



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA  
INSTANCIA SOBRE EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL DE  
MENOR DE EDAD, EN EL EXPEDIENTE N° 00251-2014-58-2001-JR-  
PE-02, DEL DISTRITO JUDICIAL DE PIURA – PIURA. 2018**

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

**AUTORA  
FIORELLA MARIANELA ARIAS RIVERA**

**ASESOR  
Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA**

**PIURA – PERÚ  
2018**

**JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR**

**Mgtr. CARLOS CESAR CUEVA ALCÁNTARA  
PRESIDENTE**

**Mgtr. MARÍA VIOLETA DE LAMA VILLASECA  
SECRETARIA**

**Mgtr. RAFAEL HUMBERTO BAYONA SÁNCHEZ  
MIEMBRO**

**Mgtr. ELVIS MARLON GUIDINO VALDERRAMA  
ASESOR**

## **AGRADECIMIENTO**

A mis compañeros. A mis hermanos me ha consentido y apoyado en lo que me he propuesto y sobre todo ha sabido corregir mis errores. Dios ha puesto en mi camino y por quienes estoy inmensamente agradecida.

*Fiorella Marianela Arias Riveras*

## **DEDICATORIA**

Al Dios por todas las cosas, que me ha dado fortaleza para continuar cuando a punto de caer he estado; por ello, con toda la humildad que de mi corazón puede emanar, dedico primeramente mi trabajo. De igual forma, dedico esta tesis a mis padres que han sabido formarme con buenos sentimientos, hábitos y valores, lo cual me ha ayudado a salir adelante en los momentos más difíciles.

*Fiorella Marianela Arias Riveras*

## RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito de violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura – Piura. 2018. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

**Palabras clave:** calidad, delito, motivación, menor de edad, violación sexual y sentencia.

## ABSTRACT

The general objective of the investigation was to determine the quality of the sentences of first and second instance on the crime of rape of minors, according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in file No. 00251-2014-58- 2001-JR-PE-02, of the Judicial District of Piura - Piura. 2018. It is of type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. Data collection was done from a file selected by convenience sampling, using observation techniques, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the expository, considerative and resolute part, pertaining to: the judgment of first instance were of rank: very high, very high and very high; and the sentence of second instance: very high, very high and very high. It was concluded that the quality of first and second instance sentences was very high and very high, respectively.

**Key words:** quality, crime, motivation, minor, rape and sentence.

## ÍNDICE GENERAL

	<b>Pág.</b>
Carátula.....	i
Jurado evaluador.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
<b>Resumen.....</b>	<b>v</b>
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros.....	xv
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>01</b>
<b>II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....</b>	<b>08</b>
<b>2.1. ANTECEDENTES.....</b>	<b>08</b>
<b>2.2. BASES TEORICAS.....</b>	<b>13</b>
2.2.1. El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi.....	13
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.....	13
2.2.1.1.1. Principios Relacionados con el Proceso Penal.....	13
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.....	13
2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	16
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	16
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	17
2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción.....	18
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	18
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.....	20
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.....	21
2.2.1.1.3. Garantías procedimentales.....	22
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación.....	22
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.....	23
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	24
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	25
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural.....	25

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	26
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación.....	27
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	29
<b>2.2.1.2. El ius puniendi.....</b>	<b>30</b>
<b>2.2.1.3. La Jurisdicción.....</b>	<b>31</b>
2.2.1.3.1. Definición.....	31
2.2.1.3.2. Elementos.....	32
<b>2.2.1.4. La competencia.....</b>	<b>33</b>
2.2.1.4.1. Definiciones.....	33
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia.....	33
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en materia penal.....	34
2.2.1.4.4. Cuestionamientos sobre la competencia.....	35
2.2.1.5. La acción penal.....	37
2.2.1.5.1. Definiciones.....	37
2.2.1.5.2. Clases de acción penal.....	38
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción.....	38
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal.....	39
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.....	40
<b>2.2.1.6. El proceso Penal.....</b>	<b>40</b>
2.2.1.6.1. Definición.....	40
2.2.1.6.2. Clases del proceso penal.....	41
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal.....	41
2.2.1.6.3.1. El Principio de Legalidad.....	41
2.2.1.6.3.2. El Principio de Lesividad.....	42
2.2.1.6.3.3. El Principio de Culpabilidad Penal.....	43
2.2.1.6.3.4. El Principio de la Proporcionalidad de la Pena.....	44
2.2.1.6.3.5. El Principio Acusatorio.....	44
2.2.1.6.3.6. El Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia.....	45
2.2.1.6.3.6.1. El Principio del Indubio Pro Reo.....	47
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal.....	47
2.2.1.6.5. Clases de proceso penal.....	48
2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.....	48



2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario.....	49
2.2.1.6.5.2.2. El proceso penal ordinario.....	50
2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario.....	51
2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal de donde surgen las sentencias en estudio.....	51
<b>2.2.1.7. Los medios técnicos de defensa.....</b>	<b>51</b>
2.2.1.7.1. La cuestión previa.....	52
2.2.1.7.2. La cuestión prejudicial.....	53
2.2.1.7.3. Las excepciones.....	54
<b>2.2.1.8. Los sujetos procesales.....</b>	<b>56</b>
2.2.1.8.1. El Ministerio Público.....	56
2.2.1.8.1.1. Definiciones.....	56
2.2.1.8.1.2. Atribuciones del Ministerio Público.....	58
2.2.1.8.1.2.1. La denuncia Fiscal.....	58
2.2.1.8.1.2.1.1. Definición.....	58
2.2.1.8.1.2.1.2. La denuncia penal en el caso concreto en estudio.....	59
2.2.1.8.1.2.2. La acusación Fiscal.....	60
2.2.1.8.1.2.2.1. Definición.....	60
2.2.1.8.1.2.2.2. La acusación en el caso concreto en estudio.....	61
2.2.1.8.2. El Juez penal.....	61
2.2.1.8.2.1. Definición de juez.....	61
2.2.1.8.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal.....	61
2.2.1.8.2.2.1. El juez Penal.....	61
2.2.1.8.2.2.2. Sala superior.....	62
2.2.1.8.2.2.3. Sala suprema.....	63
2.2.1.8.3. El imputado.....	63
2.2.1.8.3.1. Definiciones.....	63
2.2.1.8.3.2. Derechos del imputado.....	64
2.2.1.8.4. El abogado defensor.....	64
2.2.1.8.4.1. Definiciones.....	64
2.2.1.8.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos.....	64
2.2.1.8.4.3. El defensor de oficio.....	65

2.2.1.8.5. El agraviado.....	66
2.2.1.8.5.1. Definiciones.....	66
2.2.1.8.5.2. Intervención del agraviado en el proceso.....	67
2.2.1.8.5.3. Constitución en parte civil.....	67
2.2.1.8.6. El tercero civilmente responsable.....	68
2.2.1.8.6.1. Definiciones.....	68
2.2.1.8.6.2. Características de la responsabilidad.....	69
<b>2.2.1.9. Las medidas coercitivas.....</b>	<b>69</b>
2.2.1.9.1. Definiciones.....	69
2.2.1.9.2. Principios para su aplicación.....	70
2.2.1.9.3. Clasificación de las medidas coercitivas.....	72
<b>2.2.1.10. La prueba.....</b>	<b>74</b>
2.2.1.10.1. Definiciones.....	74
2.2.1.10.2. El objeto de la prueba.....	75
2.2.1.10.3. La valoración probatoria.....	76
2.2.1.10.4. El sistema de sana crítica o de la apreciación razonada.....	77
2.2.1.10.5. Principios de la valoración probatoria.....	78
2.2.1.10.5.1. Principio de unidad de la prueba.....	79
2.2.1.10.5.2. Principio de la comunidad de la prueba.....	79
2.2.1.10.5.3. Principio de la autonomía de la prueba.....	80
2.2.1.10.5.4. Principio de la carga de la prueba.....	80
2.2.1.10.6. Etapas de la valoración de la prueba.....	81
2.2.1.10.6.1. Valoración individual de la prueba.....	81
2.2.1.10.6.1.1. La apreciación de la prueba.....	81
2.2.1.10.6.1.2. Juicio de incorporación legal.....	82
2.2.1.10.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca).....	82
2.2.1.10.6.1.4. Interpretación de la prueba.....	83
2.2.1.10.6.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca).....	83
2.2.1.10.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados.....	84
2.2.1.10.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	85
2.2.1.10.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado.....	85
2.2.1.10.6.2.2. Razonamiento conjunto.....	86

