión de la literatura, que a su vez, facilitará la operacionalización de la variable.

(Hernández-Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, 2014)

**Cualitativo:** las actividades de recolección, análisis y organización de los datos se realizarán simultáneamente (Hernández-Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, 2014)

##### **4.1.2. Nivel de Investigación:** exploratorio - descriptivo



Exploratorio: este diseño nos permitirá plantear los objetivos que se han propuesto para ser examinados las variables, esto permite que esta propuesta planteada teniendo como sustento o base planteada a la revisión literaria, nos ayudara a resolver los problemas planteados.

(Caballero Romero, 2014)

Descriptivo: es aquella orientación que se centra en responder a la pregunta ¿Cómo es? una determinada parte de la realidad, que es objeto del estudio (Hernández-Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, 2014)

#### **4.2. Diseño de Investigación:**

No experimental: en este tipo de investigaciones no se realizan experimentos porque no hay una hipótesis predictiva, tampoco se cuenta con variables controlados o grupos experimentales. El hecho será estudiado de acuerdo a los lineamientos planteados en esta línea de investigación. De análisis y observación del contenido de las sentencias (Caballero Romero, 2014)

Retrospectivo: esta metodología retrospectiva nos permite trabar y manipular la reclusión de datos de los registros como son los documentos o sentencias de primera y segunda instancia. (Hernández-Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, 2014). En este fenómeno los datos evidencian las sentencias pronunciadas.

Transversal o transeccional: este tipo de diseño nos permite tragar con hechos o datos que ocurrieron en un determinado tiempo y espacio en el pasado y que ocurrido por única (Hernández-Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, 2014). Este fenómeno, quedó plasmado en registros o documentos, que viene a ser las sentencias; por esta razón, aunque los datos se recolecten por etapas, siempre será de un mismo texto.

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

Objeto de estudio: estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre el Delito de Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de

Persona en Incapacidad de Resistir existentes en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Huari, del Distrito Judicial de Ancash-Huari.

**Variable:** la variable en estudio es, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir. La operacionalización de la variable se evidencia como Anexo 1.

**4.4. Fuente de recolección de datos.** Será, el expediente judicial el N° 00272-2012- 20-0206-SP-PE-01, Juzgado Penal Colegiado-de la ciudad de Huari, del Distrito Judicial de Ancash seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, de accesibilidad (Casal, Jordi; Mateu, 2003)

**4.5.Procedimiento de recolección y plan de análisis de datos.** Se ejecutará por etapas o fases, conforme sostienen (Lenise Do Prado, Marta; De Souza, Maria De Lourdes; Carraro, 2008). Estas etapas son:

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

#### **4.5.2. La segunda etapa: más sistematizada en términos de recolección de datos.**

También, será una actividad orientada por los objetivos, y la revisión permanente de la literatura, porque facilitará la identificación e interpretación de los datos. Se aplicará las técnicas de la observación y el análisis de contenido, y los hallazgos serán trasladados literalmente, a un registro “hojas digitales” para asegurar la coincidencia; con excepción de los datos de identidad de las partes y toda persona particular, citados en el proceso judicial serán reemplazados por sus iniciales.

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

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

#### 4.6. Matriz de consistencia

### CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD SEXUAL, VIOLACIÓN SEXUAL DE PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR, EN EL EXPEDIENTE N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH – HUARI, 2020.

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>Problema General</p> <p>¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el Delito de Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020?</p>	<p><b>Objetivo General:</b></p> <p>Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el Delito Contra la Libertad Sexual en la modalidad de Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020?.</p>	<p><b>Hipótesis general</b></p> <p>En qué medida el análisis de la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia en el delito sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, ayudara en mejorar la administración de justicia en el expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, Juzgado Penal Colegiado-de la ciudad de Huari, del Distrito Judicial de Ancash.</p>	<p><b>Variable Independiente:</b></p> <p>1. Establecer la eficacia del dictamen de primera instancia en su parte expositiva, precisando la parte introductoria y la postura de las partes.</p> <p>2. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte considerativa, enfatizando la motivación de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil.</p>	<p><b>Tipo de Investigación</b></p> <p>cuantitativo - cualitativo</p> <p><b>Métodos de investigación.</b></p> <p><b>Nivel de investigación:</b> exploratorio – descriptivo.</p> <p><b>Diseño de investigación:</b> no experimental, transversal, retrospectivo</p> <p><b>Métodos Generales:</b> Se empleará el Método Dogmático y el descriptivo.</p> <p><b>Métodos jurídicos:</b> Método Jurídico Método Dogmático Método histórico, sociojurídico.</p>

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

**4.8. Rigor Científico.** Para asegurar la confirmabilidad y credibilidad; minimizar los sesgos y tendencias, y rastrear los datos en su fuente empírica (Hernández, Fernández & Batista, 2010), se insertará el objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia, que se evidenciará como Anexo 4.

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

## V. RESULTADOS

### 5.1. Resultados

**Cuadro 1: Calidad de la Parte Expositiva de la Sentencia de Primera Instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

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				
			Mu y baja	Baja	Mediana	Alta	Mu y Alta	Mu y baja	Baja	Mediana	Alta	Mu y Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<b>Introducción</b>	<p><i>EXP. N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01</i>  <b>ACUSADO: E. F. G.</b>  <b>DELITO: VIOLACIÓN SEXUAL.</b>  <b>AGRAVIADO: J.H.F.C</b>            ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE LECTURA DE SENTENCIA</p> <p>I.INTRODUCCION</p> <p>En la ciudad de Huari, siendo a horas NUEVE CON TREINTA MINUTOS de la mañana del día Jueves VEINTICUATRO DE JULIO del año dos mil catorce, en la Sala de Audiencias del Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, para efectos de dar lectura de la Sentencia en el proceso signado con el Expediente N° 0272-2012- 28, seguido contra el acusado Flores Gamarra Edwin, por el delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales J.H.F. conduce la audiencia en esta oportunidad el Dr. Hernando Aguilar Dextre Juez Mixto-Unipersonal de la provincia de Huari, la Dra. Karina Bañez Loock Juez Mixto de la Provincia de Carlos Fermín Fitzcarrald y el Dr. Saby Percy Tarazana León Juez Mixto de la Provincia de Antonio Raymondi, se hace constar que la presente audiencia será grabado en audio a la cual podrán acceder las partes si así lo consideran necesario. Se procede a la acreditación de las partes.</p>	<p><b>1. Evidencia el encabezamiento.</b> (El contenido evidencia individualización de la sentencia: N° del expediente; N° de resolución que le corresponda; lugar y fecha de expedición; la identidad de las partes de Juez/Juzgado; en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia el asunto.</b> (El contenido evidencia: ¿Quién plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? En la sentencia).</p>					<b>X</b>					<b>7</b>

	<p><b>I.ANTECEDENTES:</b></p> <p><b>I. Identificación de las partes:</b></p> <p>1.1 El acusado EDWIN FLORES GAMARRA identificado con D.N.I. N° 40110946, de treinta y seis años de edad, con seis hijos nacido el 28 de Marzo de 1978, agricultor y domiciliado en Huaytuna - Huacaybamba; asistido por el señor abogado nombrado por la Defensoría Pública de esta ciudad.</p> <p>1.2 El Ministerio Público representado por el Fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huari, con domicilio procesal en el Jr ..Manuel Alvarez N°720, Jr. 201 de esta ciudad.</p> <p><b>2. Hechos materia de imputación:</b> Según los alegatos de apertura del Ministerio Público, el acusado Edwin Flores Gamarra llegó a trabajar a la casa de los padres del agraviado por aproximadamente quince días anteriores al siete de Junio del 2012, - fecha aproximada el 21 de Mayo del 2012- para tarrajear una habitación de dicha vivienda; resulta que el día 25 de Mayo de dicho año aproximadamente a las seis de la tarde en circunstancias que el menor de iniciales J.H.F.C. se encontraba solo en su domicilio, el acusado en una de las habitaciones que se encontraba haciendo los trabajos de albañilería procedió agredirle sexualmente ambos parados en la esquina de dicha habitación y al ver que el menor sentía dolor dejó de hacerlo; posteriormente al cabo de aproximadamente una hora presuntamente regresó el menor y le pidió al acusado que lo hiciera ( relaciones sexuales ) manifestando que ahora sí iba a aguantar el dolor, para luego echarse al suelo boca abajo procediendo el acusado tocar con su</p>	<p><b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia individualización del acusado.</b> (Datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad; en algunos casos sobrenombre o apodo). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia aspectos del proceso</b> (Se explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso que corresponde sentenciar. En los casos que correspondiera: aclaraciones: modificación o aclaración de nombres y otros; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumento retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>										
<p><b>Postura de las partes</b></p>	<p>ene el ano del menor pero el agraviado le manifestó que le dolía y volteando le codeó en la nariz y luego pararse patearle en la rodilla por lo que el agresor se enfureció y le dio un manazo en la cabeza, entonces el agraviado procedió a retirarse de la habitación. Posteriormente, con fecha 07 de Junio del 2012, aproximadamente a las ocho de la mañana en circunstancias que el acusado se encontraba realizando los trabajos de albañilería y el menor encontraba solo, llamo al menor a dicha habitación y en su interior lo arrastro, le bajó el pantalón y su ropa interior para hacer lo mismo e introducirle su pene al ano del menor, por espacio de aproximadamente media hora y este último al sentir dolor se defendió dándole de patadas y puñetes, circunstancias en que la madre del menor llegó a su domicilio, a pedir, una lampa al acusado, momento en que el que les encontró en esa situación, entonces procedió a golpearle al acusado con puñetes y una escoba, quien reaccionó y se escapó por la parte trasera de la casa y posteriormente fue detenido por el Gobernador Julio Ostos Rupay y ser puesto a disposición de la Comisaría de Huaytuna.</p> <p><b>3 .Pretensión fiscal:</b> El Ministerio Público tipifica los hechos atribuidos contra el acusado Edwin Flores Gamarra como delito Contra la Libertad Sexual- Violación Sexual de persona en incapacidad de resistir, previsto en el artículo 172 -Primer Párrafo del Código Penal; solicitando se le imponga 25 años de pena privativa de libertad efectiva, y como reparación civil el pago de 10,000 nuevos soles.</p> <p><b>4. Argumentos de la defensa:</b> La defensa del acusado, refiere que con las pruebas actuarse en el juicio oral se llegará a determinar la inocencia de su patrocinado.</p> <p><b>5. Posición del imputado:</b> luego de informársele de sus derechos, se le preguntó al imputado si se considera inocente o culpable, y éste manifestó que haría uso de su derecho a guardar silencio.</p>	<p><b>1. Evidencia los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal (y de la parte civil, en los casos que correspondiera, se ha constituido en parte civil). Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>					<p>X</p>				<p>9</p>	

Cuadro diseñado por el docente asesor

Fuente. Sentencia de Primera Instancia en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.

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: alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: 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 2 de los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; y la claridad; mientras que 7: la calificación jurídica del fiscal; la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal y de la parte civil, y la pretensión de la defensa del acusado, se encontraron.



**Cuadro 2: Calidad de la Parte Considerativa de la Sentencia de Primera Instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia			Calidad de la motivación de los hechos del derecho, de la pena y la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 -4]	[5- 8]	[9-12]	[13 -16]	[17 -20]
<b>Motivación de los hechos</b>	<p><b>Del Ministerio público.-</b></p> <p>En sus alegatos finales el señor representante del Ministerio Público, manifestó que de los medios probatorios actuados durante el juicio oral, ha quedado plenamente establecido la responsabilidad penal del acusado Edwin Gamarra Flores, respecto al delito de Violación sexual cometido en agravio del menor de iniciales J.H. F.C, motivo por el cual solicitó se imponga la pena máxima de veinticinco años de pena privativa de libertad y el pago de una reparación civil de diez mil nuevos soles.</p> <p><b>La defensa del acusado.-</b> Señala que el Ministerio Público desde el inicio de la investigación no ha demostrado la autoría de su defendido, las pruebas que ha ofrecido no son pertinentes, tampoco se ha demostrado las circunstancias en que se produjo los hechos, razón por la cual solicitó que se absuelva a su patrocinado.</p> <p><b>Defensa material del imputado:</b> se prescindió por cuanto no asistió a las audiencias respectivas.</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i><b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i><b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto de valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple</b></p>					X					

	<p align="center"><b>FUNDAMENTOS FACTICOS Y JURÍDICOS.</b></p> <p><b>II. FUNDAMENTOS:</b></p> <p><b>El Delito de Violación Sexual.</b></p> <p>Libertad sexual como bien protegido. En los delitos contra la libertad - violación sexual- el legislador busca proteger el derecho a la libertad sexual, entendida en un doble sentido: un derecho a la libertad, a la autodeterminación sexual en los mayores de edad y un derecho a la indemnidad e integridad de los menores</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><b>Motivación del</b></p>	<p>que tiene una persona para auto determinarse en el ámbito de su sexualidad, y como indemnidad sexual la preservación de la sexualidad de una persona cuando no está en condiciones de decidir sobre su actividad sexual: menores e incapaces. En ambos casos es evidente que el fundamento material de las infracciones que las comprende es el derecho a una actividad sexual en libertad (Acuerdo Plenario N° 4-2008/CJ-116, F. J. 7; así la libertad sexual es vulnerada cuando un sujeto activo trata de imponer a la víctima a un acto de contenido sexual en contra de su voluntad, ya sea con violencia física o psicológica; por ende se reafirma el objeto de protección jurídica de la autonomía de la voluntad sexual, cuando la víctima es mayor de edad, entendida esta libertad como la facultad que tiene toda persona para disponer de su cuerpo en materia sexual eligiendo la forma, el modo, el tiempo y la persona con la que va a realizar dicha conducta sexual y, que el bien jurídico se lesiona cuando se realizan actos que violentan la libertad de decisión de que goza toda persona en el ámbito de su vida sexual, siempre que esté en condiciones de usarla.</p> <p><b>Delimitación Típica.</b></p> <p>2. Que el artículo 172 del Código Penal establece "El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías conociendo que sufre de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años"</p>	<p>tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>1. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). <b>Si cumple</b></p> <p>4. 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><b>Motivación de la pena</b></p>		<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45 del Código Penal (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y del artículo 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción,</p>						<p align="center"><b>6</b></p>

	<p>Por lo que, a nombre de la Nación, con las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código Procesal Penal, el Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, Administrando Justicia a Nombre de Nación.</p> <p><b>FALLAMOS POR UNANIMIDAD:CONDENANDO A EDWIN FLORES GAMARRA</b>, por el delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio del menor de iniciales JHFC; a <b>VEINTITRÉS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA</b>, la misma que cumplirá en el Establecimiento Penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo cómputo se realizará desde el día de su internamiento efectivo; y, el pago de una reparación civil de CINCO NUEVOS SOLES que deberá pagar el acusado a favor del agraviado. Sin perjuicio de que en aplicación del art.178 -a, del código penal, el condenado se someta a un tratamiento psicológico, previo examen médico o psicológico a fin de facilitar su readaptación social. Para el cumplimiento de la presente sentencia remítase los oficios a las autoridades competentes para la ubicación e internamiento del sentenciado Consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución, se remitan los Boletines y Testimonios de Condenas al Registro Central de Condenas, para su registro correspondiente y se ARCHIVE La causa en la forma y modo de ley; Disponiéndose la notificación del acusado inasistente en su domicilio procesal que tiene por señalado en autos, en este acto quedando notificada las partes presentes tanto la señora representante del Ministerio Publico y al señor abogado de la defensa</p> <p><b>De la reparación civil:</b> aun cuando no se han actuado mayores elementos de prueba Obre este extremo, el Juez debe fijarlos prudencialmente, habiendo solicitado inicialmente el ministerio Público la suma de 10,000.00 nuevos soles, sin embargo no ha actuado ningún medio de prueba, no solo para determinar el daño del evento (la afectación inmediata que podría haberse causado a la menor ni la secuela que pudo haber causado), tampoco se ha ofrecido o actuado medios que permitan determinar el daño resarcible (el costo para indemnizar o remediar el daño evento producido). Sumado a que la parte agraviada no se ha constituido en actor civil; sin embargo para estos efectos se tiene en consideración que en este tipo de delitos en los que se ha producido la agresión sexual requiere que la parte perjudicada sea sometida a Psicoterapia individual y familiar en un Centro de Salud, por lo que corresponde fijar la Reparación Civil en una suma prudencial que resulta proporcional al daño causado y objetivamente demostrado, que dado a la escasez probatoria aportada para estos efectos ha de ser inferior a la suma propuesta por el Ministerio Público y la defensa de la agraviada.</p>	<p>medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>.<b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la dolocodad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian la apreciación efectuada por el Juzgador, respecto de la declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué se ha destruido los argumentos del acusado)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>						
<p><b>Motivación de la reparación</b></p>		<p><b>1.</b> Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y</i></p>						

	<p><b>De las costas:</b> Las decisiones que pongan fin al proceso, deben señalar quien debe soportar las costas del proceso como se establece en el Artículo 497º numeral 1) del Código Procesal Penal, siendo de cargo del vencido, como se complementa en el numeral 2), aunque se puede eximir si es que han existido razones fundadas para promover o intervenir en el proceso. En el presente caso, existen circunstancias atendibles para excluir al acusado del pago de las costas, como es la situación económica del demandado, por lo que no deberá asumir el pago de éstas.</p> <p>Por lo que, a nombre de la Nación, con las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código Procesal Penal, el Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, Administrando Justicia a Nombre de Nación</p>	<p><i>completas</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos doloso la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian que el monto se ha fijado prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>No cumple</b></p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por el docente asesor.