2.2.1.10.7. El atestado policial como prueba pre constituido, actos procesales y pruebas valoradas en las sentencias en estudio.....	86
2.2.1.10.7.1. El atestado policial.....	86
2.2.1.10.7.1.1. El atestado policial.....	86
2.2.1.10.7.1.2. Concepto de atestado.....	87
2.2.1.10.7.1.3. Valor probatorio.....	87
2.2.1.10.7.1.4. Marco de garantías mínimas para respetar en el atestado policial.....	88
2.2.1.10.7.1.5. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del Informe Policial...89	
2.2.1.10.7.1.6. El informe fiscal en el Código de Procedimientos Penales.....	90
2.2.1.10.7.1.7. El informe policial en el Código Procesal Penal.....	90
2.2.1.10.7.1.8. El informe policial en el caso concreto en estudio.....	91
2.2.1.10.7.2. Declaración instructiva.....	91
2.2.1.10.7.2.1. Concepto.....	91
2.2.1.10.7.2.2. La regulación.....	92
2.2.1.10.7.2.3. La instructiva según la jurisprudencia.....	92
2.2.1.10.7.2.4. Valor probatorio.....	93
2.2.1.10.7.2.5. La instructiva en el caso concreto en estudio.....	93
2.2.1.10.7.3. Declaración de Preventiva.....	93
2.2.1.10.7.3.1. Concepto.....	93
2.2.1.10.7.3.2. La regulación.....	94
2.2.1.10.7.3.3. La preventiva según la jurisprudencia.....	94
2.2.1.10.7.3.4. Valor probatorio.....	95
2.2.1.10.7.3.5. La preventiva en el caso concreto en estudio.....	95
2.2.1.10.7.4. La testimonial.....	96
2.2.1.10.7.4.1. Concepto.....	96
2.2.1.10.7.4.2. La regulación.....	97
2.2.1.10.7.4.3. Valor probatorio.....	97
2.2.1.10.7.4.4. La testimonial en el caso concreto en estudio.....	98
2.2.1.10.7.5. Documentos.....	98
2.2.1.10.7.5.1. Concepto.....	98
2.2.1.10.7.5.2. Clases de documentos.....	98
2.2.1.10.7.5.3. Regulación.....	99

2.2.1.10.7.5.4. Valor probatorio.....	99
2.2.1.10.7.5.5. Documentos existentes en el caso concreto en estudio.....	100
2.2.1.10.7.6. La inspección ocular.....	100
2.2.1.10.7.6.1. Concepto.....	100
2.2.1.10.7.6.2. Regulación.....	100
2.2.1.10.7.6.3. Valor probatorio.....	101
2.2.1.10.7.6.4. La inspección ocular en el caso concreto en estudio.....	101
2.2.1.10.7.7. La reconstrucción de los hechos.....	101
2.2.1.10.7.7.1. Concepto.....	101
2.2.1.10.7.7.2. Regulación.....	102
2.2.1.10.7.7.3. Valor probatorio.....	102
2.2.1.10.7.7.4. La reconstrucción de los hechos en el caso concreto en estudio.....	102
2.2.1.10.7.8. La confrontación.....	103
2.2.1.10.7.8.1. Concepto.....	103
2.2.1.10.7.8.2. Regulación.....	103
2.2.1.10.7.8.3. Valor probatorio.....	103
2.2.1.10.7.8.4. La confrontación en el caso concreto en estudio.....	104
2.2.1.10.7.9. La pericia.....	104
2.2.1.10.7.9.1. Concepto.....	104
2.2.1.10.7.9.2. Regulación.....	105
2.2.1.10.7.9.3. Valor probatorio.....	105
2.2.1.10.7.9.4. La pericia en el caso concreto en estudio.....	105
<b>2.2.1.11. La sentencia.....</b>	<b>105</b>
2.2.1.11.1. Etimología.....	105
2.2.1.11.2. Definiciones.....	106
2.2.1.11.3. La sentencia penal.....	106
2.2.1.11.4. La motivación de la sentencia.....	107
2.2.1.11.4.1. La motivación como justificación de la decisión.....	107
2.2.1.11.4.2. La motivación como actividad.....	107
2.2.1.11.4.3. La motivación como discurso.....	108
2.2.1.11.5. La función de la motivación en la sentencia.....	109
2.2.1.11.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión.....	109

2.2.1.11.7. La construcción probatoria en la sentencia.....	110
2.2.1.11.8. La construcción jurídica en la sentencia.....	111
2.2.1.11.9. La motivación del razonamiento judicial.....	112
2.2.1.11.10. Estructura y contenido de la sentencia.....	112
<b>2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio.....</b>	<b>114</b>
2.2.2.1. Instituciones jurídicas previas, para abordar el delito investigado en el proceso judicial en estudio.....	114
2.2.2.1.1. La teoría del delito.....	114
2.2.2.1.2. Componentes de la Teoría del Delito.....	115
2.2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito.....	116
<b>2.2.2.2. Del delito investigado en el proceso penal en estudio.....</b>	<b>116</b>
2.2.2.2.1. El delito de violación sexual de menor de edad.....	116
2.2.2.2.2. Concepto.....	116
2.2.2.2.3. Descripción Legal del delito.....	117
2.2.2.2.4. Fundamentos de la incriminación.....	117
2.2.2.2.5. Fundamento de la prohibición.....	117
2.2.2.2.6. Tipicidad objetiva.....	119
2.2.2.2.6.1. Sujeto activo.....	119
2.2.2.2.6.2. Sujeto pasivo.....	120
2.2.2.2.6.3. El problema de la edad.....	120
2.2.2.2.6.3.1. La edad cronológica y otros criterios alternativos.....	120
2.2.2.2.6.3.2. La prueba de la edad cronológica.....	121
2.2.2.2.6.3.3. Las relaciones sexuales entre menores.....	121
2.2.2.2.6.3.4. Acción típica.....	121
2.2.2.2.7. Tipicidad subjetiva.....	122
2.2.2.2.7.1. Error de tipo.....	122
2.2.2.2.8. Antijuricidad.....	122
2.2.2.2.9. Culpabilidad.....	123
2.2.2.2.9.1. Grados de desarrollo del delito.....	123
2.2.2.2.9.1.1. Tentativa.....	123
2.2.2.2.9.1.2. Consumación.....	123

2.2.2.2.9.1.3. Autoría y participación.....	124
2.2.2.2.9.1.4 Circunstancias agravantes.....	124
2.2.2.2.10. Penalidad.....	125
2.2.2.2.11. Tratamiento Terapéutico.....	125
2.2.2.2.11.1. El Tratamiento Terapéutico en el caso concreto en estudio.....	125
<b>2.3. MARCO CONCEPTUAL.....</b>	<b>126</b>
<b>III. METODOLOGÍA.....</b>	<b>131</b>
3.1. Tipo y nivel de investigación.....	131
3.2. Diseño de investigación.....	131
3.3. Objeto de estudio y variable en estudio.....	132
3.4. Fuente de recolección de datos.....	132
3.5. Procedimiento de recolección, y plan de análisis de datos.....	132
3.6. Consideraciones éticas.....	133
3.7. Rigor científico.....	133
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>134</b>
4.1. Resultados.....	134
4.2. Análisis de los resultados.....	224
<b>V. CONCLUSIONES.....</b>	<b>235</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>237</b>
Anexo 1. Cuadro de Operacionalización de la variable.....	243
Anexo 2. Cuadro descriptivo de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	249
Anexo 3. Declaración de Compromiso Ético.....	259
Anexo 4. Sentencias de primera y segunda instancia.....	260

## ÍNDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

	Pág.
<b>Resultados parciales de la sentencia de primera instancia.....</b>	<b>134</b>
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva.....	134
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa.....	157
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive.....	188
<b>Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia.....</b>	<b>192</b>
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva.....	192
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa.....	196
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive.....	214
<b>Resultados consolidados de las sentencias en estudio.....</b>	<b>218</b>
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia.....	218
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia.....	221

## **I. INTRODUCCIÓN**

El Estado Peruano está ordenado conforme lo estipula la Constitución Política de 1993, donde se puede observar que la administración de justicia está a cargo del Poder Judicial. El Poder Judicial es la Institución del Estado a quién le está confiada la vida, el honor y el patrimonio de las personas, que tiene la potestad de administrar justicia a través de sus órganos jurisdiccionales, cuyo rol es contribuir la Paz Social en Justicia.