Fuente. Sentencia de Primera Instancia, Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.

Nota 1. La búsqueda e identificación de los parámetros de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación 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 arribó de la motivación de los hechos; fundamentos jurídicos, la motivación de hechos y la motivación de la pena; y la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la

fiabilidad de las pruebas, las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad.

**Cuadro 3: Calidad de la Parte Resolutiva de la Sentencia de Primera Instancia, sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

Parte resolutiva de la primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutiva de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9 - 10]
<b>Aplicación del Principio de Correlación</b>	<p><i>EXP. N° 00272-2012-20-0201-SP-PE-01</i></p> <p><b>Juicio de antijuricidad y culpabilidad:</b> la defensa del imputado no ha deducido causales que excluyan la antijuricidad o culpabilidad de la conducta del encausado y del análisis de los hechos y medios de prueba actuados tampoco fluye ello culpable, por lo que se concluye que su conducta es antijurídica y culpable</p> <p><b>Individualización de la pena:</b> En lo que se refiere a la dosificación punitiva es de tener presente que el catálogo penal ha fijado los criterios necesarios para que se pueda determinar e individualizar judicialmente la pena para lo cual debe observarse el principio de proporcionalidad que nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente infractor bajo el criterio de la individualización, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución y la personalidad o capacidad del inculcado según lo informa el artículo 46 del Código Penal- vigente al momento que ocurrieron los hechos bajo estas premisas se debe considerar las condiciones personales del procesado quien a la fecha de los hechos contaba con 35 años de edad1 solo estudió hasta el segundo año de educación secundaria ocupación albañil de quien no se ha establecido que registre</p>	<p><b>1. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple</b></p> <p><b>2. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que correspondiera). No cumple</b></p> <p><b>3. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple</b></p> <p><b>4. El contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple</b></p> <p><b>5. Las razones evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su</b></p>				X						

	<p>Antecedentes Penales ni Judiciales, lo que aunado a la forma y circunstancias de la comisión del hecho punible en el que el imputado se ha aprovechado de la edad y el lugar para facilitar su ilícito accionar sin considerar el grave perjuicio que le causaba lo que le hace merecedor de la sanción penal que, como legítima consecuencia establece la ley punitiva esto es la pena privativa de libertad siendo de recalcar que no existe a favor del justiciable ninguna causa que le exima de responsabilidad prevista en el artículo 20 del Código Penal.</p> <p>Teniendo en cuenta que 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, por lo que el Juez debe establecer la pena en el artículo 45-A del Código Penal, en los siguientes términos</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><b>III. DECISIÓN:</b> Por lo que, a nombre de la Nación, con las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código Procesal Penal, el Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, Administrando Justicia a Nombre de Nación.</p>	<p>Objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>										
<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p><b>FALLAMOS POR UNANIMIDAD:</b> CONDENANDO A EDWIN FLORES GAMARRA, por el delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio del menor de iniciales JHFC; a VEINTITRÉS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, la misma que cumplirá en el Establecimiento Penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo cómputo se realizará desde el día de su internamiento efectivo; y, el pago de una reparación civil de CINCO NUEVOS SOLES que deberá pagar el acusado a favor del agraviado. Sin perjuicio de que en aplicación del art.178 -a, del código penal, el condenado se someta a un tratamiento psicológico, previo examen médico o psicológico a fin de facilitar su readaptación social. Para el cumplimiento de la presente sentencia remítase los oficios a las autoridades competentes para la ubicación e internamiento del sentenciado Consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución, se remitan los Boletines y Testimonios de Condenas al Registro Central de Condenas, para su registro correspondiente y se ARCHIVE La causa en la forma y modo de ley; Disponiéndose la notificación del acusado inasistente en su domicilio procesal que tiene por señalado en autos, en este acto quedando notificada las partes presentes tanto la señora representante del Ministerio Publico y al señor abogado de la defensa.</p>	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de sentenciado y del agraviado. <b>Si cumple</b>  2. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito materia de acusación del cual se absuelve. <b>Si cumple</b>  3. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la anulación de los antecedentes policiales y judiciales, registrados a nombre del sentenciado. <b>Si cumple</b>  4. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa de la cesación, de las medidas de coerción, la restitución de los objetos afectados al proceso que no estén sujetos a comiso, la libertad del imputado y el alzamiento de otras medidas dispuestas, como las órdenes de captura. <b>Si cumple</b>  5. El contenido del pronunciamiento evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>				<p>X</p>					<p>8</p>	

Cuadro diseñado por el docente asesor

Fuente. Sentencia de Primera Instancia, Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.

Nota. El cumplimiento de los parámetros de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión fueron identificados 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 4 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los sustentados el colegiado pudo realizar la valorización de las pruebas y de esta manera determinar la responsabilidad de los hechos materia de imputación. La decisión emitida del colegiado se encuentra dentro de los parámetros normativos, jurisprudenciales y doctrinarios referente a la pena y la reparación civil que asumirá el sentenciado.

**Cuadro 4: Calidad de la Parte Expositiva de la Sentencia de Segunda Instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia.	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
<b>Introducción</b>	<p><i>EXP. N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01</i></p> <p><b>Sala Penal de Apelaciones Huari</b> RESOLUCIÓN N° 32 Huari, veintitres de setiembre del Año dos Mil catorce <b>ACUSADO: E. F. G.</b></p> <p><b>DELITO: VIOLACIÓN SEXUAL</b> <b>AGRAVIADO: J. H. F. C.</b></p> <p>VISTOS Y OIDOS EN AUDIENCIA PÚBLICA DE APELACION DE SENTENCIA: Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución numero veintiséis de fecha veinticuatro de julio año en curso, emitida, por el Juzgado Pena Colegiado de la Provincia de Huari falla por unanimidad condenando a Edwin Flores Gamarra, par el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio del menor de iniciales J.H.F.C.; veintitres años de pena privativa de libertad efectiva, la misma. que cumplirá en el Establecimiento Penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo computo se realizará desde el día de su internamiento efectivo; y al pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles que deberá pagar a favor del agraviado con todo lo demás que contiene la referida resolución.</p>	<p><b>1. Evidencia el encabezamiento.</b> (Su contenido evidencia individualización de la sentencia, indicación del número, lugar, fecha, identidad de las partes, mención del Colegiado etc.). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia el asunto.</b> (Su contenido evidencia: ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la Impugnación). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la individualización del acusado.</b> (Datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad; en algunos casos sobrenombre o apodo). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia aspectos del proceso</b> (Su contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, que se ha agotado los plazos, el trámite en segunda instancia, que ha llegado al momento de sentenciar, según corresponda). <b>Nocumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguajes extranjeros, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>					X					

	<p><b>2.- ANTECEDENTES</b>  <b>PREMISA NORMATIVA:</b></p>									5		
<p><b>Postura de las partes</b></p>	<p>2.1 Que el proceso penal tiene como finalidad la búsqueda de la "verdad material (obtención de la certeza), conforme indica MANZINI: "conocimiento que quita toda duda acerca de la conformidad de ideas con los hechos que se consideren, es decir la certeza es la convicción de que se conoce la verdad: por tanto se requiere que la imputación [como hipótesis] debe ser sometido a la probanza durante la etapa del juzgamiento sólo allí se actúan las pruebas-, analizando los "hechos" para confirmarla o descartarla. debe ser apreciado y valorado de manera objetiva atendiendo a la presencia y concurrencia de las pruebas presentadas, las cuales deben ser conjugadas con las manifestaciones de las partes intervinientes en el proceso, debiendo concluirse necesariamente en la exculpación del sujeto inculpatado por falta de relación de dichos presupuestos o en su responsabilidad penal en atención a la vinculación directa de los mismos. Para imponer una sanción penal no basta que se actúen las pruebas, sino que éstas sean suficientes y razonadas, para convertir la acusación en "verdad probada", asimismo, las pruebas deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado caso contrario, simplemente, este derecho fundamental quedaría indemne. Por su parte el Tribunal Constitucional (en adelante TC), señala: "la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia</p> <p>2.2 Que, los actos de investigación preparatoria, tienen por objeto reunir medios y elementos de prueba que llevan a la convicción de la realidad del delito, de las circunstancias en que se perpetraron, y de sus móviles; establecer la distinta intervención que hayan tenido los autores o partícipes. En tanto el juicio oral tiene por objeto la actuación probatoria, es decir, sólo en esta etapa se podrán llegar a determinar con certeza la verdad material, bajo el principio del juicio previo (oral, público, contradictorio e inmediación).</p>	<p><b>1. Evidencia el objeto de la impugnación</b> (El contenido explícita los extremos impugnados). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia correlación con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación.</b> (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>No cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la formulación de la pretensión de sentenciado.</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria</b> (Dependiendo de quién apela, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguaje extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>			X							

**2.2. Pretensiones impugnatorias.**

Por su parte el representante del Ministerio Público refiere que, de acuerdo a la norma penal, el retardo mental debe ser absoluto o leve, también el abogado refiere que su patrocinado no tenía conocimiento que el menor agraviado sufría de retardo mental alguno, siendo esto así, el letrado tácitamente acepta que si hubo violación sexual. De otro lado, al menor no se le ha puesto como testigo como medida de protección, en aplicación del principio de interese superior del niño, por lo que la apelación debe ser declarada infundada y confirmarse la venida en grado,

Cuadro diseñado por el docente asesor.

Fuente. Sentencia de Segunda Instancia, **en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2019.**

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

**LECTURA.** El cuadro N°4 revela que la **parte expositiva de la sentencia de segunda instancia** se ubica en el rango de **alta** calidad. Lo que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de: mediana y baja calidad, respectivamente. **En el caso de la “introducción”** de los 5 parámetros previstos se cumplieron 3: Evidencia el asunto, la individualización del acusado y la claridad más no así 3: Evidencia el encabezamiento y evidencia los aspectos del proceso. **Respecto de “la postura de las partes,** de los 5 parámetros se cumplieron 3: La evidencia del objeto de la impugnación; y la claridad; mas no así 4: la evidencia de la correlación con los fundamentos facticos y jurídicos que sustentan la impugnación, la evidencia de la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte apelante, la evidencia de la formulación de la pretensión del sentenciado.

**Cuadro 5: Calidad de la Parte Considerativa de la Sentencia de Segunda Instancia, sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	CALIFICACIÓN Y RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LAS SUBDIMENSIONES					CALIFICACIÓN Y RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA DIMENSIÓN: PARTE CONSIDERATIVA				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			2	4	6	8	10	[1-4]	[5-8]	[7-12]	[13-16]	[17-20]
<b>Parte considerativa de sentencia de segunda instancia</b>	<p><b>3.1. Tipología de Violación Sexual.</b> ANÁLISIS DEL CASO: 2.5 En la tipicidad (que es la adecuación de la conducta del sujeto agente al tipo penal descrito) se deberá analizar [en el aspecto objetivo]: la acción típica, el bien jurídico, la imputación objetiva que requiere comportarse como presupuesto la existencia de una relación de causalidad entre la acción y el resultado, comprobarse el resultado como expresión de riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la propia acción típica, los elementos descriptivos y normativos del tipo; en tanto [en el aspecto subjetivo] la concurrencia del dolo, y otros elementos subjetivos de tendencia interna. En la antijuridicidad (formal y material), el juicio objeto y general que se formula en base a su carácter contrario al orden normativo y lesión o peligro del bien jurídico protegido. En la culpabilidad, la imputación personal que supone el reproche, porque pudiendo obrar de otra manera ha realizado el injusto penal. Claro está, todo ello, en el aspecto positivo del delito, sin embargo el análisis también será en su aspecto negativo del delito, esto es tener que comprobar si el hecho es atípico, o la conducta no puede adecuarse al tipo penal en concreto por concurrir una causal de atipicidad, ya sea por ausencia de acción, un error de tipo (vencible o invencible), por ausencia del elemento subjetivo del tipo (dolo), también invocar las causales de justificación en particular permitidos por la ley<sup>11</sup> (para desbaratar la antijuridicidad); asimismo comprobar si en el injusto penal concurren causas de "exclusión de la culpabilidad", como causales de inculpabilidad o exculpabilidad, error de prohibición (vencible o invencible), error de comprensión culturalmente condicionado, entre otros. El artículo 172° del Código Penal, señala: "El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primera vías, conociendo que sufre anomalía</p>	<p><b>1. Las razones evidencian la selección de los extremos a resolver.</b> (En función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión del impugnante). <b>Si cumple</b> <b>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> (Se ha realizado análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios). <b>Si cumple</b> <b>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> <b>Si cumple</b> <b>4. Las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <b>Si cumple</b> <b>5. Las razones evidencian claridad</b> (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>					X					

**Motivación  
de la pena**

síquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años" (vigente cuando ocurrieron los hechos). El bien jurídico tutelado en este delito es la indemnidad o intangibilidad sexual de los discapacitados mentalmente o especial condición psíquica que se encuentra en un estado de vulnerabilidad. En este tipo de delitos, que se encuentran en un estado de incapacidad de decisión, que por su

penal, el legislador ha estimado una negación del consentimiento; es decir, les ha negado a ciertas personas, que) presentan deficiencias y/o minusvalías mentales, la capacidad de determinarse sexualmente, es decir que el fundamento material del injusto penal no solo puede reposar en la condición de vulnerabilidad del sujeto pasivo, sino que su perpetración debe haberse realizado en abuso de dicha condición de "inferioridad". Los elementos característicos del hecho típico son: a) acceso camal que consiste en practicar el acto sexual (secundum naturam), anal (contra naturam) o bucal (fellatio in ore), o introduciendo objetos o partes del cuerpo a la vagina o al ano de la víctima; y, b) conocer que sufre de retardo mental este es el elemento subjetivo del injusto. Cabe indicar que el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual, por tanto no se necesita el empleo de violencia ni amenaza.