Sin embargo, sobre cuál es la naturaleza de la pena o por qué o para qué se impone, es cuestión de amplios debates que se han dado a través de la historia del derecho penal, desbordando incluso los límites jurídicos, para convertirse en un tema de interés general para otras ciencias.

Así, la sanción nace debido a que, las relaciones entre los miembros de la sociedad no siempre son pacíficas; en toda sociedad existe la cuota necesaria de violencia entre los individuos que no pueden ser controladas con medios de control natural. Entonces, es necesaria la intervención de un orden jurídico “violento” como lo es el Derecho Penal; que, luego de haber señalado como delitos ciertas conductas proscritas en la sociedad, sanciona a su autor con la imposición de una pena o medida de seguridad. No es otra cosa que un medio de “control social” que emplea la violencia sometida a ciertas normas jurídicas y constitucionales.

Todo sistema social, incluso toda relación humana, necesita de instrumentos de control para evitar que los abusos de unos afecten o frustren las expectativas o los derechos de otros. Esto resulta lógico, ya que todo grupo social aspira a una mínima homogeneización que haga posible la connivencia y se logre una paz social. En este contexto aparece la sanción como medio de control, que es aplicado a los que atentan los intereses establecido por la sociedad o el orden social y lo vemos plasmados en las resoluciones judiciales.

Pasará, (2003), manifiesta que la sentencia es un acto jurisdiccional y el producto principal del sistema de justicia; consiste en la declaración del juicio del Juez sobre una controversia puesta a su conocimiento dentro de un proceso judicial, con la cual resuelve aplicando la ley que contiene un mandato general, en un mandato impositivo y concreto para un caso específico (Mazariegos Herrera, 2008). Dentro de su tipología, la sentencia penal tiene una especial relevancia, pues a través de ella no sólo se puede afectar la libertad de las personas o su patrimonio, sino su vida misma; lo cual pone en evidencia la importancia que tiene, tomar las medidas necesarias que conduzcan a la creación de una sentencia adecuada.



Ésta situación a su vez, “comprende tanto a los países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como a aquellos que se encuentran en desarrollo, es decir se trata de un problema real, latente y universal” (Sánchez Velarde, 2004).

### **En el ámbito internacional se observó:**

En el “estado Mexicano, por ejemplo, el Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartición de Justicia, ha elaborado un documento denominado “El Libro Blanco de la Justicia en México”, en el cual se observa que una de las 33 acciones marco para realizar la reforma judicial es “la mejora de la calidad de las sentencias de los órganos de impartición de justicia” (CIDE, 2009), de lo que se infiere que la calidad de las decisiones judiciales es un rubro fundamental en el tema reforma” (Prado, 2013).

Según Pasará, (2003), señala que:” existen muy pocos estudios acerca de la calidad de las sentencias judiciales, y esboza que una razón es su carácter cualitativo, que el tema es complejo y sus resultados siempre son discutibles. Por consiguiente el diseño de mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que dictan los Poderes Judiciales es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial de México”.

Además, en la opinión de Pásara (2003), sobre la importancia de conocer y examinar estas sentencias, comunes y corrientes, corresponde al interés de asomarse al rostro de la justicia que la mayorías conocen. Sin duda, puede hipotetizarse que este rostro no es igual al que asoma cuando se trata de un caso con ribetes políticos, en el que hay en juego intereses económicos importantes, o respecto del cual se ha generado una atención pública muy grande. Ni el aparato de justicia, ni sus operadores, atienden estos casos especiales como aquéllos que constituyen la masa de la carga judicial.

Asimismo Nuñez (2008); se refirió que 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; 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 (Zavaleta, 2006).

**En el ámbito nacional peruano, se observó lo siguiente:**

El Perú, es un país con una débil articulación entre las políticas públicas y las demandas sociales, común alto grado de desconfianza respecto del aparato estatal. La desconfianza en las instituciones alcanza también a las entidades que conforman el sistema de justicia. En este caso, se trata de un problema que resulta tanto de la escasa participación que dicho sistema ha tenido como garante de los derechos ciudadanos, como de las difíciles condiciones en las que históricamente han venido operando. La combinación de ambos aspectos, es decir, la ausencia de responsabilidad institucional con los valores del sistema democrático desde el sistema judicial, así como la falta de garantías y medios para acceder al sistema de justicia y obtener resultados justos, son la base potencial de la crisis institucional, más allá de la agenda de los casos concretos, como obstáculo para la propia viabilidad del sistema democrático.

En este sentido, los problemas que parecen enraizados en forma endémica en el servicio de justicia y que precisamente han motivado el desarrollo de reformas en esta área, bien pueden concretarse en los siguientes términos: elevada carga procesal, trámites complicados y elevados costos que dificultan el acceso de la población al servicio de justicia, lentitud en la tramitación de causas, corrupción, fallos y resoluciones impredecibles, infraestructura pobre y poco funcional para el desempeño de las labores judiciales, carencia de sistemas de información, deficiencias en la formación profesional de magistrados y funcionarios judiciales, inestabilidad funcional del personal judicial, falta de seguimiento permanente a los procesos, ritualismo y rigidez de los trámites judiciales, y la inexistencia de sistemas de control de gestión de despachos sobre la base de estándares de producción y rendimiento (Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia, s.f.).

Cabe indicar, “en el año 2008, se realizó el Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia, en ésta actividad se propuso contratar un consultor individual para elaborar una metodología de evaluación de sentencias judiciales y otros, y aplicarla en la selección, evaluación y procesos disciplinarios de los Jueces peruanos; considerando, que si bien el Consejo Nacional de la Magistratura tiene algunos criterios para evaluar la calidad de las sentencias judiciales, sin embargo no existe una metodología que defina los criterios, indicadores, métodos y procedimientos a seguir para realizar dicha evaluación, que se traduce en una heterogeneidad de los resultados” (Perú. Gobierno Nacional, 2008).

“Es probable, que conscientes de ésta urgencia, en el mismo año, la Academia de la Magistratura publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales, documento con

el cual cuentan los jueces peruanos (Perú. Academia de la Magistratura, 2008); pero aun así, no ha sido posible encontrar datos certeros que establezcan cuál es la calidad de sus sentencias, al respecto no se afirma ni se niega, ya que en ocasiones muchos trabajos no se publican, pero de lo que se está seguro es, que el tema de la calidad es un problema latente y relevante” (muñoz, 2013).

#### **En el ámbito local:**

En el “ámbito local, se conoció la práctica de referéndum organizados por el Colegio de Abogados, y los resultados dan cuenta de la opinión que vierten los agremiados respecto de la función jurisdiccional y fiscal conforme se publican en los diarios locales, en los cuales evidentemente algunas autoridades gozan de la aprobación de los profesionales del derecho, mientras que otros no” (muñoz, 2013).

#### **En el ámbito institucional universitario:**

Por su parte, en la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote hacer investigación implica participar en líneas de investigación, en lo que corresponde a la carrera profesional de derecho la línea de investigación científica” se denomina: “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales”, ULADECH (2011) “este documento tiene como base hechos que involucran al quehacer jurisdiccional, básicamente el tema de las decisiones judiciales contenidas en las sentencias; en síntesis es un producto académico resultado de una elucubración inspirada en hechos expuestos precedentemente” (Muñoz, 2011).

“Dentro de esta línea, cada estudiante elabora y ejecuta un proyecto de investigación de forma individual tomando como base documental un proceso judicial real, tomando como objeto de estudio a las sentencias emitidas, y su intención es determinar la calidad ceñida a las exigencias de forma” (Muñoz, 2013), que desde ya son complejas y discutibles conforme reconoció Pasara (2003) en líneas precedentes, pero aun así, él admite la necesidad de hacer estudios orientados a la evaluación de las sentencias.

En este documento (expediente), se puede observar que se ha denunciado por el delito Contra la Libertad (Violación Sexual de Menor de Edad) Art. 173° inciso 2 del Código Penal. Es así que al tener a la vista, el Expediente Judicial N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, perteneciente al Distrito Judicial de Piura, cuyo juzgado de origen se sitúa en la ciudad de Piura, que versa sobre el delito de Violación de la Libertad Sexual de Menor,

Los hechos objeto de incriminación sostenidos por la titular de la acción penal en alegato de apertura se remonta al 16 de enero del 2014 a las 18 horas en circunstancias el menor agraviado salió de su casa ubicada en Av. Progreso N° 1203 AAHH Talarita del distrito de Castilla-Piura a la panadería “Don Oscar”, sito en el Jr. Callao, donde compró pan y después que había salido de la panadería, cuando caminaba notó la presencia de un adulto que conoce como “Beto”, quien lo vio y llamó con señas, por lo que el menor agraviado se acercó y lo saludó y el acusado le dice “VAMOS, VAMOS”

De toda esta descripción surgió el problema de investigación cuyo enunciado es como sigue:

¿Cuál es la calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre Violación Sexual de Menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N°00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura – Piura. 2018?

Para resolver el problema se ha planteado un objetivo general:

Determinar la calidad de sentencias de primera y segunda instancia, sobre Violación Sexual de Menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N°00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura - Piura. 2018.

Para alcanzar el objetivo general, se plantearon los siguientes objetivos específicos:

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

1. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte expositiva enfatizando la parte introductoria y la postura de la partes.
2. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos, del derecho aplicado y la reparación civil.
3. Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia en su parte Resolutiva, enfatizando el principio de congruencia y la descripción de la decisión.

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

4. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte expositiva enfatizando la introducción y la postura de las partes.
5. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte considerativa enfatizando la motivación de los hechos, del derecho aplicado y la reparación civil.
6. Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia en su parte resolutiva, enfatizando el principio de congruencia y la descripción de la decisión.

La presente investigación no se pretende revertir la problemática compleja en la que se halla la labor jurisdiccional, porque es prácticamente una cuestión de Estado; sin embargo su propósito está direccionada a contribuir con los esfuerzos que se requieren para contar con una administración de justicia que goce de la confianza social, partiendo para ello; con la sensibilización de los jueces, motivarlos en el sentido que cada decisión que adopten refleje un examen exhaustivo del proceso al que pertenece cada sentencia, de tal forma que; en su contenido revele razones claras y entendibles, por las cuales se ha adoptado la decisión que los comprende.

“Los resultados serán útiles, porque a diferencia de las encuestas de opinión donde la información se toma de personas, no necesariamente justiciables; el presente trabajo tomará datos de un producto real, que serán las sentencias emitidas en un caso concreto, por ende se orienta a obtener resultados objetivos” (Prado, 2013).

El estudio, también se orienta a determinar la calidad de las sentencia, tomando con referente un conjunto de “parámetros tomados de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia; en consecuencia los resultados serán importantes; porque servirán de base para diseñar, sustentar, aprobar y ejecutar actividades de capacitación y actualización aplicables en el mismo contexto jurisdiccional” (Prado, 2013).

Con lo expuesto, no se pretende resolver la problemática, mucho menos de ipso facto, porque se reconoce de la complejidad de la misma, sin embargo es una iniciativa, responsable, que busca mitigar dicho estado de cosas, por lo menos en el Perú.

Por la razón expuesta los resultados servirán; “especialmente para sensibilizar a los jueces, instándolos a que, en el instante de sentenciar, lo hagan pensando que será examinada, esta vez; no necesariamente por los justiciables, los abogados de la defensa ni el órgano superior revisor; sino por un tercero; a modo de representante de la ciudadanía, con ello a su vez; no se quiere cuestionar por cuestionar, sino simplemente tomar la sentencia y verificar en ellas la existencia o no de un conjunto de parámetros, sesgados a las cuestiones de forma, debido a la complejidad que importa hacer investigación” (Prado, 2013), con ésta clase de información.

El estudio se justifica; porque emerge de situaciones problemáticas que comprenden el contexto jurisdiccional internacional y nacional, donde se evidencian insatisfacciones relacionados con la sentencia, expresadas en términos de: retardo de expedición de sentencia; ausencia de revisión minuciosa de los procesos de donde emanan; que su calidad es un tema pendiente; que es un punto a tratar en los procesos de reforma; que no aseguran el principio de predictibilidad y otros.

“Concluyendo la exposición, el estudio ha sido un escenario sui géneris para ejercer un derecho de rango constitucional cuyo fundamento subyace en la norma prevista en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que autoriza a toda persona formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales, con las limitaciones de ley” (Muñoz, 2013).

## **II. REVISIÓN DE LA LITERATURA**

### **2.1. Antecedentes**

Segura, (2007), en Guatemala investigó: El control judicial de la motivación de la sentencia penal, y sus conclusiones fueron: a) La motivación de la sentencia, al obligar al juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de inocencia del imputado. b) Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor aun hecho considerado verdadero, y la conclusión a la absolución o la condena. c) El control de la motivación de la sentencia penal funciona como un reaseguro de la observancia del principio de inocencia.

Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable por lo que el juez o tribunal de sentencia, sabedor de que su fallo muy probablemente será controlado, necesariamente habrá de situarse frente a él en la posición de quien habrá de examinarlo y juzgarlo, es decir, en la posición de un observado razonable.

Con independencia de que sea su propia convicción, de manera razonable y bien motivada el factor determinante de su decisión. d) Se representa filosóficamente a la sentencia como el producto de un puro juego teórico, fríamente realizado, sobre conceptos abstractos, ligados por una inexorable concatenación de premisas y consecuencias, pero en realidad sobre el tablero del juez, los peones son hombres vivos que irradian una invisible fuerza magnética que encuentra resonancias o repulsiones ilógicas, pero humanas, en los sentimientos del juzgador. e) La motivación es la exteriorización por parte del juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento.

No existiría motivación sino ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador-suponiendo que hubiera forma de elucidarlo hubiera sido impecable. f) En realidad se puede observar que el principio de fundamentación, a través de la motivación en los puntos expuestos, que regula el Artículo 386 del Código Procesal Penal, si bien es aplicado por los tribunales de sentencia que fueron investigados, también se pudo observar que no es aplicado de la forma que la doctrina al respecto establece.

A su vez, Arena, (2009) investigo “La argumentación Jurídica en la Sentencia cuyas conclusiones son: (a) existe la normativa jurídica que regula la exigencia de la motivación

de la sentencia judicial, que quizás no sea la más cómoda o directa pues se estipula a través de Acuerdos y otras Disposiciones del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, pero de forma general no se encuentra desprotegido jurídicamente. (b) Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula. (c) No existe el mecanismo directo de control para impugnar una sentencia inmotivada a través del recurso de Casación, haciéndose necesaria una vía más directa para ello, puesto que nos encontramos ante una de las principales deficiencias en que incurren nuestros Tribunales hoy en día, al transcribir literalmente en el cuerpo de la sentencia lo acontecido en el Juicio Oral a través del acta, repetir lo planteado por los testigos sin hacer uso de algún razonamiento lógico o haciéndolo de forma formularia y parca, no cumpliendo con lo estipulado en el Acuerdo 172 y todos los documentos que circularon junto a este, lo que es muestra de que aún hay mucho por hacer en relación a ello, pues el llamado estímulo al que se refiere en dicho acuerdo al reconocer la inexistencia de una causal de casación que permita reaccionar contra estas faltas para lograr la perfección del proceso penal, se ha traducido en el descuido de nuestros jueces a la hora de la redacción de la sentencia, lo que demuestra en cierto grado que tal requisito o exigencia no se debe dejar al arbitrio o conciencia del propio juez que redacta la sentencia, por lo que, contrario a lo establecido en el artículo 79 sobre la casación de oficio, debe existir un mecanismo directo que los conmine a su cumplimiento y que pueda ejercitarse por todos los juristas. (d) Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula. (e) La motivación de la sentencia no solo consiste en la correcta valoración de la prueba, sino que esta debe hacerse en toda la sentencia siempre que el caso lo amerite. (f) El problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación, desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial. (g) Aun falta preparación a los jueces en relación al tema. (h) La motivación es un nuevo reto que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio. (i) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada,



sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea”.

De igual modo, Gonzáles (2006), en Chile, investigó: La fundamentación de las sentencias y la sana crítica; y sus conclusiones fueron: a) La sana crítica en el ordenamiento jurídico Chileno, ha pasado de ser un sistema residual de valoración de la prueba a uno que se ha abierto paso en muchas e importantes materias, y; que, seguramente pasará a ser la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. b) Que, sus elementos esenciales son los principios de la lógica, las máximas de la experiencia, los conocimientos científicamente afianzados y la fundamentación de las decisiones. c) La forma en que la sana crítica se ha empleado por los tribunales no puede continuar ya que desgraciadamente muchos jueces amparados en este sistema no cumplen con su deber ineludible de fundamentar adecuadamente sus sentencias. Las consecuencias de esta práctica socavan el sistema judicial mismo desde que, entre otros aspectos, no prestigia a los jueces, estos se ven más expuestos a la crítica interesada y fácil de la parte perdedora y, además, muchas veces produce la indefensión de las partes pues estas no sabrán cómo fundamentar sus recursos ante instancias superiores al no conocer los razonamientos del sentenciador (p. 01).