En el ámbito de las agresiones sexuales -como ya dijéramos up supra- la declaración de la víctima (como único testigo del hecho) tiene un status especial, por tanto su declaración presenta un valor de legítima actividad probatoria (porque en nuestro sistema de valoración probatoria se rechaza el antiguo sistema legal o "tasado", sino se rige por la "sana crítica"). No obstante a ello, se debe tener bastante cuidado en valorar la testimonial de la víctima y tomarlo en cuenta siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones (conforme así también lo ha advertido el Colegiado Ad-quo). Las garantías de certeza serían las siguientes:

Ausencia de incredulidad subjetiva.- Es obvio que si el agraviado tuviera cierta enemistad con el imputado Edwin Flores Gamarra, se colige que él trataría de usar todos los medios posibles, a fin de mantener su tesis inculpativa. Por ende, los magistrados deben realizar una diligente investigación y juzgamiento, a fin de demostrar la credibilidad subjetiva de la imputación, descartando los móviles espurios de la denuncia Pero en el presente caso dicho supuesto es descartado, por cuanto el propio imputado ha manifestado no tener enemistad con su víctima ni con los familiares de éste; b) Verosimilitud- Este dato supone que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima, exigencia que habrá de ponderarse adecuadamente en delitos que no dejan huellas o vestigios materiales de su perpetración, puesto que el hecho de que en ocasiones el dato corroborante no pueda ser contrastado no desvirtúa el testimonio si la imposibilidad de la comprobación se justifica en virtud de las circunstancias concurrentes del hecho, que en el presente caso se ha establecido (por peritos especialistas) que el menor presenta un retardo mental moderado compatible con un menor de catorce años de edad, lo cual demuestra que ha sido potencialmente víctima de amenaza el día de los hechos por parte del imputado (34 años de edad), por lo que recomiendan los profesionales protección a la víctima; e) Persistencia en la inculpativa.

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en el artículo 45 del Código Penal del Código Penal (Carencias sociales, cultura costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de él dependen) y del artículo 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; 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 completa)*. **No cumple**
2. Las razones evidencian la 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)*. **No cumple**
3. Las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)*. **No cumple**
4. Las razones evidencian la apreciación efectuada por el Juzgador, respecto de las declaraciones del acusado. *(Las razones evidencian cómo, con qué se ha destruido los argumentos del acusado)*. **No cumple**
5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de*

Cuadro diseñado por el docente asesor

Fuente. Sentencia de Segunda Instancia, en el Expediente N° **00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2019.**

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

**LECTURA.** El cuadro N° 5, revela que la **parte considerativa de la sentencia de segunda instancia** se ubica en el rango de **alta** calidad. Lo que se deriva de la calidad de “la motivación de los hechos” y “la motivación de la pena”, que son de: *muy alta* calidad.

**En el caso de “la motivación de los hechos”,** de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: Las razones evidencian la selección de los extremos a resolver; las razones que evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones que evidencian la aplicación de la valoración conjunta.



**Calidad de la Parte Resolutiva de la Sentencia de Segunda Instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

	EVIDENCIA EMPÍRICA	PARÁMETROS	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión.					Calidad de la parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia.				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
<b>Parte resolutiva de la sentencia de segunda instancia</b>	<p>La misma que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones; en el presente caso la declaración del agraviado ha sido concreta y precisa narrando los hechos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar, coherente y sin contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus distintas partes; y persistente en un sentido material y no meramente formal, es decir constante en lo sustancial de las diversas declaraciones tanto a nivel de investigación, en los exámenes psicológicos y sociales, incriminándole al imputado como el autor de la agresión sexual sufrida.</p> <p>2.12 Partiendo de estas premisas (en el presente caso), de la revisión de la sentencia y debates orales (registrados en audio tanto en la primera y segunda instancia) se puede arribar que en autos existe una infinidad de indicios (como datos ciertos de hechos probados): a) indicio de acceso carnal :el agraviado ha mantenido relaciones sexuales , conforme ha quedado establecido con el certificado medico practicado al menor agraviado , asi como en la explicación pericial realizada por el medico legista Jethr Flores Ugarte quien concluye que las lesiones encontradas en el menor agraviado son a consecuencia de una violación sexual b) Indicio de móvil :concretado en la autoria directa del imputado en concretar su apetito sexual libidinoso c)Indicio de oportunidad : pues el acusado aprovecho el haber ingresado a la casa de menor agraviado a efectuar trabajos de albañilería donde se valió del retardo de la víctima</p>	<p><b>1. El contenido del pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones impugnatorias. (Es completa). Si cumple</b></p> <p><b>2. El contenido del pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones impugnatorias. (No se extralimita). Si cumple</b></p> <p><b>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). Si cumple</b></p> <p><b>4. El contenido del pronunciamiento (fallo) evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple</b></p> <p><b>5. Las razones evidencian claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se</b></p>					X					

	<p>En consecuencia, estos datos comprobados se concreta en la obtención argumento probatoria mediante una inferencia correcta conclusión o deducción en cuya virtud estos hechos periféricos (indicios) acreditados como datos ciertos y comprobados, son conforme a las exigencias del discurso lógico. Ello ha servido para probar que se ha lesionado el bien jurídico protegido en el caso concreto que nos ocupa, la indemnidad sexual .El imputado Edwin Flores Gamarra ha realizado la acción típica del acceso carnal (acto de ejecución nexa causal y resultado)con conocimiento y voluntad (dolo) y con el animus libidinoso (elemento subjetivo de tendencia interna ) razonamiento en que se ha enlazado entre el hecho típico y los indicios. Por tanto el hecho deviene en una acción típica, antijurídica y culpable (se ha de imputar objetiva, subjetivamente y personal (individualizado).</p>	<p>asegura de no anular, o perder de vista que se objetivo es, que el receptor decodifique la expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>											
<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p>2.14 Consecuentemente este colegiado Ad-quern comparte el criterio resuelto por el juzgado penal Colegiado, por lo que debe confirmar en todo sus extremos la resolución materia de alzada.</p> <p><b>DECISION</b>  Por los fundamentos antes expuestos los integrantes de la Sala Superior Mixta Transitoria Descentralizada de Huari RESUELVE.</p> <p>1 DECLARAR INFUNDADA la apelación interpuesta por el abogado de la defensa del inculpaado Edwin Flores Gamarra mediante escrito de fecha cinco de agosto de los corrientes.</p> <p>2 CONFIRMARON la sentencia contenida en la resolución numero veintiséis de fecha veinticuatro de julio del año en curso emitida por el juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, falla por unanimidad condenando a Edwin Flores Gamarra por el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en agravio del menor de iniciales J.H.F.C.,a veintitrés años de pena privativa de libertad efectiva la misma que cumplirá en el establecimiento penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo computo se realizara desde el día de su internación efectivo y al pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles que deberá pagar a favor del agraviado ,con todo los demás que contiene la referida resolución.</p> <p>DISPUSIERON la devolución de los actuados al juzgado de origen</p>	<p>1. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la absolución del acusado. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado o del principio de reserva del caso por ser menor de edad. <b>Si cumple</b></p> <p>5. El contenido del pronunciamiento evidencia claridad (El contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguaje extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos). Se asegura de no anular, o perder de vista que se objetivo es, que el receptor decodifique la expresiones ofrecidas). <b>Si cumple</b></p>					<p>X</p>						<p>10</p>

Cuadro diseñado por el docente asesor

Fuente. Sentencia de Segunda Instancia, en el Expediente N° **00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2019**. Nota. El cumplimiento de los parámetros de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión fueron identificados en el texto 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 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. Las calificaciones referentes a estos cuadros corresponden a las decisiones judiciales emitidas los jueces colegiados basados en la jurisprudencia, doctrina y la normatividad, esta calificación se encuentra dentro de los parámetros del principio de correlación.

**Cuadro 7: Calidad de la Sentencia de Primera Instancia sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir según los parámetros normativos, doctrinales y jurisprudenciales, pertinentes en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP- PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020**

VARIABLE EN ESTUDIO	DIMENSIÓN DE LA VARIABLE	SUBDIMENSIÓN DE LA VARIABLE	Calificación de la sub dimensión					DIMENSIÓN	RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA DIMENSIÓN		RANGOS DE CALIFICACIÓN – 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 DE PRIMERA INSTANCIA	Parte expositiva	Introducción					X	8	[9 - 10]	Muy alta					
									[7 - 8]	Alta					
		Postura de las partes				X			[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos					X	8	[17 - 20]	Muy alta					
		Motivación del derecho				X			[13 - 16]	Alta					
		Motivación de la pena							[9 - 12]	Mediana					
		Motivación de la							[5 - 8]	Baja					

	reparación civil								[1 - 4]	Muy baja				
Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación					X	10		[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 el docente asesor.

Fuente. Fuente. Sentencia de Primera Instancia, Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2019.

LECTURA. El Cuadro 7 revela que **la calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, **fue de rango muy alta**. Se derivó de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutiva que fueron de rango: mediana, muy alta y muy alta.

**Cuadro 8: Calidad de la Sentencia de Segunda Instancia sobre Violación Sexual, Violación Sexual en Persona de Incapacidad de Resistir, según los parámetros normativos, doctrinales y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente en N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

VARIABLE EN ESTUDIO	DIMENSIÓN DE LA VARIABLE	SUBDIMENSIÓN DE LA VARIABLE	Calificación de las dimensiones					DIMENSIÓN	RANGOS DE CALIFICACIÓN DE LA DIMENSIÓN		RANGOS DE CALIFICACIÓN – 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 DE SEGUNDA INSTANCIA	Parte expositiva	Introducción			X			5	[9 - 10]	Muy alta	25				
		Postura de las partes		X					[7 - 8]	Alta					
		Motivación de los hechos	2	4	6	8	10		[5 - 6]	Mediana					
		Motivación de la Pena							[3 - 4]	Baja					
		Aplicación del principio de correlación	1	2	3	4	5		[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos					X	10	[17 - 20]	Muy alta					
		Motivación de la Pena							[13 - 16]	Alta					
		Aplicación del principio de correlación	1	2	3	4	5		[9 - 12]	Mediana					
		Aplicación del principio de correlación							[5 - 8]	Baja					
		Aplicación del principio de correlación					X		[1 - 4]	Muy baja					
Parte resolutive	Aplicación del principio de correlación	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta						
	Aplicación del principio de correlación					X		[7 - 8]	Alta						

		<b>Descripción de la decisión</b>					<b>X</b>								
								[5 - 6]	Mediana						
								[3 - 4]	Baja						
								[1 - 2]	Muy baja						

Cuadro diseñado por el docente asesor.

Fuente. Fuente. Sentencia de Primera Instancia, **Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020.**

LECTURA. El cuadro 8 revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia del delito **sobre violación sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente **N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari, 2020**, fue de rango mediana. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: mediana, mediana y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes.

## 5.2. Análisis de resultados

De acuerdo a los resultados de la investigación, las sentencias de primera y segunda instancia sobre **Delito sobre Violación Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir** del Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari- 2020, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado-Huari, del Distrito Judicial de Ancash, se ubicaron en el rango de *alta* y *muy alta* calidad, conforme se observan en los cuadros N° 7 y 8, respectivamente.

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

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue. Juzgado Penal Unipersonal de la ciudad de Huaraz cuya calidad fue de rango alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 7).

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

En la introducción se encontraron 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 4 de los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; y la claridad; mientras que 2: evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado.



**2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango 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, alta, alta y alta, respectivamente (Cuadro 2)

***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 Penal de Apelaciones, de la ciudad de Huari, cuya calidad fue de rango alta. Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango alta, mediana, y alta, respectivamente (Cuadro 4, 5 y 6).

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

**2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango alta.**

Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, la pena y la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, alta y alta, respectivamente (Cuadro 5).

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

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

## **VI. CONCLUSIONES**

De acuerdo a los resultados las conclusiones en el presente trabajo de investigación de análisis de sentencias de primera y segunda instancia en el delito sobre Violación Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, del Distrito Judicial de Ancash – Huari- 2020, arribamos a lo siguiente:

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

Fue emitida por el Juzgado Penal Colegiado, donde se resolvió: declarando culpable a E.F.G, como autora del delito sobre Violación Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir; declarando a 24 de pena privativa de libertad; un monte de reparación civil de cinco mil nuevos soles en el expediente, N° 00272-2012-20-0206- SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari- 2020, Se determinó que su calidad fue de rango alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

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

***2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango alta (Cuadro 2).*** La calidad de motivación de los hechos fue de rango 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 evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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

Fue emitida por la Sala Penal de Apelaciones, donde se resolvió: en parte el recurso de aprecian, como también confirmaron la sentencia, declarándole a E. F. G., como autor del delito Violación Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir; la sala de apelaciones ratifico la sentencia de primera instancia en cuanto a la pena y la reparación civil. En el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01 del Distrito Judicial de Ancash – Huari- 2020, Se determinó que su calidad fue de rango alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

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

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

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

La calidad de la motivación de los hechos fue de rango 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 evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

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

Referente a la calidad de la aplicación del principio de correlación se encuentra dentro de los parámetros establecidos como viene a ser los rangos de calificación ubicados 4 de los 5 parámetros previstos: sobre la expedición del dictamen del medio de impugnación en este recurso se observa que cumple con los requisitos establecidos por ley sobre la parte expositiva y considerativa.

## **RECOMENDACIONES**

A los Magistrados del Distrito Judicial de Ancash – Huari se recomienda mantener una posición imparcial y que antes de emitir una sentencia se debería analizar las distintas jurisprudencias vinculantes en cuanto al delito contra la Libertad sexual - actos contra el pudor en menor de edad, hecho que en el análisis de este expediente se condenó al imputado en la primera instancia a diez años de pena efectiva y una reparación civil de mil nuevos soles a favor de la agraviada, hecho que fue materia de apelación.