Por último, García Vargas (2009), en Perú investigó: La Actuación de Sentencia Impugnada en el Proceso de Amparo, y sus conclusiones fueron a) La tendencia actual de las legislaciones procesales constitucionales sudamericanas es incorporar el instituto de la actuación de sentencia impugnada al proceso de amparo. b) Una interpretación literal, sistemática y teleológica del Artículo 22 del Código Procesal Constitucional nos lleva a concluir que éste incorpora el instituto de la actuación de sentencia impugnada. c) El Artículo 22 del Código Procesal Constitucional confiere al demandante el derecho a solicitar al Juez, en un proceso de amparo, la ejecución de una sentencia de condena, estimativa, no firme. El derecho a ejecutar una sentencia no firme, es uno de naturaleza legal, que no vulnera los derechos constitucionales del demandado a la tutela judicial efectiva y al debido proceso. En específico, no vulnera el derecho de contradicción, el derecho a recurrir, ni el derecho de defensa del demandado. Tampoco el principio de pluralidad de instancias. El derecho a ejecutar una sentencia no firme procede respecto de sentencias estimativas, de condena, de primer grado. Los requisitos que se exigen para que el Juez despache ejecución son: a) Existencia de sentencia estimativa de condena; b) Solicitud de parte; c) Pendencia de recurso de apelación y d) Que la ejecución no produzca efectos irreversibles. d) El legislador no debió limitar el derecho a ejecutar la sentencia

no firme sólo a las estimativas de condena. Debió concederlo, también, a las estimativas declarativas y a las estimativas constitutivas. El límite al derecho a ejecutar la sentencia no firme debió ser, sea ésta de condena, declarativa o constitutiva, la irreversibilidad de los efectos que su ejecución causaría. e) El órgano jurisdiccional competente para actuar la sentencia impugnada es el Juez que emitió la sentencia de primer grado. Su ejecución procede a solicitud de parte. Luego de formulado el pedido el Juez debe formar cuaderno aparte y correr traslado al demandado. El demandado tiene derecho a contradecir el pedido de ejecución. El Juez resolverá y despachará ejecución si lo considera pertinente. La apelación que se interponga contra la resolución que resuelve la contradicción debe concederse sin efecto suspensivo. f) La sentencia de segundo grado que confirme una estimativa de primer grado pondrá fin al conflicto de intereses y producirá los siguientes efectos en relación a los actos de ejecución practicados en el proceso: i) Si la ejecución de la sentencia de primer grado aún no hubiera concluido deberá continuarse su ejecución hasta la culminación de la misma, adquiriendo ésta la calidad de definitiva e irreversible. ii) Si la ejecución de la sentencia de primer grado hubiera concluido antes de que se emita la sentencia confirmatoria en ese supuesto - como consecuencia de emitirse su confirmatoria-, lo actuado adquirirá la calidad de definitivo e irreversible. Además, los perjuicios que se hubieran podido causar al demandado producto de los actos de ejecución practicados, aun cuando estos fueran irreparables, devienen en legítimos. Por último, si se encontrase pendiente o en trámite la contradicción formulada por el demandado contra la ejecución el Juzgado deberá desestimarla. g) La sentencia de segundo grado, impugnada, que revoque una estimativa de primer grado no debe afectar o invalidar los actos de ejecución practicados en el proceso. Estos deberán continuar siendo válidos y eficaces hasta que se emita una sentencia definitiva. La sentencia revocatoria impugnada que contenga un pronunciamiento de forma y no de fondo tampoco debe afectar la validez de los actos de ejecución practicados en el proceso. h) La sentencia de segundo grado, firme, que revoque una estimativa de primer grado pondrá fin al conflicto de intereses y producirá los siguientes efectos en relación a los actos de ejecución practicados en el proceso: i) Si la ejecución de la sentencia de primer grado aún no hubiera concluido el Juez deberá suspender la ejecución y anular lo que se hubiera actuado en ejecución de la misma. ii) Si la ejecución de la sentencia de primer grado hubiera concluido el Juez deberá anular lo que se hubiera actuado en ejecución de la misma y reponer o restituir las cosas al estado anterior a la ejecución. iii) El demandante estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios que la ejecución de sentencia no firme causó al demandado si ejercitó

irregular, arbitraria o abusivamente su derecho a ejecutar la sentencia no firme. iv) Los actos de ejecución practicados entre las partes serán inválidos. Los actos de ejecución y los efectos que éstos causaron respecto de terceros de buena fe serán válidos y eficaces. i) La actuación de sentencia impugnada y la medida cautelar son institutos procesales complementarios que no se excluyen. La coexistencia de ambos posibilita una mayor y mejor tutela de los derechos constitucionales en el proceso de amparo. En la medida que ambas puedan ser emitidas en un proceso de amparo específico, quedando a potestad del actor decidir cuál de ellas solicita al Juez, la actuación de sentencia impugnada resultará más beneficiosa que la medida cautelar para la tutela de los derechos constitucionales del actor. Sin embargo, existirán supuestos en los que frente a la imposibilidad de ordenarse la actuación de sentencia impugnada porque, por ejemplo, aún no se emitió la sentencia de primer grado-, la medida cautelar será el mecanismo que posibilitará que el proceso de amparo sea eficaz para la tutela de los derechos constitucionales conculcados o amenazados. j) La posibilidad de dictar una medida temporal sobre el fondo en un proceso de amparo no hace innecesario o inconveniente regular la actuación de sentencia impugnada.

La medida temporal sobre el fondo sólo procede en el proceso de amparo antes que se emita la sentencia de primer grado porque, después de emitida ésta, sólo debe proceder la actuación de sentencia impugnada y no la temporal sobre el fondo. k) La existencia de la actuación de sentencia impugnada en el proceso de amparo se justifica no sólo porque coadyuva a lograr una de las finalidades de los procesos constitucionales -la vigencia efectiva de los derechos- sino, también, porque: i) Revalorizará la imagen del Poder Judicial; ii) Reduce el tiempo de duración del proceso de amparo; iii) Producirá un efecto adicional favorable en otros procesos porque las apelaciones interpuestas podrán ser resueltas de manera más pronta e idónea; iv) Ratifica la importancia de la sentencia de primer grado. l) En la práctica, actualmente, casi no opera el instituto de la actuación de sentencia impugnada.

## **2.2. BASES TEORICAS**

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

Para Cabanellas (1998) afirma: Ius puniendi es una expresión latina utilizada para referirse a la facultad sancionadora del Estado, de forma desglosada encontramos por un lado que, la expresión “ius” equivale a decir “derecho”, mientras que la expresión “puniendi” equivale a “castigar” y por tanto se puede traducir literalmente como derecho a penar o derecho a sancionar. La expresión se utiliza siempre en referencia al Estado frente a los ciudadanos.

Sin embargo Roxin, citado por Luzon, Garcia & de Vicente (2010), para tener una clara idea del Derecho Penal se crea de la suma de todos los preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección.

Finalmente Sánchez (2004), refiere que “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”.

#### **2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal**

##### **2.2.1.1.1. Principios Relacionados con el Proceso 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, siendo entre otros, los siguientes:

###### **2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia.**

Este principio se considera como un logro del derecho moderno, consagrado en la Constitución vigente en el literal e) inciso 24 del artículo 2°, es una presunción juris tantum, que admite prueba en contrario; De este modo todo inculpado durante el proceso penal es en principio inocente si no media sentencia condenatoria, se relaciona este principio con la carga de la prueba: como la inocencia se presume, el procesado no tiene que demostrar que es inocente; a quienes les corresponde probar la verdad de los cargos es a los autores de la imputación. En nuestro caso la carga de la prueba descansa en el Ministerio Público (Calderón, 2008).

Al respecto, el Tribunal Constitucional hizo mención:

A la presunción *iuris tantum*, a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad; vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva (Exp. N° 0618-2005-PH/TC; Considerando N° 21); también la presunción de inocencia se mantiene *viva*, en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigador llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla (...) (Exp. N° 2915-2004-PH/TC; Considerando N° 12).

“Así también, se encuentra contenido en el literal e) del inc. 24 el art. 2 de la Constitución Política del Perú, la que establece que: Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad” (Muñoz, 2013).