A los operadores del Derecho del Distrito Judicial de Ancash - Huari se les recomienda tener en cuenta el análisis exhaustivo de los diferentes hechos de la materia de investigación, y de esta manera disminuir la carga procesal que se presenta en nuestro sistema judicial.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar López, M. A. (2015). Presunción de Inocencia. *Derecho Humano En El Sistema Penal Acusatorio. Instituto de La Judicatura Federal. México.*
- Amuchátegui Requena, I. G. (2012). Derecho Penal. *Oxford University Press, Colección Textos Jurídicos. 4a Edición.*
- Burgos Mariños, V. (2002). El Proceso Penal Peruano: Una Investigación sobre su Inconstitucionalidad. *Universidad Mayor de San Marcos. Facultad de Derecho y Ciencia Política. Escuela de Postgrado. Lima, Extraído de [https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/1174/Burgos\\_mv.pdf?sequence=1](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/1174/Burgos_mv.pdf?sequence=1).*
- Bustamante Alarcón, R. (2001). El Derecho a Probar o Derecho a la Prueba como Elemento Esencial de un Proceso Justo. *Fragmento Del Libro “El Derecho a Probar Como Elemento Esencial de Un Proceso Justo”. Pp- 79-131. ARA Editores.*
- Bustos Ramírez, Juan J.; Hormazábal Malarée, H. (1997). Lecciones de Derecho Penal (Volumen I). *Fundamentos Del Sistema Penal, Esquema de La Teoría Del Delito y Del Sujeto Responsable y Teoría de La Determinación de La Pena. Editorial Trotta S.A.*
- Caballero Romero, A. (2014). Metodología Integral Innovadora para Planes y Tesis. *La Metodología Del Cómo Formularlos. Cengage Learning Editores. México.*
- Cabanellas De Torres, G. (1993). Diccionario Jurídico Elemental. *Nueva Edición Actualizada, Corregida y Aumentada Por Guillermo Cabanellas De Las Cuevas.*
- Cárdenas Ruiz, M. (2005). La Presunción de Inocencia. *Derechopenalonline, Extraído de <https://derechopenalonline.com/la-presuncion-de-inocencia/>.*
- Casal, Jordi; Mateu, E. (2003). Tipos de Muestreo. *Revista Epidemiológica de Medicina Preventiva 1:3-7, pp. 3-7.*
- Chanamé Orbe, R. (2013). La Necesidad del Cambio en el Poder Judicial. *Reforma Judicial, Extraído de <http://sisbib.unmsm.edu>.*

*pe/Bibvirtual/libros/csociales/ep\_desarrollo/necesidad. htm.*

- Chiabra Valera, M. C. (2010). El Debido Proceso Legal y la Tutela Jurisdiccional Efectiva: Más Similitudes que Diferencias. *Revista Foro Jurídico*. Pp. 67-74.
- Devis Echandía, H. (2007). Compendio de la Prueba Judicial, Tomo I. *Anotado y Concordado Por Adolfo Alvarado Velloso. Rubinzal-Culzoni Editores.*
- Domínguez Granda, J. B. (2015). Manual de Metodología de la Investigación Científica - MIMI. *Universidad Católica Los Angeles de Chimbote. 3a Edición.*
- Duce, Mauricio; Fix-Fierro, H. et al. (2004). En Busca de una Justicia Distinta. *Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1a Edición Justicia Viva. Lima-Perú, Abril-2004.*
- Enciclopedia Jurídica. (2020). *Diccionario de Derecho. Edición 2020. Extraído de <https://www.encyclopediajuridica.com/>.*
- Fisfálen Huerta, M. H. (2014). [Tesis] Análisis Económico de la Carga Procesal del Poder Judicial. *Pontificia Universidad Católica Del Perú. Escuela de Posgrado. Lima.*
- Flores Guevara, L. M. (2015). El Error de Comprensión Culturalmente Condicionado como Supuesto Negativo de Culpabilidad del Delito de Violación de la Libertad Sexual de Menor de Catorce Años de Edad por parte de las Comunidades Amazónicas durante el año 2015. *Universidad Señor de Sipán. Pimentel, Perú, Extraído de <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/485/FLORES%20GUEVARA%20%20LIL LAN%20MARELI.pdf?sequence=1>.*
- Gálvez Villegas, T. A. (2012). El Ministerio Público y la Reparación Civil Proveniente del Delito. *Ministerio Público y Proceso Penal. Anuario de Derecho Penal 2001-2012. Pp. 179-2015.*
- González Zurita, I. (2008). El Principio de Contradicción en el Sistema Procesal Acusatorio-Adversarial. *Fragmento Del Libro “El Juicio Oral Penal”, Oaxaca, 2008.*
- Hernández-Sampieri, Roberto; Fernández Collado, Carlos; Baptista Lucio, P. (2014). Metodología de la Investigación. *Mc Graw-Hill / Interamericana Editores S.A. de C.V. 6a Edición.*

- Herrera Romero, L. E. (2014). La Calidad en el Sistema de Administración de Justicia. *Tiempo de Opinión*. Pp. 76-89. Lima-Perú.
- Hurtado Pozo, J. (2005). Manual de Derecho Penal. Parte General I. *Editoria Jurídica Grijley EIRL*. 3a Ed.
- Iberley.es. (2020). *Límites para el Ejercicio del Poder Punitivo del Estado y del Derecho Penal*. Extraído de <https://www.iberley.es/temas/limites-ejercicio-poder-punitivo-estado-derecho-penal-47081>.
- IPRODES; Abogados Sin Fronteras; Embajada de Canadá. (2013). *Apreciación de la Prueba en los Delitos contra la Libertad Sexual. Guía de Orientación. El Acuerdo Plenario N° 1-2011/Cj-116 de La Corte Suprema de Justicia Del Perú. 1a Edición, Mar-2013*. Lima.
- Jakobs, Gunther; Struensee, E. (1998). *Problemas Capitaes del Derecho Penal Moderno*. José Luis Depalma/Editorial Hammurabi SRL. Buenos Aires.
- La Rosa Calle, J. (2009). El Acceso a la Justicia como Condición para una Reforma Judicial en Serio. *Revista de Derecho PUCP*. Pp. 115-128.
- Lenise Do Prado, Marta; De Souza, Maria De Lourdes; Carraro, T. E. (2008). *Investigación Cualitativa en Enfermería: Contexto y Bases Conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9*.
- Loutayf Ranea, Roberto G.; Solá, E. (2017). Principio de Bilateralidad o Contradicción en la Prueba. (Publicado En “*Elementos de Derecho Probatorio*”, Jorge W. Peyrano Director, Silvia L. Esperanza – Ana Clara Pauletti – Ángel Fermín Garrote (h) Coordinadores, Santa Fe, Rubinzal y Culzoni Editores, 2017, Págs. 153 a 249).
- Ministerio de Justicia del Perú; Banco Interamericano de Desarrollo. (2011). *Modernización del Sistema de Administración de Justicia para la Mejora de los Servicios Brindados a la Población Peruana-PMSAJ-1era Etapa*.
- Morello, A. M. (1991). *La Prueba*. Abeledo-Perrot. Buenos Aires., Argentina.
- Muñoz Basaez, H. (2012). La Verdad y el Proceso. *Derecho & Sociedad*, Pp. 188-195.
- Muñoz Conde, F. (1985). *Derecho Penal y Control Social*. Fundación Universitaria de Jeréz,



*España.*

- Neyra Flores, J. A. (2010). Manual del Nuevo Proceso Penal y Litigación Oral. *IDEMSA, Lima-Perú. Julio 2010.*
- Oré Guardia, A. (2019). La Finalidad del Proceso Penal. *Pasión Por El Derecho, Extraído de <https://lpderecho.pe/finalidad-proceso-penal-arsenio-ore-guardia/>.*
- Ossorio, M. (2017). Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. *1a Edición Electrónica. Datascan S.A. Guatemala.*
- Paniagua Corazao, Valentín; Bovero, Michelangelo; Córdova Vianello, L. V. E. (2006). Norberto Bobbio: Cuatro Interpretaciones. *Universidad Autónoma de México, Pontificia Universidad Católica Del Perú. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Ensayos Jurídicos, Núm. 24. 1a Edición.*
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2019). Manual de Derecho Penal. Parte Especial. *Tomo 1. Ediciones Legales EIRL.*
- Peña Labrin, D. E. (2010). El Delito de Violación Sexual de Menor. *Especial Referencia a Sus Elementos Criminógenos. Revista Jurídica Del Perú. Tomo 107. Pp. 185-186.*
- Poder Judicial del Perú. (2020). *Diccionario Jurídico. Extraído de [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cortesuprema/s\\_cortes\\_suprema\\_home/as\\_servicios/as\\_enlaces\\_de\\_interes/as\\_orientacion\\_juridica\\_usuario/as\\_diccionario\\_juridico](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cortesuprema/s_cortes_suprema_home/as_servicios/as_enlaces_de_interes/as_orientacion_juridica_usuario/as_diccionario_juridico).*
- Quispe Nuñez, S. Y. (2016). Factores Socioeconómicos que Influyeron en los Casos de Violación Sexual en Menores de Edad del Primer y Segundo Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, 2012. *Universidad Nacional de Trujillo, Escuela de Postgrado, Extraído de <http://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/2849/TESIS%20MAESTRIA%20-%20SANTOS%20YANET%20QUISPE%20NU%C3%91EZ.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.*
- Real Academia Española. (2020). Diccionario de la Lengua Española. *Asociación de Academias de La Lengua Española, Extraído de <https://dle.rae.es/>.*
- Rodríguez Hurtado, Mario Pablo; Ugaz Zegarra, Angel Fernando; Gamero Calero, Lorena

- Mariana; Schonbohm, H. (2009). Manual de la Investigación Preparatoria del Proceso Penal Común. *Conforme a Las Previsiones Del Nuevo Código Procesal Penal; Decreto Legislativo No. 957. Lima - Perú.*
- Roxin, C. (1997). Derecho Penal. Parte General. Tomo I. *Fundamentos. La Estructura Del La Teoría Del Delito. Editorial Civitas S.A. Traducción de La 2a Edición Alemana. Madrid.*
- Salinas Siccha, R. (2013). Derecho Penal. Parte Especial. *5a Edición. Editora Jurídica Grijley EIRL. Lima-Perú.*
- San Martín Castro, C. (2015). Derecho Procesal Penal. *Lecciones. Conforme Al Código Procesal Penal de 2004.*
- Sánchez Rubio, A. (2016). El Sistema Contradictorio como Método de Investigación Importado de la Ciencia: Una Novedosa Configuración de la Prueba Científica. *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje, N° 2-2016.*
- Sánchez Velarde, P. (2009). El nuevo Proceso Penal. *IDEMSA. 1a Edición Abril 2009. Lima - Perú.*
- Silva Sánchez, J.-M. (2007). La Teoría de la Determinación de la Pena como Sistema (Dogmático): Un Primer Esbozo. *Revista Para El Análisis Del Derecho. Barcelona, España. Abr-2007.*
- Tisnés Palacio, J. S. (2012). Presunción de Inocencia: Principio Constitucional Absoluto. *Revista Ratio Juris, Vol. 7, N° 14. Pp. 53-72.*
- Triveño, G. (2019). Sin Confianza, el Perú No Está Primero. *Gestión. Publicado El 18-Nov-2019, Extraído de <https://gestion.pe/blog/prosperoperu/2019/11/sin-confianza-el-peru-no-esta-primero.html/?ref=gesr>.*
- Villavicencio Terreros, F. (2017). Derecho Penal Básico. *Fondo Editorial de La Pontificia Universidad Católica Del Perú. Colección Lo Esencial Del Derecho.*

**A**

**N**

**E**

**X**

**O**

**S**

## ANEXO 1

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

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

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

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

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

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

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

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



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

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

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

## ANEXO 2

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

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

#### 1. CUESTIONES PREVIAS

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

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

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

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

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

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

## 8. Calificación:

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

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

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

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

## 9. Recomendaciones:

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

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

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

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

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

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

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

### Calificación aplicable a los parámetros

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

**Fundamentos:**

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

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

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

**Cuadro 2****Calificación aplicable a cada sub dimensión**

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

**Fundamentos:**

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

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

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

**Cuadro 3**

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

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

**Ejemplo: 7**, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y ....., que son baja y muy alta, respectivamente.

**Fundamentos:**

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

resolutiva, es 10.

- Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- El número 2, indica que en cada nivel de calidad habrá 2 valores
- Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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



#### Cuadro 4

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

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

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

##### Fundamentos:

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

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

□ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

- 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,
- 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,
- 3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y
- 4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

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

**Cuadro 5**

### Calificación aplicable a la dimensión: Parte Considerativa

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

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

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

### Fundamentos:

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

datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.

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

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

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

**Fundamento:**

La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

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

Se realiza por etapas

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

### Cuadro 6

#### Calificación aplicable a la Sentencia de Primera y de Segunda Instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
						X			[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			X					[17-24]	Mediana				
		Motivación de la pena						X		[9-16]	Baja				
		Motivación de la reparación civil						X		[1-8]	Muy baja				
	Parte resolutive		1	2	3	4	5		[9 - 10]	Muy alta					
											<b>50</b>				

					X		9	[7 - 8]	Alta					
		Aplicación del principio de congruencia						[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 resolutive que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

### Fundamentos:

- De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:
  - 1) Recoger los datos de los parámetros.
  - 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
  - 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
  - 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 6. Se realiza al concluir el trabajo de investigación.

### Determinación de los niveles de calidad.

- 1) Se determina el valor máximo, en función al valor máximo de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que son 10, 40 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 60.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 60 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 12.
- 3) El número 12, indica que en cada nivel habrá 12 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.
- 5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

### Valores y nivel de calidad:

[49 - 60] = Los valores pueden ser 49,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59 o 60 = Muy alta

[37 - 48] = Los valores pueden ser 37,38,39,40,41,42,43,44,45,46,47 o 48 = Alta

[25 - 36] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35 o 36 = Mediana

[13 - 24] = Los valores pueden ser 13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Baja

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

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

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

### **Fundamento:**

La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia

La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

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

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre Violación de la Libertad Sexual, Violación Sexual de Persona en Incapacidad de Resistir en el Expediente N° 00272-2012-20-0206-SP-PE-01, en el cual han participado la el Juzgado Colegiado del distrito judicial de Ancash y Sala Penal de Apelaciones, Huari-2019, del Distrito Judicial de Ancash.

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

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

Huaraz, 14 de enero del 2021.

CONSTANTINA V. CHAVÉZ GARAY  
DNI N° 32304169



## ANEXO 4

### PRIMERA SENTENCIA

#### ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA DE LECTURA DE SENTENCIA

##### I. INTRODUCCION

En la ciudad de Huari, siendo a horas NUEVE CON TREINTA MINUTOS de la mañana del día jueves veinticuatro de julio del año dos mil catorce, en la Sala de Audiencias del Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, para efectos de dar lectura de la Sentencia en el proceso signado con el Expediente N° 0272-2012-28, seguido contra el acusado Flores Gamarra Edwin, por el delito de Violación Sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales J.H.F. conduce la audiencia en esta oportunidad el Dr. Hernando Aguilar Dextre Juez Mixto-Unipersonal de la provincia de Huari, la Dra. Karina Bañez Look Juez Mixto de la Provincia de Carlos Fermín Fitzcarrald y el Dr. Saby Percy Tarazana León Juez Mixto de la Provincia de Antonio Raymondi, se hace constar que la presente audiencia será grabada en audio a la cual podrán acceder las partes si así lo consideran necesario. Se procede a la acreditación de las partes.

##### II. ACREDITACION:

Fiscal: Dra. Nilsa García Reyes, Fiscal Adjunta de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huari, con domicilio procesal en el Jr. Manuel Álvarez N° 720 - 2do piso de esta ciudad. Defensa Técnica: Dr. Olimpio Fernández Lázaro, inscrito en el C.A.A. No 1751, con domicilio procesal en el Jr. Ramón Castilla N° 359 de esta ciudad, por su patrocinado del imputado Edwin Flores Gamarra

##### III. DEBATE:

**Director de Debate,** En este acto se deja constancia sobre la incomparecencia del acusado Edwin Flores Gamarra sin embargo el artículo 396° del Nuevo Código Procesal penal establece que la sentencia será leída ante quienes comparezcan; En consecuencia, podrá llevarse a cabo la presente audiencia, se corre traslado a la defensa del acusado.