En relación con este principio se puede decir que es el derecho de toda persona la cual es acusada de la comisión de un delito, a ser considerada como inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad, a través de una sentencia definitiva y se considera como uno de los pilares en un estado democrático de derecho donde se llega a establecer la responsabilidad penal del individuo, cuando únicamente se determine plenamente su culpabilidad.

### **1. Efectos de la presunción de inocencia**

Cuba, (2006), indica que: a nivel extraprocésal: el sindicado no puede ser tratado por nadie como autor del hecho delictivo, es así que en este nivel todos están obligados a darle un trato de no autor; es así que los policías y los medios de comunicación no pueden sindicarlo como culpable, hasta que una sentencia lo declare como tal, a fin de respetar su derecho al honor e imagen.

A nivel procesal: no debe tratársele como autor hasta que un régimen de pruebas obtenidas debidamente produzca condena. De los que se desprende que:

Este régimen de pruebas se exige para destruir la presunción de inocencia.

La excepcionalidad de las medidas coercitivas. La presunción de inocencia es un límite a la imposición de estas medidas, pues al exigirse el trato de no autor, sólo será aplicable una medida coercitiva en casos excepcionales, cuando sea estrictamente necesario. Existe estrecha relación entre este derecho y la limitación de la detención preventiva. Según esta, los únicos supuestos en que puede ser restringido el derecho a la libertad son:

Por mandato expreso y motivado del Juez competente.

Por las autoridades de la Policía en caso de flagrante delito.

## **2. Derivaciones de la presunción de inocencia**

Estas derivaciones, según Vázquez, (2004) son:

***“In dubio pro reo”***, por la cual “el principio de inocencia exige que para condenar al imputado el juez debe tener la completa convicción de su culpabilidad, de tal modo que, al hallarse ante una duda, debe absolverlo”.

***“Favor libertatis”***, por la cual, el estado jurídico de inocencia exige la operatividad del *favor libertatis*, lo que sienta el criterio imperativo de que todos los institutos procesales deben tender al mantenimiento de la libertad durante el proceso y, en aquellos casos en que el imputado esté cautelarmente privado de ella, tiendan a la más rápida y mejor restitución de la libertad”.

**Prohibición de coacciones sobre el imputado para que declare contra sí mismo**, o también conocido como garantía de la no incriminación. Sin perjuicio de volver más adelante sobre este tema, podemos decir que deriva de la presunción de inocencia, “pero también del fundamental reconocimiento de la dignidad personal y del principio de humanidad y reacciona contra los antecedentes del proceso inquisitivo que hacía de la confesión la „reina de las pruebas“ y preveía el uso legal del tormento para arrancarla, al igual que contra prácticas habituales, muchas veces toleradas, del uso de diferentes apremios, físicos o morales, para el logro de declaraciones que esclarezcan los hechos investigados”.

**Inviolabilidad de la defensa**, para lo que se infiere sin perjuicio de ampliar más adelante que quien resulta imputado o demandado, debe contar con el derecho a ejercer la contradicción de los imputaciones o hechos que se le atribuyen.

De todo lo señalado, podemos decir que “si no se puede aplicar pena sin juicio, esto es sin la demostración fehaciente, con grado de certeza, de la autoría culpable, es porque todo imputado se encuentra investido del estado jurídico de inocencia. El mismo cesa únicamente por obra de una sentencia judicial, como conclusión de un proceso regular, que así lo declare, conforme a las circunstancias del hecho debidamente acreditado y la aplicación del derecho pertinente.

Cubas (2003), señala dentro de un debido proceso la persona sólo será objeto de aplicación de una pena o de una medida de seguridad, como consecuencia de una sentencia firme pronunciada por un Juez competente, independiente e imparcial.”(p. 49)

#### **2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa**

Para Gonzales (2001) nos refirió que el derecho de defensa consiste en el derecho que tiene toda persona de defenderse de manera eficaz y oportuna durante todo el estado del proceso penal, e incluso en la investigación fiscal pre jurisdiccional, respecto a todo acto procesal ya sea que éste provenga de la parte acusadora como del juez y que pueda, eventualmente, ocasionar algún menoscabo en sus derechos, intereses o su situación jurídica. (p. 196).

Sostiene Vázquez (2004): Toda vez que el imputado es reputado inocente hasta tanto se declare lo contrario en sentencia definitiva, resulta lógico que cuente con los mecanismos idóneos para expresar sus razones y responder a la acción dirigida en su contra. Para ello debe comunicársele la atribución, escuchar sus declaraciones voluntarias, producir las pruebas de descargo que indique y darle concretas oportunidades de alegación e imputación.

El Tribunal Constitucional al emitir sentencia en el Exp. N° 04789-2009-PHC/TC desarrolló esta temática:

La Constitución Política del Perú en el artículo 139, inciso 14), reconoce “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 razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este desde que es citada detenida por cualquier autoridad. De igual manera, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que “el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés” (vid STC 05085-PA/TC).

Se encuentra regulado este principio/derecho que todo ciudadano goza en la Constitución Política del Estado Peruano de 1993, en su artículo 139 respecto a los Principios de la Función Jurisdiccional o llamados también por un sector de la doctrina como Derechos Fundamentales Procesales, prescribe en el numeral 14.

#### **2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso**

Consagrado constitucionalmente en el artículo 139° inc. 3) de la Ley Fundamental del

Perú. Como manifiesta Burgos (2002), para nosotros, junto con el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva es la garantía que encierra a todas las demás, pues como ha señalado Mixán, su teleología se refleja en su función de síntesis de las garantías destinada a concretar la legitimidad procesal”. “A través del debido proceso se precipitan todas las garantías, derechos fundamentales y libertades públicas de las que es titular la persona. Asimismo, San Martín (2006) “señaló que el debido proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiario ya que constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria orgánica y procesal”.

Al respecto, el Tribunal Constitucional estableció que: dicho derecho comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal y que, en ese sentido, se trata de un derecho continente. En efecto, su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, cuyo cumplimiento efectivo garantiza que el procedimiento o proceso en el cual se encuentre comprendida una persona, pueda considerarse como justo, el debido proceso es un derecho continente, que no tiene un ámbito constitucionalmente garantizado en forma autónoma, sino que su lesión se produce como consecuencia de la afectación de cualesquiera de los derechos que lo comprenden (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.6149 2006-PA/TC y 6662-2006-PA/TC).

Con respecto a este principio protege y asegura el principio de presunción de inocencia por cuanto la exigencia de que nadie puede ser considerado culpable hasta que así se declare por sentencia condenatoria y firme, implica la existencia de suficiente actividad probatoria y garantías procesales, cuando el Estado ejerciendo su poder punitivo sólo podrá privarlo del mismo cuando, existiendo suficientes elementos incriminatorios, y seguido un proceso penal en su contra en el que se respeten las formalidades esenciales de un procedimiento adecuado, las garantías de audiencia y la de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente, el juez pronuncie sentencia definitiva declarándolo culpable.

#### **2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva**

De ubicación en el artículo 139° inc. 3) de la Constitución Política del Perú, y en los diferentes documentos internacionales como la DUDH (Art. 10), el PDCP de 1996 (Art. 14), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Art. XVIII), el Pacto de San José (Art. 8 y 25).



Según explica Cubas (2004), este derecho involucra la gratuidad de la justicia penal de acuerdo al artículo 139° inciso 16 de la Constitución, el artículo 67° del Código de Procedimientos Penales y por el artículo 299° de la Ley Orgánica del Poder Judicial; las dos últimas establecen la gratuidad del abogado defensor (abogado de oficio) cuando el imputado carece de recursos; el cual se extiende también a los denunciados y a los acusados, por ello, es necesario que tengan asistencia legal desde la etapa de la investigación policial ante el Ministerio Público, ante los juzgados y las salas penales.

Jurisprudencia del TC. Exp. N° 763-205-PA/TC

Por su parte el Tribunal Constitucional sostiene que, la tutela judicial efectiva es un *derecho constitucional de naturaleza procesal* en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no sólo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia. (Exp. N° 763-205-PA/TC).

A este derecho se le puede atribuir como el poder que tiene toda persona, sea esta natural o jurídica, para exigir al Estado que haga efectiva su función jurisdiccional; es decir, permite a todo sujeto de derechos ser parte en un proceso y así causar la actividad jurisdiccional sobre las pretensiones planteadas.