**Fiscal:** Conforme

**Defensa:** Conforme

**Director de Debate:** Habiéndose fijado fecha para la lectura de Sentencia, se

procederá a emitir en este acto.

## **SENTENCIA**

### **IV. RESOLUCION:**

#### **Resolución Numero Veintiséis.**

Huari, veinticuatro de Julio Del dos mil Catorce.-

### **VISTOS Y OIDA:**

**VISTOS y OIDOS** el presente proceso, el Juzgado Penal Colegiado de Huari,

Conformado por los Jueces Karina Bañez Look, Saby Percy Tarazona León y Hernando Aguilar Dextre, este último quien dirige el debate, expide la siguiente sentencia:

### **I. ANTECEDENTES:**

#### **I. Identificación de las partes:**

1.1 El acusado EDWIN FLORES GAMARRA identificado con D.N.I. N° 40110946, de treintiseis años de edad, con seis hijos1 nacido el 28 de marzo de 1978, agricultor y domiciliado en Huaytuna - Huacaybamba; asistido por el señor abogado nombrado por la Defensoría Pública de esta ciudad.

1.2 El Ministerio Público representado por el Fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huari, con domicilio procesal en el Jr. Manuel Álvarez N°720, Jr. 201 de esta ciudad.

2. **Hechos materia de imputación:** Según los alegatos de apertura del Ministerio Público, el acusado Edwin Flores Gamarra llegó a trabajar a la casa de los padres del agraviado por aproximadamente quince días anteriores al siete de junio del 2012, - fecha aproximada el 21 de mayo del 2012- para tarrajear una habitación de dicha vivienda; resulta que el día 25 de mayo de dicho año aproximadamente a las seis de la tarde en circunstancias que el menor de iniciales J.H.F.C. se encontraba solo en su domicilio, el acusado en una de las habitaciones que se encontraba haciendo los trabajos de albañilería procedió agredirle sexualmente ambos parados en la esquina de dicha habitación y al ver que el menor sentía dolor dejó de hacerlo; posteriormente al cabo de aproximadamente una hora presuntamente regresó el menor y le pidió al acusado que lo hiciera ( relaciones sexuales )manifestando que ahora sí iba a aguantar el dolor, para luego echarse al suelo boca abajo procediendo el acusado tocar con su pene el ano del menor pero el agraviado le manifestó que le dolía y volteando le codeó en la nariz y luego pararse patearle en la rodilla por lo que el agresor se enfureció y le

dio un manazo en la cabeza, entonces el agraviado procedió a retirarse de la habitación. Posteriormente, con fecha 07 de junio del 2012, aproximadamente a las ocho de la mañana en circunstancias que el acusado se encontraba realizando los trabajos de albañilería y el menor encontraba sólo, llamó al menor a dicha habitación y en su interior lo arrastro, le bajó el pantalón y su ropa interior para hacer lo mismo e introducirle su pene al ano del menor, por espacio de aproximadamente media hora y este último al sentir dolor se defendió dándole de patadas y puñetes, circunstancias en que la madre del menor llegó a su domicilio, a pedir, una lampa al acusado, momento en que el que les encontró en esa situación, entonces procedió a golpearle al acusado con puñetes y una escoba, quien reaccionó y se escapó por la parte trasera de la casa y posteriormente fue detenido por el Gobernador Julio Ostos Rupay y ser puesto a disposición de la Comisaría de Huaytuna.

**3. Pretensión fiscal:** El Ministerio Público tipifica los hechos atribuidos contra el acusado Edwin Flores Gamarra como delito Contra la Libertad Sexual- Violación Sexual de persona en incapacidad de resistir, previsto en el artículo 172 -Primer Párrafo del Código Penal; solicitando se le imponga 25 años de pena privativa de libertad efectiva, y como reparación civil el pago de 10,000 nuevos soles.

**4. Argumentos de la defensa:** La defensa del acusado, refiere que con las pruebas a actuarse en el juicio oral se llegará a determinar la inocencia de su patrocinado.

**5. Posición del imputado:** luego de informársele de sus derechos, se le preguntó al imputado si se considera inocente o culpable, y éste manifestó que haría uso de su derecho a guardar silencio.

#### **6. Actuación de Los medios de prueba:**

#### **EXAMEN DE PERITOS**

6.1 Giovanni Richard Azaña Sal y Rosas. Actualmente tiene 14 años de experiencia en Psicología, estudios en Criminología, Victimología, criminalística y especialidad en Psicología Forense, laborando ahora en la oficina de Medicina Legal - Ancash desde el 2008, habiendo efectuado más de doscientos informes de esta naturaleza. Reconoció ser autor del Informe Psicológico N°004739-2012-PSC, practicado al menor de iniciales J.H.F.C. de fecha 04 de Octubre del 2012; quien en el acto de la evaluación relató: chipla quien trabajaba en mi casa me arrastró del brazo, me asfixió agarrándome de la garganta, ahorcándome y no pudiendo respirar, "me pegaba, me dio un lapo en la parte de mi cabeza, me llevó donde él trabajaba, cerro la puerta lo trancó y me empezó a violar por el ano, me introdujo su pene y sentí mucho, dolor, luego se levantó su pantalón, él me hizo cuatro veces y esto fue más o menos en el mes de mayo, siempre me arrastraba donde él trabajaba, mi mamá se

enteró y le pegó; él se escapó y fuimos a la Comisaría a denunciarlo. Respecto a la evaluación practicada indicó que el menor presenta un retardo mental moderado, pues habiéndosele aplicado el test de inteligencia, se evidenció indicadores por debajo del promedio, pues no terminó las pruebas aplicadas; por ello se concluyó que el menor tenía una edad mental de un niño de 7 años. Respecto a la conclusión sobre el Retardo Mental Moderado, significa que existe un déficit en la parte cognitiva, es decir no tiene una debida ubicación de tiempo, espacio y persona. Sobre la reacción ansiosa por estresor de tipo sexual: afirmó que de acuerdo a los hechos se puede hablar de traumas, pues tales eventos hicieron que el menor tenga cierto temor, preocupación y sentimiento de culpa. Respecto a que el relato es coherente con la respuesta emocional: quiere decir que existen indicadores e coherencia pues con el entrenamiento que tiene el perito se puede dar cuenta si una persona miente o no, y en el presente caso el relato fue coherente, es decir el menor dijo la verdad. Sobre la memoria de este tipo de personas es como la de un niño de siete años, puede recordar, puede olvidar rápidamente, no tienen una memoria establecida, **pero un evento traumático como una violación sexual si puede recordar no obstante la edad;** es decir, si bien no tienen una debida ubicación de tiempo, espacio y persona, sin embargo cuando los indicadores traumáticos y la vivencia es fuerte, pueden recordar, fechas y nombres, como en el presente caso. Sobre las preguntas que hiciera el señor abogado de la defensa refirió que en este tipo de eventos generalmente las víctimas se echan la culpa de lo sucedido, por ejemplo, se dicen ellos mismo, porque salí, porqué fui, porque tomé, porque me dejé, etc. Por otra parte, el señor perito reconoce ser autor también del informe psicológico, número 003855-2012-PSC sobre la evaluación practicada al señor Edwin Flores Gamarra, con fecha 21 de agosto del 2012; quien en dicho acto relató: cuando he estado trabajando como albañil una señora me tenía bronca, es una mala persona, no me quería pagar, me ha hecho una trampa, ella le metió a un cuarto a su hijo y cerró la puerta, él me dijo que era gay, le dije que no puedo hacer estas cosas, él se aflojó su pantalón la señora dice que he violado a su hijo, yo no le he hecho nada a su hijo respecto a la evaluación practicada, explicó que el acusado presenta indicadores que demuestra que su sexualidad no está orientada como una persona normal, más aun si ha tenido relaciones sexuales con un menor de edad. Sobre la conclusión de que no existe coherencia entre el relato brindado, manifestó que de acuerdo a las técnicas de entrevista y observación no existió coherencia entre el relato y la parte gestual, es decir había inconsistencia en lo narrado, también podemos decir que escondía información o mentía.

Además presenta escaso control de impulsos e inmadurez emocional lo que implica que en el desarrollo psicosexual que tiene una persona no hay una situación madura de afrontamiento a su sexualidad, es decir esta persona no tiene límites para actuar, no tiene ese control racional que tiene una persona normal por ejemplo puede mantener relaciones sexuales con un menor de edad sin medir las consecuencias.

**62 Perito Médico Juan Olórtogui Cotrina**, quien manifestó tener la condición de médico cirujano, habiéndose titulado el dos mil siete, y tiene experiencia casi siete años; y que trabajó en Huari desde el dos mil diez al dos mil trece aproximadamente, afirma además haber hecho tres

o cinco exámenes de esta naturaleza: Durante la audiencia expuso ser autor del certificado médico respecto a la evaluación física practicada al menor de iniciales J.H.F.C; en el que señala que la pared anal del menor presentaba signos de laceración, esto se da cuando se fuerza la elasticidad de los tejidos produciéndose grietas y eso es lo que se encontró, es decir daños en la mucosa; aclara además que siempre en las primeras relaciones sexuales existen más daño porque se fuerza los tejidos, pero si es continuo ya no se evidencia los daños; además existe un esfínter que controla el cierre del canal anal, éste tiene un tono que tiene una resistencia a ingresar un objeto, y al analizar al agraviado no existía esa resistencia pues el dedo índice ingresaba fácilmente; respecto a la Hipotonía del esfínter, viene a ser pérdida de la tonalidad propia del músculo, podemos decir que cuando hay penetración anal se fuerza ese canal y se supera su elasticidad. Además, dejó en claro que definió que había indicios que existió una violación sexual, sin embargo, puntualizó que debería ser corroborado por un médico legista. Ante las preguntas del señor abogado de la defensa afirmó que tiene experiencia sobre los hechos de violación, pero que es la primera vez que participa en un juicio oral, por cuanto generalmente los médicos legistas son los que corroboran los informes y es a ellos a quienes llaman a juicio; aclaró y precisó categóricamente que existen laceraciones y pérdida de la tonalidad del esfínter anal, cosa que no puede ser producida por ejemplo por la introducción de un dedo tiene que ser por la penetración de un objeto más grueso/ entonces **sí hay signos, indicios y pistas de una violación contra natura**. Asimismo, afirmó que luego que hiciera la evaluación al menor, la policía condujo al acusado para un examen médico, y recuerda que en dicho momento el acusado le comentó que " que el **niño le pidió que le hiciera dichos actos, refiriéndose al acto sexual**.

**63 Perito Jetrho Flores Ugarte** refirió tener dieciséis años de servicios y de experiencia por el mismo tiempo, trabajando en la actualidad en el Instituto de Medicina Legal de Huaraz, desde agosto de mil novecientos noventinueve y que realiza un promedio de cuatro mil ochocientos informes al año, asimismo afirmó haber practicado el examen de integridad sexual al menor de iniciales J.H.F.C, cuyas conclusiones se encuentran especificados en el certificado médico legal número 002595-EIS de fecha 14 de Junio del 2012; y, que de la evaluación hecha a dicho menor, éste presentaba el tono de esfínter anal y pliegues perianales disminuidos, no había fisuras; entonces no se trataba de un acto sexual reciente, lo que significa que alguien estuvo tocando a esa persona durante un buen tiempo, por eso es que las mucosas se ha venido gastando poco a poco; explicó además que las fisuras se pueden observar hasta casi quince días luego desaparece porque la mucosa se regenera y respecto a los pliegues hasta un mes y medio luego de ello vuelven a tomar su tono, pero si existe el abuso constantemente eso no se recupera hasta que lo abandona, entonces recién vuelve el tono y se recupera; esas fueron las razones por el que en las

conclusiones del informe médico se indicó que el menor presentaba signos de actos contra natura antiguo. Sobre las preguntas que hiciera el señor abogado de la defensa el perito médico precisó que en cada pericia que realiza es llamado a juicio para explicar dichos informes, es decir desde mil novecientos noventinueve ha venido asistiendo a los juicios orales; por otra parte, precisó que no se puede determinar la fecha del acto sexual, pero es determinante que las lesiones encontradas al menor son a consecuencia de una violación sexual.

#### **64 Lectura de Documentos.**

El señor Fiscal solicitó la oralización de los mismos medios probatorios ofrecidos y admitidos, explicando o resaltando brevemente su contenido; así tenemos:

-La declaración referencial del menor de iniciales J.F.F.C de folios 42 y 43 de la carpeta fiscal, en la que con fecha 07 de Junio del 2012, textualmente manifestó: " me encontraba en mi casa y a eso de las ocho de la mañana me llamó la persona conocida como Chipla, quien se encontraba trabajando en mi casa, tarrajeando con yeso las paredes de una habitación y me llamó al interior y me arrastró al lugar donde estaba trabajando para que me violara, Instantes que me bajó mi pantalón y la ropa interior y también hizo lo propio e introdujo su pene por mi ano como media hora-casi una hora, y aprovechando que en mi casa no se encontraba nadie y me he defendido dándole patadas, puñetes en su pierna derecha y luego me ha dejado porque sentía mucho dolor.

La ampliatoria de la referencia del menor agraviado de folios 111 a 113- carpeta fiscal: quien al responder las preguntas formuladas por el señor representante del Ministerio Público manifestó que fue ultrajado entre oportunidades continuas, y el último fue el día 07 de Junio y las otras dos fueron anteriores y continuos agrega que durante el tiempo que trabajó el agresor en su domicilio le ha atacado hasta en siete oportunidades pero no recuerda las fechas, y las siete veces fueron violación con golpes y amenazas, inclusive llagó a amenazarle con matar a sus padres y que no podía defenderse porque el acusado le superaba en fuerza; y la última vez que le violó fue el día 07 de Junio del dos mil doce por aproximadamente media hora y recuerda que su mamá entró la habitación donde estaba siendo agredido y al encontrarles su madre cogió una escoba pegándole por lo que el agresor salió corriendo a la calle.

- Acta de constatación fiscal y toma de vistas fotográficas. acta en el cual se detalla minuciosamente el lugar donde ocurrieron los hechos, es así que se precisó que se trata de una habitación de cinco por cuatro metros donde se constata dos puertas, una de acceso y el otro al frontis de la vivienda, constatando en dicho ambiente un tarrajeado con yeso y un zócalo de cemento ya concluido, también se advierte la existencia de arena fina en un rincón, una tina de color rojo, una manguera de plástico, una lampa, una escoba, una bolsa de yeso y una silla de madera; en dicho acto la señora madre del agraviado refirió que

la manguera pertenece al imputado y que lo utilizaba para sacar el nivel del zócalo, además que realizó el blanqueado de la fachada de afuera, el llenado de piso de la habitación donde ocurrieron los hechos y blanqueado de las paredes y zócalo. Además en dicho acto el menor agraviado en presencia de todas las autoridades presentes manifestó que la habitación materia de constatación fue el lugar donde ocurrieron los hechos materia de investigación; inclusive la señora psicóloga Lelis Burgos Pérez hizo la siguiente apreciación: que **el estado emocional del menor al inicio de la presente diligencia era estable, hasta el momento en el que se llegó a la habitación de los hechos, suscitándose en él un estado de pánico (manos sudorosas, el 01erpo le comenzó a temblar, se le bajó la presión, nerviosismo generalizado)**", por lo que se tuvo que retirar. Existiendo las tomas fotográficas de acto de la constatación Fiscal.

- El Oficio número 027-2012-ME-RA-DREA-UGEL-IEI, que en la carpeta fiscal aparece a folios 107, en el que la señora Directora de la institución Educativa 1545-Rahuapampa indica que el menor agraviado durante su permanencia en dicha institución demostró ser un niño tranquilo, noble con el niño no estaba al nivel de sus compañeros en su aprendizaje.

- El oficio 003-2012-ME/DREA/UGEL.HI.ILEE.n°86436, en el cual la señora Directora de la Institución Educativa 86436 de Huaytuna, indica que el menor agraviado es un niño con necesidades educativas especiales porque tiene un tipo de discapacidad que le dificulta el rendimiento en el aprendizaje. (fs.126 de la carpeta fiscal)

Acta de nacimiento del menor agraviado, en el que aparece que su fecha de nacimiento el 23 de noviembre de 1997. (folios 45 de la carpeta).

## **7. ALEGATOS FINALES. Del Ministerio Público.-**

En sus alegatos finales el señor representante del Ministerio Público, manifestó que, de los medios probatorios actuados durante el juicio oral, ha quedado plenamente establecido la responsabilidad penal del acusado Edwin Gamarra Flores, respecto al delito de Violación sexual cometido en agravio del menor de iniciales J.H. F.C, motivo por el cual solicitó se imponga la pena máxima de veinticinco años de pena privativa de libertad y el pago de una reparación civil de diez mil nuevos soles.

**La defensa del acusado.-** Señala que el Ministerio Público desde el inicio de la investigación no ha demostrado la autoría de su defendido, las pruebas que ha ofrecido no son pertinentes, tampoco se ha demostrado las circunstancias en que se produjo los hechos, razón por la cual solicitó que se absuelva a su patrocinado.

**Defensa material del imputado:** se prescindió por cuanto no asistió a

las audiencias respectivas.

## **II. FUNDAMENTOS:**

### **El Delito de Violación Sexual.**

1. Libertad sexual como bien protegido. En los delitos contra la libertad - violación sexual- el legislador busca proteger el derecho a la libertad sexual, entendida en un doble sentido: un derecho a la libertad, a la autodeterminación sexual en los mayores de edad y un derecho a la indemnidad e intangibilidad de los menores de edad. Es de entender como libertad sexual la capacidad legalmente reconocida que tiene una persona para auto determinarse en el ámbito de su sexualidad, y como indemnidad sexual la preservación de la sexualidad de una persona cuando no está en condiciones de decidir sobre su actividad sexual: menores e incapaces. En ambos casos es evidente que el fundamento material de las infracciones que las comprende es el derecho a una actividad sexual en libertad (Acuerdo Plenario N° 4-2008/CJ-116, F. J. 7; así la libertad sexual es vulnerada cuando un sujeto activo trata de imponer a la víctima a un acto de contenido sexual en contra de su voluntad, ya sea con violencia física o psicológica; por ende se reafirma el objeto de protección jurídica de la autonomía de la voluntad sexual, cuando la víctima es mayor de edad, entendida esta libertad como la facultad que tiene toda persona para disponer de su cuerpo en materia sexual eligiendo la forma, el modo, el tiempo y la persona con la que va a realizar dicha conducta sexual y, que el bien jurídico se lesiona cuando se realizan actos que violentan la libertad de decisión de que goza toda persona en el ámbito de su vida sexual, siempre que esté en condiciones de usarla.

### **Delimitación Típica.**

2. Que el artículo 172 del Código Penal establece "El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos, introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías conociendo que sufre de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años";

### **Delimitación de la acusación.**

3. Conforme a la teoría del caso expuesto por el señor Fiscal se imputa al acusado que durante el tiempo que el acusado Edwin Flores Gamarra venía realizando trabajos de albañilería en la vivienda de propiedad de los padres del menor, con fecha 07 de



junio del 2012, aprovechando que el agraviado se encontraba sólo, el acusado procedió a violarlo sexualmente, por espacio de aproximadamente media hora y este último al sentir dolor se defendió dándole de patadas y puñetes, circunstancias en que la madre del menor llegó a su domicilio, a pedir una lampa al acusado, momento en que el que les encontró en esa situación, entonces- procedió a golpearle al acusado con puñetes y una escoba, quien reaccionó y se escapó por la parte trasera de la casa. Precisándose que ya anteriormente el acusado había abusado de igual forma al menor agraviado. Hechos que fueron tipificados en el artículo 172 primer párrafo del Código Penal, cuyos los elementos constitutivos del delito de violación sexual, son: el retardo mental de la víctima o que se encuentra en incapacidad de resistir, el acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal u otros actos análogos; introducir objetos o partes del cuerpo por vía vaginal o anal y el dolo.

#### **ANÁLISIS Y APRECIACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS APORTADOS AL PROCESO:**

Sobre la edad de la menor agraviada: De conformidad con la partida de nacimiento que en la carpeta fiscal corre a folios cuarenticinco y que se dio lectura en el acto del juicio oral, el menor agraviado nació el 23 de noviembre de 1997; es decir a la fecha en que ocurrieron los hechos (07 de junio del 2012), contaba con aproximadamente 14 años y cinco meses de edad. **De la Incapacidad del mismo menor:** De lo explicado clara y convincentemente por el señor perito psicólogo en el acto del juicio oral, se ha podido determinar indudablemente que si bien es cierto el menor agraviado cronológicamente contaba con 14 años de edad; sin embargo, por la incapacidad mental moderada que presentaba se concluyó que el menor tenía una edad de mental de un niño 7 años, toda vez que en la parte cognitiva no logró una debida ubicación de tiempo, espacio y persona; corroborado con el oficio 003-2012/DREA/UGEL.HI.II.EE. N° 086436, en el cual el señor Director de la Institución Educativa N° 86436 de Huaytuna, indicó que el agraviado es un niño con necesidades educativas especiales porque tiene un tipo de discapacidad que le dificulta el rendimiento en el aprendizaje

#### **Sobre la presencia del acusado en el lugar donde ocurrieron los hechos:**

En este extremo tenemos la declaración del menor agraviado a nivel preliminar, quien en su ampliatoria afirmó que su mamá entró a la habitación donde estaba, siendo agredido sexualmente y al encontrarlos cogió una escoba y le pegó al agresor; versión que coincide con lo

expuesto por el propio acusado, quien al momento en que se le practicó la evaluación psicológico, relató entre otras cosas la señora me ha hecho una trampa ella le metió a un cuarto a su hijo y cerró la puerta todo ello corroborado con el acta de constatación Fiscal y las tomas fotográficas que en la carpeta fiscal se encuentra anexada de folios ochenta a noventicuatro; del que se desprende que en dicho acto se encontró parte del inmueble en proceso de tarrajeo, como también se encontraron las herramientas y materiales utilizados por el acusado en los trabajos de albañilería que venía realizado y se resalta el hecho de que también se encontraron la escoba y la lampa que hizo mención el menor agraviado. Concluyéndose entonces, que dicho acusado en la época que ocurrieron los hechos se encontraba presente en el inmueble mencionado realizando trabajos en su condición de albañil.

**De la existencia del acceso carnal:** Con los medios probatorios actuados a nivel de Juicio oral se ha establecido plenamente que en efecto ha existido agresión sexual en agravio del menor de iniciales JHFC; ello se concluye de lo explicado y claramente por los señores peritos médicos Perito Médico Juan Olórtegui Cotrina y el doctor Jethro Flores Ugarte, quienes al exponer respecto a las conclusiones que arribaron en los certificados médicos que suscribieron oportunamente, el primero de ellos precisó que el menor presentaba signos de laceración en la pared anal y pérdida de la tonalidad de del esfínter anal, la que se habría producido por una penetración, concluyendo que existían indicios de una violación sexual, sin embargo puntualizó que debería ser corroborado por un médico legista. Por su parte el doctor Jetro Flores Ugarte- Médico Legista corroboró las conclusiones arribadas por el perito anterior, toda vez que aclaró que el tono de esfínter anal y pliegues perianales del menor se encontraban disminuidos, no había fisuras, pero; afirmó categóricamente que las lesiones encontradas se debían a que existió una violación sexual, y explicó además

que en el certificado médico legal se consignó que el menor presentaba signos de acto de actos contra natura antiguo por cuanto no se encontraron fisuras, pero ello se debía a que estas solo se pueden observar hasta los quince días, luego desaparece porque la mucosa se regenera; corroborado además con el relatado por el perito psicólogo en el acto de juicio oral, quien manifestó que el menor presentaba una la reacción ansiosa por estresor de tipo sexual, es decir que tenía cierto temor preocupación y sentimiento de culpa por el evento traumático (violación sexual) que había sufrido.

**Sobre la Responsabilidad del Acusado:** Al respecto debe tenerse en cuenta que en la gran mayoría de casos de delitos de Violación Sexual no existen testigos presenciales o medios probatorios directos salvo los certificados médicos legales cuando el hecho sea denunciado y se lleve a cabo la evaluación médica inmediatamente- entonces el Colegiado atenderá en concreto las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual; es así que el (ACUERDO PLENARIO N° 1-2011/0- 116; ha precisado los lineamientos para valoración de medios de prueba en delitos de Violación Sexual; el cual expresa que si para el acceso carnal medió únicamente grave amenaza no es exigible que el examen médico arroje lesiones paragenitales que evidencien resistencia física por parte de la víctima. Se ha de acudir a otros medios de corroboración tal es el caso de la pericia psicológica u otras que se adecuen a las peculiaridades del hecho objeto de imputación. Por otra parte el Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia ( Acuerdo Plenario N°02-2005-0- 116) ha establecido los requisitos de la sindicación del

agraviado y testigos; es así que en el numeral 10) prevé que tratándose de las declaraciones de un agraviado aun cuando sea el único testigo de los hechos/ tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo; Y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción inocencia del imputado siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían: a) Ausencia de incredibilidad subjetiva: Es decir que no existan relaciones fundadas en odio o enemistad entre el agraviado y el imputado; como en efecto no existe en el presente caso<sup>1</sup> pues el único hecho probado en este extremo es que el acusado fue trabajador en su condición de albañil en la casa de los padres del menor agraviado no existiendo evidencias que se haya producido odio o enemistad entre ellos o los familiares del agraviado.

**b) Verosimilitud:** En este caso no solo se incide en la coherencia y solidez de la narración de los hechos, sino que debe estar rodeado de corroboraciones periféricas que le doten de aptitud probatoria; y, en el caso materia de pronunciamiento podemos apreciar que la declaración del menor agraviado resulta ser coherente y sólida, pues, quien pese a tener ciertas dificultades en su comunicación por sufrir de retardo mental moderado, ha sido claro al formular la imputación contra el señor Edwin Flores Gamarra y al narrarla de modo coherente, ubicándose en espacio y tiempo, es decir pudo precisar con exactitud la fecha y hora de la última agresión sexual, siendo esta el 07 de Junio del 2012, es así que expresamente afirmó: "me encontraba en mi casa y a eso de las ocho de la mañana me llamó la persona conocida como Chipla quien se encontraba trabajando en mi casa tarrajando con yeso las paredes de una habitación y me llamó al interior y me arrastró al lugar donde estaba trabajando para que me violara instantes que me bajó mi pantalón y la

ropa interior y también hizo lo propio e introdujo su pene por mi ano como media hora- casi una hora" . Ahora bien, entre los medios probatorios periféricos que corroboran esta versión tenemos: 1) El informe psicológico del menor agraviado, en el que el menor narró nuevamente la forma cómo fue violado; 2) El informe psicológico del acusado, en el que relata que la madre del menor le metió a un cuarto a su hijo y cerró la puerta y él dijo que era gay ...él se aflojó el pantalón. 3) La declaración del perito médico Juan Olórtegui Cotrina, quien el acto del juicio oral manifestó que en la oportunidad que examinó físicamente al acusado, éste le comento que el niño le pidió que hiciera el acto sexual con él; y 4) La prueba que el acusado en la época que sucedieron los hechos se encontraba realizando trabajos de albañilería en la casa de se produjo la agresión sexual; tal como se desprende del acta de constatación fiscal llevada a cabo a nivel preliminar con fecha 19 de Junio del 2012. Y 5) Lo explicado por el señor perito psicólogo, respecto a que relato fue coherente la respuesta emocional: pues con el entrenamiento que el perito tiene se puede- dar cuenta que si una persona miente, y en el caso de autos **el menor dijo la verdad.**

c) Persistencia en la incriminación; y, en este caso específico, igualmente se ha verificado que el menor agraviado desde la fecha que dio a conocer los hechos, esto es el 07 de junio del 2012, mantuvo su versión tanto en su relato hecha ante el perito psicólogo, con fecha 28 de agosto del mismo año; y en su ampliación de su declaración de fecha 14 de agosto de dicho año. En suma, dado que se cumplen los 03 requisitos o características establecidas en el Acuerdo Plenario N°02-2005-0-116 de las Salas Penales Supremas, por lo **mismo la versión del menor agraviado resulta verosímil**; es decir, que fue agredido sexualmente por el acusado; tanto más si a dicha conclusión conducen los Informes Psicológicos actuados en el juicio oral, en el que el señor perito concluyó que el menor agraviado decía la

verdad.

**En conclusión**, de todo lo expuesto anteriormente no más que revelar la existencia del ilícito penal (violación sexual) y la responsabilidad del acusado Edwin Flores Gamarra; pues no sólo existe una sindicación coherente y persistente de parte del menor agraviado, sino también la concurrencia de diversos elementos que circundan el hecho ilícito, como los exámenes y pericias psicológicas practicadas al menor en la que inclusive se concluyó que decía la verdad respecto a lo relatado; también la conclusión del examen psicológico del acusado quien según el perito, el mismo presenta escaso control de impulsos e inmadurez emocional lo que implica que en el desarrollo psicosexual que tiene una persona no hay una situación madura de afrontamiento a su sexualidad, es decir esa persona no tiene límites para actuar, no tiene ese control racional que tiene una persona normal, por ejemplo puede mantener relaciones sexuales con un menor de edad sin medir las consecuencias. Sumado a todo ello las pericias médicas explicadas en juicio oral, donde los señores médicos concluyeron que lesiones encontradas en el ano del menor fue producto de **una violación** sexual y el perito médico Juan Olórtegui Cotrina, manifestó que en la oportunidad que examinó físicamente al acusado, éste le comento que "el niño le pidió que le hiciera el acto sexual con él En consecuencia habiendo hecho una valoración conjunta de todos los medios probatorios aportados y actuados en el proceso este colegiado ha llegado a determinar la realización de la conducta típica por parte del acusado descrito en el artículo 172 del Código Penal.