#### **2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción**

##### **2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción**

Según Calderón (2008). Sostuvo que la unidad de la función Jurisdiccional es una de las garantías de la administración de justicia. El poder judicial está conformado por distintos órganos, pero todos forman parte de una unidad orgánica.

Asimismo Rosas (2009), señala que la potestad jurisdiccional estatal es una, pero la necesidad de la división del trabajo jurisdiccional exige distribuir el ejercicio de la potestad en atención a las peculiaridades, a la naturaleza y complejidad de las relaciones sociales que constituyen el objeto de las regulaciones jurídicas y que generan la necesidad

de soluciones jurisdiccionales. Surgen así las competencias que deben estar siempre integradas bajo la idea rectora de la unidad de la potestad jurisdiccional.

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

Y concluye diciendo: Por tanto, los principios de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional constituyen elementos indispensables en el funcionamiento de todo órgano jurisdiccional, siendo el Poder Judicial el órgano al que por antonomasia se le ha encargado ejercer dicha función. No obstante, en reiterados pronunciamientos, entre los que destacan los recaídos en los mencionados Expedientes 0017-2003-AI/TC y 0023-2003- AI/TC, el Tribunal Constitucional ha sostenido que, conforme se desprende del artículo 139, inciso 1, de la Constitución, una de las excepciones a los principios de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional está constituida por la existencia de la denominada «jurisdicción especializada en lo militar» (Tribunal constitucional, 2006, s.p).

En la norma: el Art. 139°.2 Const.- La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causa pendiente ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto soluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan

el derecho de gracia ni facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

Podemos señalar que esta garantía nos indica que el estado en materia de administrar justicia lo hace a través del Poder Judicial solo él y de manera exclusiva, nadie puede arrogarse función jurisdiccional alguna, que la previamente señalada por la ley. Además el estado cuando ejerce la potestad de administrar justicia lo hace por intermedio de los jueces, que a su vez de acuerdo a sus respectivas competencias administran justicia.

#### **2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley**

“Consiste en el derecho del ciudadano para ser juzgado por un Juez competente, preestablecido por la ley, con la prohibición de ser sometido a un tribunal espacialmente constituido para un proceso determinado, teniendo como consecuencia de este principio que nadie podría ser sustraído a los jueces asignados por la ley, para ser sometido a una comisión o a otros organismos con atribuciones distintas de las determinadas por la misma ley” (Tena, 2002).

Al respecto, el Tribunal Constitucional estableció: Este derecho supone dos exigencias: En primer lugar, 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 profesamente para desarrollar funciones jurisdiccionales, o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse el conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante órgano jurisdiccional. En segundo lugar, que la jurisdicción y competencia del Juez sean predeterminadas por la ley, por lo que la asignación de competencia judicial necesariamente debe haberse establecido con anterioridad al inicio del proceso, garantizándose así que nadie pueda ser juzgado por un Juez ex post facto o por un Juez ad hoc (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.290-2002-HC/TC, Exp.1013-2002-HC/TC).

Garantizada constitucionalmente por el artículo 139° inc. 3) y complementada por el artículo 139 inc. 1) y 3) también de la Constitución y por los tratados internacionales, como la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 8 inc. 1).

El presente derecho garantiza que quien juzgue sea un juez o tribunal de justicia ordinario predeterminado con los procedimientos establecidos por ley. Es así que la competencia jurisdiccional se halla sujeta a reserva de ley orgánica, lo cual implica que el

establecimiento en abstracto de los tipos o clases de órganos a los que se va a encomendar el ejercicio de la potestad jurisdiccional, y la institución de las diferentes órdenes jurisdiccionales y la definición genérica de su ámbito de conocimiento litigioso.

### **2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial**

Para Cubas (2004), indica, que: Es una garantía constitutiva de la jurisdicción es se constituye como una exigencia de la administración de justicia.

“La condición de tercero es uno de los requisitos básicos, estructurales, que debe cumplir cualquier Juez para ser considerado como tal”.

La imparcialidad es la condición de tercero del juzgador, es decir, de no ser parte, ni estar involucrado con los intereses de ésta, ni comprometido con sus posiciones; y la actitud de mantener durante el proceso la misma distancia de la hipótesis defensiva, hasta el acto mismo de la sentencia”.

La independencia jurisdiccional de los Jueces, establecida en los artículos 139° inc. 2 y 186° de la Constitución y de la L.O.P.J. respectivamente, significa que ninguna autoridad, ni siquiera los magistrados de instancias superiores, pueden interferir en su actuación. El Tribunal Constitucional ha entendido dos planos en los que la independencia del Juez se proyecta, al interior del sistema judicial y fuera de él:

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

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

### **2.2.1.1.3. Garantías procedimentales**

#### **2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación**

Pico (1997) señaló que “los derechos a no declarar y a no confesarse culpable están conectados entre sí y ambos son garantías o derechos instrumentales del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto precisamente como lo señala el autor es la que se da con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación” (p. 151).

Enseña Cubas (2004), que la no incriminación comprende:

- a) El derecho a guardar silencio y a ser informado expresamente de ello.
- b) Que no se puede utilizar ningún medio para obligar a declarar al sindicado. Se prohíbe cualquier manipulación de la psique mediante el uso de hipnosis, fármacos, etc. (es la inviolabilidad de su conciencia).
- c) No se puede exigir juramento, se proscribire la coerción moral, las amenazas o promesas. Se prohíbe así la llamada “tortura espiritual” como lo denomino PAGANO.
- d) Se proscribire las preguntas capciosas o tendenciosas.
- e) El imputado tiene la facultad de faltar a la verdad en sus respuestas.
- f) La facultad de declarar cuantas veces lo considere pertinente.
- g) La exigencia de la presencia de su defensor en el momento de sus declaraciones.
- h) Que no se presuma de su silencio alguna responsabilidad.

En ese sentido, tenemos la siguiente jurisprudencia de la Corte Superior de Lima:

“Tercero: (...) la manifestación obtenida en sede policial carece de todo valor probatorio para efectos de argumentar una responsabilidad penal del procesado Ninahuanca en los hechos materia del proceso, toda vez que dicha declaración ha sido obtenida violando las garantías genéricas del debido proceso, específicamente la garantía de no incriminación reconocida por el art. 8, párrafo segundo, literal g” (Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable) de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Exp. N° 3043-97 de fecha 10 de octubre de 1997. Sala Penal de Lima).

El Derecho a la No Autoincriminación se encuentra actualmente en la Constitución Política del Perú de 1993, en su Art. 2 inc. 24 literal h y parcialmente regulado en el Art. 125 y 132 del Código de Procedimientos Penales.

En el Código Procesal de 1991 también se hace presente en el Art. 121. Como Antecedente La Garantía de la No Autoincriminación se encontró reconocida expresamente en la Constitución Política de 1979, en el Art. 2 inc. 20 literal k.

Actualmente, se encuentra establecida en la Constitución de 1993 de forma limitada en el Art. 2 inc. 24 literal g.

Asimismo este derecho indica que se no está permitido en lo absoluto el empleo de promesas u otros medios de coacción, aunque sean simplemente morales, el juez instructor deberá exhortar al inculpado o imputado para que diga la verdad, pero no podrá exigirle promesa de honor que nos indica que en ningún momento se requerirá al imputado el juramento o promesa de honor de decir la verdad. Tampoco se ejercerá contra su persona medios coercitivos alguno para obligarlo, inducirlo o determinarlo ya sea a declarar contra su voluntad, ya sea que confiese su autoría o participación en el hecho delictuoso materia del proceso.

#### **2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones**

Pico (1997), Toda persona tiene derecho a que su proceso sea resuelto dentro de un plazo razonable, es decir, toda persona tiene el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, derecho este que se refiere no solamente a la posibilidad de acceso a la jurisdicción o a la obtención práctica de una respuesta jurídica a las pretensiones formuladas, sino a una razonable duración temporal del procedimiento necesario para resolver y ejecutar lo resuelto” por tanto, comporta que el proceso se desenvuelva en condiciones de normalidad dentro del tiempo requerido para que los intereses litigiosos puedan recibir pronta satisfacción.

#### **Facetas**

**1) Prestacional,** para que los magistrados resuelvan y ejecuten lo resuelto en un plazo razonable.

**2) Reaccional,** que consiste en el derecho a que se ordene la inmediata conclusión de los procesos que incurran en dilaciones indebidas. Por dilaciones indebidas debe entenderse, no sólo el incumplimiento de los plazos, sino también la complejidad del proceso, los márgenes ordinarios de duración, la constatación de la violación del derecho, la conducta de los sujetos procesales, entre otros. Una vez analizadas estas circunstancias, podrá decirse que han existido dilaciones indebidas del proceso.