**Juicio de antijuricidad y culpabilidad:** la defensa del imputado no ha deducido causales que excluyan la antijuricidad o culpabilidad de la

conducta del encausado y del análisis de los hechos y medios de prueba actuados tampoco fluye ello culpable, por lo que se concluye que su conducta es antijurídica y culpable

**Individualización de la pena:** En lo que se refiere a la dosificación punitiva es de tener presente que el catálogo penal ha fijado los criterios necesarios para que se pueda determinar e individualizar judicialmente la pena para lo cual debe observarse el principio de proporcionalidad que nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente infractor bajo el criterio de la individualización, cuantificando la gravedad del delito y su modo de ejecución y la personalidad o capacidad del inculcado según lo informa el artículo 46 del Código Penal- vigente al momento que ocurrieron los hechos bajo estas premisas se debe considerar las condiciones personales del procesado quien a la fecha de los hechos contaba con 35 años de edad solo estudió hasta el segundo año de educación secundaria ocupación albañil de quien no se ha establecido que registre Antecedentes Penales ni Judiciales, lo que aunado a la forma y circunstancias de la comisión del hecho punible en el que el imputado se ha aprovechado de la edad y el lugar para facilitar su ilícito accionar sin considerar el grave perjuicio que le causaba lo que le hace merecedor de la sanción penal que, como legítima consecuencia establece la ley punitiva esto es la pena privativa de libertad siendo de recalcar que no existe a favor del justiciable ninguna causa que le exima de responsabilidad prevista en el artículo 20 del Código Penal.

4. De la reparación civil: aun cuando no se han actuado mayores elementos de prueba Obre este extremo, el Juez debe fijarlos

prudencialmente, habiendo solicitado inicialmente el ministerio Público la suma de 10,000.00 nuevos soles, sin embargo no ha actuado ningún medio de prueba, no solo para determinar el daño del evento (la afectación inmediata que podría haberse causado a la menor ni la secuela que pudo haber causado), tampoco se ha ofrecido o actuado medios que permitan determinar el daño resarcible (el costo para indemnizar o remediar el daño evento producido). Sumado a que la parte agraviada no se ha constituido en actor civil; sin embargo para estos efectos se tiene en consideración que en este tipo de delitos en los que se ha producido la agresión sexual requiere que la parte perjudicada sea sometida a Psicoterapia individual y familiar en un Centro de Salud, por lo que corresponde fijar la Reparación Civil en una suma prudencial que resulta proporcional al daño causado y objetivamente demostrado, que dado a la escasez probatoria aportada para estos efectos ha de ser inferior a la suma propuesta por el Ministerio Público y la defensa de la agraviada.

5. De las costas: Las decisiones que pongan fin al proceso, deben señalar quien debe soportar las costas del proceso como se establece en el Artículo 497° numeral 1) del Código Procesal Penal, siendo de cargo del vencido, como se complementa en el numeral 2), aunque se puede eximir si es que han existido razones fundadas para promover o intervenir en el proceso.

En el presente caso, existen circunstancias atendibles para excluir al acusado del pago de las costas, como es la situación económica del demandado, por lo que no deberá asumir el pago de éstas.



### **III. DECISIÓN:**

Por lo que, a nombre de la Nación, con las facultades conferidas por la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial y el Código Procesal Penal, el Juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, administrando Justicia a Nombre de Nación.

**FALLAMOS POR UNANIMIDAD:** CONDENANDO A EDWIN FLORES GAMARRA, por el delito contra la Libertad Sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio del menor de iniciales JHFC; a VEINTITRÉS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, la misma que cumplirá en el Establecimiento Penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo cómputo se realizará desde el día de su internamiento efectivo; y, el pago de una reparación civil de CINCO NUEVOS SOLES que deberá pagar el acusado a favor del agraviado. Sin perjuicio de que en aplicación del art.178 -a, del código penal, el condenado se someta a un tratamiento psicológico, previo examen médico o psicológico a fin de facilitar su readaptación social. Para el cumplimiento de la presente sentencia remítase los oficios a las autoridades competentes para la ubicación e internamiento del sentenciado Consentida y/o ejecutoriada que sea la presente resolución, se remitan los Boletines y Testimonios de Condenas al Registro Central de Condenas, para su registro correspondiente y se ARCHIVE La causa en la forma y modo de ley; Disponiéndose la notificación del acusado inasistente en su domicilio procesal que tiene por señalado en autos, en este acto quedando notificada las partes presentes tanto la señora representante del Ministerio Publico y al señor abogado de la defensa.

**Director de Debate:** Se pone a consideración de las partes si se encuentran conforme con la sentencia pronunciada.

**Fiscal:** Se reserva el derecho

**Defensa:** Interpone el Recurso de Apelación, solicitando el plazo de ley para fundamentarlo. -

**Director de Debate:** Concede el término que señala la ley a la defensa del causado para formalizar la impugnación bajo apercibimiento de ser declarado improcedente.

## **V. CONCLUSIÓN.**

Se da por concluida la presente Audiencia. Por lo que se cierra la grabación del audio. Doy fe.

## SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

SALA PENAL DE APELACIONES SEDE HUARI

EXPEDIENTE : 00272-2012-20-0206-SP-PE-01

ESPECIALISTA : BEJARANO ECHEVARRIA  
WILFREDO UBALDO

MINISTERIO PÚBLICO : FISCALIA SUPERIOR MIXTA DE  
HUARI

IMPUTADO : FLORES GAMARRA EDWIN

DELITO : VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD

AGRAVIADO : MENOR DE INICIALES J.H.F.

RESOLUCIÓN N° 32

Huari, veintitrés de setiembre del Año dos

mil catorce.

VISTOS Y OÍDOS EN AUDIENCIA PÚBLICA DE  
APELACION DE

SENTENCIA: Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número veintiséis de fecha veinticuatro de julio año en curso, emitida, por el Juzgado Pena Colegiado de la Provincia de Huari falla por unanimidad condenando a Edwin Flores Gamarra, para el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en agravio del menor de iniciales J.H.F.C, veintitrés años de pena privativa de libertad efectiva, la misma. que cumplirá en el Establecimiento Penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo computo se realizará desde el día de su internamiento efectivo; y al pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles que deberá pagar a favor del agravia con todo lo demás que contiene la referida resolución.

I.- PLANTEAMIENTO DE CASO:

1.1 Que llevada a cabo etapa de juzgamiento se emite la resolución de sentencia materia de alzada la misma que es apelada por parte del abogado, del acusado Edwin Flores Gamarra mediante escrito de fecha cinco de agosto del corriente obrante de foja trescientos ochenta y seis y siguientes.

1.2 Que el abogado defensor de acusado Edwin Flores Gamarra que se avistan las siguientes pruebas; el peritaje psicológico efectuado al menor agraviado donde el perito concluye que el menor sufre de un retardo mental moderado pero el único facultado para diagnosticar el retardo mental es un psiquiatra, el psicólogo solo aconseja y escapa a sus facultades el diagnosticar

un retardo mental moderado por lo tanto la pericia psicológica no demuestra científicamente si el agraviado tenía retardo mental absoluto con referencia al otro perito psicológico que evalúa al acusado que concluye que el acusado miente, si esto es así donde queda el derecho de guardar el silencio que le asiste al inculpado, asimismo la asiste el derecho a no decir la verdad ya que estos son principios constitucionales lo que tampoco no puede ser considerado un elemento de prueba para condenar al acusado. Con respecto al examen pericial elaborado por el médico Juan Olórtegui Cotrina, quién luego de examinar al menor agraviado, refiere que existen indicios de violación sexual y sugiere que debe ser corroborado por un examen elaborado por un médico legista, el colegio, tomó como testigo de referencia al médico, por lo tanto o es perito o es testigo; el médico como testigo dice que el acusado le conto que el niño le conto que el acusado abusó sexualmente de él, por lo que esta versión no puede ser tomada como una testimonial, por lo que el perito médico se debe pronunciar respecto a su especialidad que es la medicina. Con respecto al examen médico efectuado al menor agraviado por el doctor Jethro Flores Sánchez, concluye que no se trata de un acto sexual reciente, pues no encontró fisuras, lo cual significa que esta persona fue tocada por alguien durante buen tiempo, de lo que se infiere que es un acto sexual antiguo; lo cual, corroborarlo con la manifestación del menor, que dice por treinta minutos casi me ha introducido el pene, por lo que, la pericia debió arrojar un acto reciente; en consecuencia el menor miente.

13 Por su parte el representante del Ministerio Público refiere que, de acuerdo a la norma penal, el retardo mental debe ser absoluto o leve, también el abogado refiere que su patrocinado no tenía conocimiento que el menor agraviado sufría de retardo mental alguno, siendo esto así, el letrado tácitamente acepta que si hubo violación sexual. De otro lado, al menor no se le ha puesto como testigo como medida de protección, en aplicación del principio de interese superior del niño, por lo que la apelación debe ser declarada infundada y confirmarse la venida en grado

14 Que, en tal sentido, luego de escuchar los alegatos de las partes, realizada la deliberación, teniendo a la vista el cuaderno de debate y el expediente judicial, y oídos el audio del Juicio Oral; por lo que, como efecto de la apelación formulada; conforme a su estado se pasa a expedir la sentencia.

## II.- CONSIDERANDO:

### PREMISA NORMATIVA:

2.1 Que el proceso penal tiene como finalidad la búsqueda de la "verdad material (obtención de la certeza), conforme indica Manzini: "conocimiento que quita toda duda acerca de la conformidad de ideas con los hechos que se consideren, es decir la certeza es la convicción de que se conoce la verdad: por tanto se requiere que la imputación [como hipótesis] debe ser sometido a la probanza durante la etapa del juzgamiento sólo allí se actúan las pruebas-, analizando los "hechos" para confirmarla o descartarla. debe ser apreciado y valorado de manera objetiva atendiendo a la presencia y concurrencia de las pruebas presentadas, las cuales deben ser conjugadas con las manifestaciones de las partes intervinientes en el proceso, debiendo concluirse necesariamente en la exculpación del sujeto inculcado por falta de relación de dichos

presupuestos o en su responsabilidad penal en atención a la vinculación directa de los mismos. Para imponer una sanción penal no basta que se actúen las pruebas, sino que éstas sean suficientes y razonadas, para convertir la acusación en "verdad probada", asimismo, las pruebas deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado caso contrario, simplemente, este derecho fundamental quedaría indemne. Por su parte el Tribunal Constitucional (en adelante TC), señala: "la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia

2 .2 Que, los actos de investigación preparatoria, tienen por objeto reunir medios y elementos de prueba que llevan a la convicción de la realidad del delito, de las circunstancias en que se perpetraron, y de sus móviles; establecer la distinta intervención que hayan tenido los autores o partícipes. En tanto el juicio oral tiene por objeto la actuación probatoria, es decir, sólo en esta etapa se podrán llegar a determinar con certeza la verdad material, bajo el principio del juicio previo (oral. público, contradictorio e inmediación).

23 Por otro lado, debemos tener claro que la actividad probatoria tiene tres momentos: en primer lugar, la conformación del conjunto de elementos de juicio o pruebas (producción de prueba), en segundo lugar, la valoración y finalmente la decisión. Sobre los hechos probados. Según Ferrer Beltrán, el objetivo de la valoración es determinar el grado de corroboración que el material probatorio aporta a cada una de las posibles hipótesis fácticas en conflicto<sup>3</sup>, por tanto, la operación intelectual realizada por los jueces, en la valoración de las pruebas, presenta dos características de una parte, ser un procedimiento y, de otra ser una operación compleja. En relación a la primera característica, no se debe de perder de vista que, para poder dictar un relato de hechos probados, el juez debe previamente realizar diversas operaciones (valorar la fiabilidad probatoria del concreto medio de prueba, interpretar la prueba practicada, etc.), las cuales le suministran los elementos necesarios para la valoración final de la prueba. En lo que respecta al carácter complejo de la actividad de valoración, no se debe olvidar que en la valoración de las pruebas el Juez maneja un conjunto de elementos de diversa naturaleza que le permitirán llegar a deducir un relato global de los hechos probados.

24 La exigencia de una suficiente actividad probatoria, de cargo y constitucionalmente legítima, es base indispensable para destruir la presunción de inocencia. El TC señala: (...) el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción de inocencia" (STC 0618-2005-PHC/TC, FJ 22). Delimitado el alcance de este derecho fundamental en cuanto a la actividad probatoria para fundamentar una condena penal, es preciso analizar, ahora,

la vinculación entre el derecho a la presunción de inocencia, la exigencia de una suficiente actividad probatoria y las especiales dificultades de prueba en 'delitos sexuales'. Tomando en cuenta esta premisa --una suficiente actividad probatoria como exigencia del derecho a la presunción de inocencia- parece incontestable afirmar que, tratándose de delitos sexuales, se produce algo así como un punto de inflexión en esta exigencia constitucional. Esta afirmación nos permite sostener la siguiente tesis: En el ámbito de esta clase de delitos, siendo que la clandestinidad marca sus rasgos esenciales, se ha convertido a la declaración de la víctima en una actividad probatoria, constitucionalmente legítima y de cargo, derrumbando con ello la "presunción de inocencia". Dicho de otro modo, en esta clase de delitos, bastaría la imputación de la víctima para fundamentar una condena penal. Que esto sea así, se explica porque estos delitos muchas veces se cometen de manera solitaria, en la que falta la prueba u presencia de testigos directos y, donde por lo general se echa de menos la falta de prueba documental. Ello constituye criminológicamente un delito clandestino o de comisión encubierta<sup>6</sup> y suelen cometerse en ámbitos privados, sin la presencia de testigos, y muchas veces sin la existencia de rastros (desfloración, sangre, semen, huellas, etc.) que puedan develar lo sucedido a través de las pericias técnicas específicas'. Por ello, "la víctima es un testigo con un status especial y su declaración presenta un valor de legítima actividad probatoria, y ello, aunque sea su único testimonio, al no existir en el proceso penal el "sistema tasado" de valoración de la prueba. Pero, además, existen razones de índole político-criminal que abonan la plausibilidad de esta hipótesis. Así, la declaración de la víctima puede generar un pronunciamiento condenatorio para evitar la impunidad de muchos delitos sexuales y, con ello el resquebrajamiento de la vigencia de la norma penal. Si fuésemos especialmente meticulosos en la valoración probatoria y censuraríamos, sin más, la deposición de la única "testigo-víctima" por su particular interés en el resultado del proceso, con toda seguridad, la impunidad campearía con el consiguiente resquebrajamiento de la confianza en el sistema penal. Sin embargo, el testimonio de la propia víctima de la agresión sexual, debe contener una serie de pautas valorativas al momento de motivar una sentencia, pues como ha destacado HASSEMER<sup>8</sup> "¿de qué sirve la vinculación a la ley, si el juez puede escoger libremente los hechos, a los que luego, eso sí, aplica la ley con estricto cumplimiento de las reglas?". Entonces, para contrarrestar este punto de inflexión en la exigencia de una suficiente actividad probatoria, la Sala Penal de la Corte Suprema mediante el Acuerdo Plenario Nro. 2-2005 CJ-116 ha elaborado pautas valorativas muy importantes, de cara a morigerar una construcción irracional de hechos probados. La prudencia respecto de este testimonio se levanta, sobretodo, al reparar que sobre la víctima pesa la sospecha de que su testimonio no es tan aséptico e imparcial, al haber sufrido los perjuicios ocasionados por el delito<sup>9</sup>

. Por lo que, para tratar de superar esta falta de imparcialidad, es necesario contar con alguna corroboración que permita superar esta sospecha originaria.<sup>10</sup> Pues bien, aunque la doctrina y la jurisprudencia peruana venían "exigiendo una serie de requisitos y presupuestos para conceder relevancia probatoria a la declaración de la víctima en los delitos contra la libertad sexual", ha sido este acuerdo plenario el que le ha otorgado "carta de naturaleza" a una serie de garantías de certeza judicial -de larga trayectoria en la jurisprudencia española a saber: a) ausencia de incredibilidad subjetiva, b) verosimilitud, y e) persistencia en la incriminación; pautas que permitirán, en definitiva, someter la declaración de la víctima a un control de

credibilidad.

#### ANÁLISIS DEL CASO:

25 En la tipicidad (que es la adecuación de la conducta del sujeto agente al tipo penal descrito) se deberá analizar [en el aspecto objetivo]: la acción típica, el bien jurídico, la imputación objetiva que requiere comportarse como presupuesto la existencia de una relación de causalidad entre la acción y el resultado, comprobarse el resultado como expresión de riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la propia acción típica, los elementos descriptivos y normativos del tipo; en tanto [en el aspecto subjetivo] la concurrencia del dolo, y otros elementos subjetivos de tendencia interna. En la antijuridicidad (formal y material), el juicio objeto y general que se formula en base a su carácter contrario al orden normativo y lesión o peligro del bien jurídico protegido. En la culpabilidad, la imputación personal que supone el reproche, porque pudiendo obrar de otra manera ha realizado el injusto penal. Claro está, todo ello, en el aspecto positivo del delito, sin embargo el análisis también será en su aspecto negativo del delito, esto es tener que comprobar si el hecho es atípico, o la conducta no puede adecuarse al tipo penal en concreto por concurrir una causal de atipicidad, ya sea por ausencia de acción, un error de tipo (vencible o invencible), por ausencia del elemento subjetivo del tipo (dolo), también invocar las causales de justificación en particular permitidos por la ley<sup>11</sup> (para desbaratar la antijuridicidad); asimismo comprobar si en el injusto penal concurren causas de "exclusión de la culpabilidad", como causales de inculpabilidad o exculpabilidad, error de prohibición (vencible o invencible), error de comprensión culturalmente condicionado, entre otros.

El artículo 172° del Código Penal, señala: "El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que sufre anomalía síquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años" (vigente cuando ocurrieron los hechos). El bien jurídico tutelado en este delito es la indemnidad o intangibilidad sexual de los discapacitados mentalmente o de todos aquellos que se encuentran en un estado de incapacidad de defensa, que por su especial condición psicofísica se encuentran en un estado de vulnerabilidad. En este tipo penal, el legislador ha estimado una negación del consentimiento; es decir, les ha negado a ciertas personas, que) presentan deficiencias y/o minusvalías mentales, la capacidad de autodeterminarse sexualmente, es decir que el fundamento material del injusto penal no solo puede reposar en la condición de vulnerabilidad del sujeto pasivo, sino que su perpetración debe haberse realizado en abuso de dicha condición de "inferioridad". Los elementos característicos del hecho típico son: a) acceso carnal que consiste en practicar el acto sexual (*secundum naturam*), anal (*contra naturam*) o bucal (fellatio in ore), o introduciendo objetos o partes del cuerpo a la vagina o al ano de la víctima; y, b) conocer que

sufre de retardo mental este es el elemento subjetivo del injusto. Cabe indicar que el bien jurídico protegido es la indemnidad sexual, por tanto, no se necesita el empleo de violencia ni amenaza.

27 En el presente proceso, se tiene como tesis de imputación (según la teoría del caso de la parte acusadora), sostiene de los hechos producidos por el acusado Edwin Flores Gamarra sucedieron cuando este llegó a trabajar a la casa de los padres del agraviado, aproximadamente quince días anteriores al siete de junio del año dos mil doce [fecha aproximada veintiuno de mayo del año dos mil doce] para tarrajear una habitación en dicha vivienda, resulta que aproximadamente a las seis de la tarde, en circunstancias que el menor de iniciales J.H.F.C. se encontraba solo en su domicilio, en una de las habitaciones que el acosado se encontraba haciendo los trabajos de albañilería procedió agredirle sexualmente al menor agraviado, encontrándose ambos de pie en la esquina de dicha habitación y al ver que el menor sentía dolor dejó de hacerlo, posteriormente al cabo de aproximadamente una hora presuntamente regreso el menor y le pidió al acusado que lo hiciera (mantener relaciones sexuales) manifestando que ahora sí iba a aguantar el dolor, para luego echarse en el suelo boca abajo procediendo el acusado a tocarle con su pene el ano del menor, pero el agraviado le manifestó que le dolía y volteando le codeó en la nariz y luego se levantó para patearle en la rodilla por lo que el agresor se enfureció y le dio un manaza en la cabeza, entonces el agraviado procedió a retirarse de la habitación. Posteriormente con fecha siete de junio del año dos mil doce, aproximadamente a las ocho de la mañana en circunstancias que el acusado se encontraba realizando trabajos de albañilería y el menor se encontraba sólo en su domicilio, llamó al menor a dicha habitación y en su interior lo arrastro, le bajo el pantalón y su ropa interior para hacerle lo mismo e introducirle su pene en el ano del menor, por espacio de aproximadamente media hora y este último al sentir dolor se defendió dándole de patadas y puñetes, circunstancias en que la madre del menor llego a su domicilio, a pedir una lampa al acusado, momento en que les encontró en esa situación, procediendo a reclamarle y golpearlo al acusado con puñetes y tirándole con una escoba, quien reacciono escapándose por la parte trasera de la casa y posteriormente fue detenido por el gobernador Julio Ostos Rupay y ser puesto a disposición de la Comisaría de Huaytuna.

28 Revisada la sentencia materia de apelación, el Juzgado Penal Colegiado de Huari, arriba a la condena del acusado a partir de los siguientes fundamentos: a) Que, existen hechos y circunstancias probadas los mismos que no han podido ser cuestionados, tal como se ha podido verificar que el menor agraviado nació el día veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y siete, y a la fecha que ocurrieron los hechos (siete de junio del año dos mil doce), tenía aproximadamente catorce años y cinco meses de edad, conforme se aprecia de la partida de nacimiento<sup>12</sup> que corre a folios cuarenta y cuatro, así como también queda establecido que el acusado en la época que se produjeron los hechos se encontraba presente en el domicilio de los padres del agraviado realizando trabajos de albañilería y fue la mamá del menor quien lo encontró al acusado agrediendo sexualmente a su menor hijo, reclamándole del hecho producido golpeándolo con puñetes y con un palo de escoba, para



luego el acusado darse a la fuga por la parte posterior del domicilio del menor agraviado y posteriormente ser capturado, hecho que es narrado en la declaración del menor agraviado 13, corroborado con el acta de constatación Fiscal<sup>14</sup> y las tomas fotográficas 15 realizadas en dicha constatación, en la cual se deja constancia que en el lugar de los hechos se encontró un ambiente en proceso de tarrajeo, también se encontró las herramientas de propiedad del acusado y materiales utilizados en los trabajos de albañilería, también se encontró una escoba y una lampa que hizo mención el menor agraviado, sobre el cual la defensa del acusado no ha manifestado objeción alguna; asimismo, cabe resaltar que en dicha diligencia participó la psicóloga Lelis Brugos Pérez quien refiere: "que el estado emocional del menor agraviado al inicio de la presente diligencia era estable, hasta el momento en el que se ingresó a la habitación de los hechos, suscitándose en el menor un estado de pánico (manos sudorosas, el cuerpo comenzó a temblar, se le bajó la presión, nerviosismo generalizado). .."; lo cual corrobora el hecho traumático que el menor agraviado vivió en dicho recinto.

29 En la valoración de la declaración del menor agraviado debe tomarse en cuenta: La ausencia de incredulidad subjetiva, fundadas en odio o enemistad entre el agraviado y el imputado, hechos que no se han producido más bien por el contrario había confianza con el acusado y la familia del agraviado. Verosimilitud, del desarrollo del examen del agraviado se ha notado la existencia de una narración coherente y sólida, a pesar (de tener ciertas dificultades ha sido claro en la formulación de su imputación y la narración de los hechos de modo coherente. Asimismo, el perito psicólogo Giovanni Richard Azaña Sal y Rosas, indica que el menor presenta un "retardo mental moderado", concluyendo que el menor agraviado tenía la edad mental de un niño de siete años; sin embargo su relato resulta coherente, pues pese a no tener una debida ubicación en el tiempo, espacio y persona; sin embargo, cuando los indicadores traumáticos y la vivencia es fuerte, es capaz de recordar fechas y nombres, como en el presente caso; en consecuencia, el menor dice la verdad. Finalmente, la persistencia en la incriminación, se ha verificado que el agraviado desde que dio a conocer sobre los hechos, ha mantenido su versión, señalando en todo momento que el acusado fue el autor del abuso sexual cometido en su agravio.

2.10 Que, para efectos de una valoración probatoria -de acuerdo a la sana crítica-, se debe en principio evaluar con pruebas contundentes, pero muchas veces, existen hechos delictivos que no se pueden demostrar con pruebas directas, si ello fuera así, los imputados quedarían libres de culpabilidad penal. Es por ello, que como garantía de aplicación del *ius puniendi*, la norma procesal penal ha creado como un instituto jurídico que la "prueba indirecta" (o prueba por indicios), también, deben estar sujetas a una valoración. Esta prueba indiciaria, es aquella que se dirige a mostrar la certeza de un hecho, a través del razonamiento basado en un nexo causal y lógico entre los "hechos probados" y los que "se trata de probar", debiendo estos, estar relacionados directamente con el "hecho delictivo". Esta prueba reside, en lo esencial, en la "inferencia" que se extrae de un hecho conocido, para intentar alcanzar otro hecho (delito) que se pretende comprobar (un hecho se relaciona con otro hecho). De eso se desprende su carácter indirecto, ya que el resultado se obtiene por razonamiento, en lugar de ser comprobado o declarado de manera directa. Tal como refiere el maestro

Mixán Mass: "la prueba indiciaría, es una actividad probatoria de naturaleza necesariamente discursiva e indirecta, cuya fuente es un dato comprobado, y se concreta en la obtención del argumento probatorio mediante una inferencia correcta'. La prueba indiciaria como refiere Belloch Julbe, presupone tres elementos esenciales: a) Una serie de hechos (como base) o un solo hecho "especialmente significativo o necesario", que constituirán los indicios en sentido propio; b) Un proceso deductivo, que puede ser explícito o implícito (esto último, cuando el valor significativo de los indicios se impone por sí mismo); y, e) Una conclusión o deducción, en cuya virtud uno o varios hechos periféricos han pretendido tener por acreditado un hecho central a la dinámica comitiva, conclusión que ha de ser conforme a las exigencias del discurso lógico.

2.11 En el ámbito de las agresiones sexuales -como ya dijéramos up supra- la declaración de la víctima (corno único testigo del hecho) tiene un status especial, por tanto, su declaración presenta un valor de legítima actividad probatoria (porque en nuestro sistema de valoración probatoria se rechaza el antiguo sistema legal o "tasado", sino se rige por la "sana crítica'). No obstante, a ello, se debe tener bastante cuidado en valorar la testifical de la víctima y tomarlo en cuenta siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones (conforme así también lo ha advertido el Colegiado Ad-quo). Las garantías de certeza serían las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva.- Es obvio que si el agraviado tuviera cierta enemistad con el imputado Edwin Flores Gamarra, se colige que él trataría de usar todos los medios posibles, a fin de mantener su tesis inculpativa. Por ende, los magistrados deben realizar una diligente investigación y juzgamiento, a fin de demostrar la credibilidad subjetiva de la imputación, descartando los móviles espurios de la denuncia. Pero en el presente caso dicho supuesto es descartado, por cuanto el propio imputado ha manifestado no tener enemistad con su víctima ni con los familiares de éste; b) Verosimilitud- Este dato supone que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima, exigencia que habrá de ponderarse adecuadamente en delitos que no dejan huellas o vestigios materiales de su perpetración, puesto que el hecho de que en ocasiones el dato corroborante no pueda ser contrastado no desvirtúa el testimonio si la imposibilidad de la comprobación se justifica en virtud de las circunstancias concurrentes del hecho, que en el presente caso se ha establecido (por peritos especialistas) que el menor presenta un retardo mental moderado compatible con un menor de catorce años de edad, lo cual demuestra que ha sido potencialmente víctima de amenaza el día de los hechos por parte del imputado (34 años de edad), por lo que recomiendan los profesionales protección a la víctima; e) Persistencia en la inculpativa.- La misma que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones; en el presente caso la declaración del agraviado ha sido concreta y precisa narrando los hechos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar, coherente y sin contradicciones, manteniendo el relato

la necesaria conexión lógica entre sus distintas partes; y persistente en un sentido material y no meramente formal, es decir constante en lo sustancial de las diversas declaraciones tanto a nivel de investigación, en los exámenes psicológicos y sociales, incriminándole al imputado como el autor de la agresión sexual sufrida.

2.12 Partiendo de estas premisas (en el presente caso), de la revisión de la sentencia y debates orales (registrados en audio tanto en la primera y segunda instancia) se puede arribar que en autos existe una infinidad de indicios (como datos ciertos de hechos probados): a) indicio de acceso carnal : el agraviado ha mantenido relaciones sexuales , conforme ha quedado establecido con el certificado médico practicado al menor agraviado , así como en la explicación pericial realizada por el médico legista Jeth Flores Ugarte quien concluye que las lesiones encontradas en el menor agraviado son a consecuencia de una violación sexual b) Indicio de móvil : concretado en la autoría directa del imputado en concretar su apetito sexual libidinoso c) Indicio de oportunidad: pues el acusado aprovechó el haber ingresado a la casa de menor agraviado a efectuar trabajos de albañilería donde se valió del retardo de la víctima

2.13 En consecuencia, estos datos comprobados se concretan en la obtención argumento probatoria mediante una inferencia correcta conclusión o deducción en cuya virtud estos hechos periféricos (indicios) acreditados como datos ciertos y comprobados, son conforme a las exigencias del discurso lógico. Ello ha servido para probar que se ha lesionado el bien jurídico protegido en el caso concreto que nos ocupa, la indemnidad sexual. El imputado Edwin Flores Gamarra ha realizado la acción típica del acceso carnal (acto de ejecución nexos causal y resultado) con conocimiento y voluntad (dolo) y con el animus libidinoso (elemento subjetivo de tendencia interna) razonamiento en que se ha enlazado entre el hecho típico y los indicios. Por tanto, el hecho deviene en una acción típica, antijurídica y culpable (se ha de imputar objetiva, subjetivamente y personal (individualizado).

2.14 Consecuentemente este colegiado *ad-quem* comparte el criterio resuelto por el juzgado penal Colegiado, por lo que debe confirmar en todos sus extremos la resolución materia de alzada.

## **DECISION**

Por los fundamentos antes expuestos los integrantes de la Sala Superior Mixta Transitoria Descentralizada de Huari RESUELVE.

1 DECLARAR INFUNDADA la apelación interpuesta por el abogado de la defensa del inculcado Edwin Flores Gamarra mediante escrito de fecha cinco de agosto de los corrientes.

2 CONFIRMARON la sentencia contenida en la resolución numero veintiséis de fecha veinticuatro de julio del año en curso emitida por el juzgado Penal Colegiado de la Provincia de Huari, falla por unanimidad condenando a Edwin Flores Gamarra por el delito contra la libertad sexual en la modalidad

de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en agravio del menor de iniciales J.H.F.C., a veintitrés años de pena privativa de libertad efectiva la misma que cumplirá en el establecimiento penitenciario de sentenciados de Huaraz, cuyo computo se realizara desde el día de su internación efectivo y al pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles que deberá pagar a favor del agraviado con todo los demás que contiene la referida resolución.

- 3 DISPUSIERON la devolución de los actuados al juzgado de origen