Según, Vázquez, (2004), señala que esta garantía es de vital importancia pues la respuesta mediata del sistema penal a través de la garantía de judicialidad [o juicio previo], exige que no se extienda en el tiempo: a más del notorio e injusto constreñimiento al imputado coactivamente sometido (lo que vulnera el principio de inocencia), y de las legítimas expectativas de la eventual víctima, es obvio que se da en una situación de frustración

social ante causas que se diluyen en los vericuetos burocráticos y que tienen resolución a muchos años del hecho, cuando el conflicto ha desaparecido y hasta los involucrados prácticamente lo han olvidado o, realmente, ya son otros.

Al respecto, en la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional señaló: El hecho de no haberse decretado la libertad inmediata del accionante de la presente causa tras la culminación de los treinta meses de detención, obligándole por el contrario a que permanezca detenido ad infinitum, so pretexto de un equivocado concepto de la tramitación procesal, solo puede significar que se ha trasgredido todas las previsiones jurídicas que garantizan un proceso debido o regular y que dicha situación ha comprometido en particular la eficacia o la existencia de uno de aquellos derechos innominados constitucionalmente pero a la par consustanciales a los principios del Estado Democrático de Derecho y la dignidad de la persona reconocida en el artículo 3º de la Constitución Política del Estado, como lo es sin duda el derecho a un plazo razonable en la administración de justicia (Expediente N° 696-2000-HC/TC).

La garantía en mencionada encontrará ciertas dificultades en cuanto se refiere a determinar qué es un plazo razonable, qué criterios debe considerarse en cuanto al derecho del acusado a ser juzgado sin dilaciones indebidas y cuál es exactamente el período a tomarse en cuenta para apreciar la duración de proceso.

#### **2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada**

El derecho a la cosa juzgada está relacionado con la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, ambos atributos consagrados expresamente y de manera autónoma en el artículo 139º.2 de la Constitución. Siguiendo a Pico (1997), señala que esta garantía tiene un doble efecto:

**Positivo**, por el cual lo declarado por sentencia firme constituye la verdad jurídica.

**Negativo**, imposibilidad de que se produzca un nuevo pronunciamiento sobre el tema. Este el famoso *ne bis in idem*, garantía de no ser procesado dos veces por el mismo delito, por lo que a nadie puede aplicársele una sanción penal por un hecho ya juzgado, lo que veda por un lado la aplicación de múltiple condena y por el otro que a un individuo que habiendo resultado anteriormente absuelto se decida luego tenerlo como culpable”.

Por otra parte, la cosa juzgada ha sido también materia de confusión y equiparación con el concepto de este segundo efecto, pues según señala Caro (2006), la cosa juzgada es el aspecto material del *ne bis in idem*, pues ésta es más amplia, ya que según enseña este autor, el *ne bis in idem* es de contenido más extenso, pues no sólo comporta la prohibición

de una persecución subsiguiente, es decir, cuando la imputación ya ha sido materia de pronunciamiento final del órgano jurisdiccional correspondiente, sino que también se encuentra referido a la prohibición de una persecución paralela, es decir, que la persona sea perseguida al mismo tiempo en dos procesos diferentes (*ne bis in idem* procesal).

Este derecho nos expresa que la cosa juzgada tiene lugar con la expedición de una resolución firme en un proceso judicial y es así que la propia Constitución Política amplía los efectos de la cosa juzgada a los casos de amnistía, indulto y prescripción, es evidente que el sentido propio de la cosa juzgada está referido a las resoluciones emanadas en un proceso regular y siguiendo esta lógica.

#### **2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios**

Está establecido y lo encontramos en el Art. 139° inciso 4 de la Constitución Política del Perú 1993.

García (2009), mencionó que, la publicidad de los juicios, es un derecho de todos los ciudadanos a recibir libremente información veraz, por cualquier medio de difusión, de todo suceso en el juzgado y tomando nota de su juicio o del que tenga interés, también establece que las actuaciones judiciales sean públicas, con las excepciones que prevean la ley.

Burgos (2002), indica que, el principio de publicidad de los juicios, es el deber que tiene toda persona para poderse comunicado y de recibir libremente información certera por cualquier medio de información. Los periodistas a través de la radio, televisión y periódicos escritos asumen el papel de intermediario entre la noticia y el público, que está interesado en conocer ciertos acontecimientos judiciales.

#### **2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural**

La encontramos en el Constitución Política del Perú en el artículo 139° inc. 6). También denominada garantía de la doble instancia o que la decisión judicial sea impugnabile.

Para Cubas. (2006), Señala que esta es la garantía que asegura que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales inferiores puedan ser revisadas y eventualmente modificadas por las autoridades superiores; pues, sólo de esta manera, se estaría resguardando el derecho de las partes a que los Tribunales Superiores corrijan los errores en que se hubiere incurrido, asegurando la rectitud y el control de las decisiones judiciales.

La “doble instancia tiene como objeto la erradicación de un acto procesal viciado por error o defecto, dando origen a un cuestionamiento ante un órgano revisor, ante el posible



agravio que el acto viciado ocasiona a las partes o a los terceros legitimados” (Vescovi, 1988).

“La finalidad de la ejercicio del acceso a la revisión por otra instancia es la anulación o revocación, total o parcial del acto viciado, en consecuencia, con la anulación se deja sin efecto el acto viciado y se ordena la reposición al estado anterior a fin de que se rehaga o simplemente quede así; y, en la revocación se busca la modificación o reforma el acto cuestionado con arreglo a derecho” (Vescovi, 1988). “Este derecho se ejerce a través del medio impugnatorio, el que se define como el remedio o el recurso previsto por la norma procesal para impugnar el acto procesal viciado en atención al agravio que ocasiona” (Vescovi, 1988).

Podemos expresar que el derecho a la pluralidad de instancias tiene como propósito garantizar que lo resuelto por un órgano jurisdiccional pueda ser revisado en instancias superiores a través de los correspondientes medios impugnatorios formulados dentro del plazo legal, donde no necesariamente todas las pretensiones planteadas por medio de recursos impugnatorios sean amparadas o procedentes, ni que cada planteamiento en el medio impugnatorio sea objeto de pronunciamiento.

#### **2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas**

Para que la contienda se desarrolle lealmente y con igualdad de armas, es necesario la perfecta igualdad de las partes: que la defensa esté dotada de la misma capacidad y de los mismos poderes de la acusación (Ferrajoli, 1995, p. 132).

El principio de igualdad de armas supone que tanto la acusación como la defensa cuenta con igualdad de posibilidades probatorias, de modo tal que ambas obtienen protección jurídica de igual nivel (Reyna Alfaro, s.f., p. 64).

Se debe anotar que, el principio de igualdad no supone otorgar a todos un trato uniforme, sino no discriminatorio. De conformidad con esta proclama garantista, los jueces y magistrados de la Nación se obligan a preservar y a respetar el principio de igualdad procesal (igualdad de armas), para lo cual se comprometen a eliminar y a sortear cualquier obstáculo o barrera que impida al sujeto hacer efectivo las facultades y derechos que le asisten en el procedimiento penal. (Peña Cabrera, 2006, p. 68).

El Tribunal Constitucional en el EXP. N.º 02123-2007-PA/TC del 26 de marzo de 2009, en su resolución resolvió lo siguiente: Que al respecto cabe mencionar previamente que este Colegiado se ha pronunciado en el precedente vinculante recaído en la sentencia del Expediente N.º 01150-2002-AA/TC, fundamentos 5 y 6, en el sentido de que son

extendibles a las personas jurídicas de derecho público, al igual que a toda persona que interviene en un proceso (civil, mercantil, penal, laboral, etc.) el derecho de defensa previsto en el artículo 139° inciso 14) de la Constitución, entre otras garantías procesales. De este modo resulta procedente que la municipalidad demandante acuda al amparo contra resoluciones judiciales en defensa de una garantía que forme parte del debido proceso cuando ésta haya sido vulnerada por una determinada decisión judicial definitiva. A lo expuesto en el párrafo precedente es necesario agregar que, en general, el objeto de protección en procesos de control concreto como el amparo contra resoluciones judiciales, cuando la respectiva demanda es interpuesta por una persona jurídica de derecho público, se circunscribe precisamente a la identificación de un acto judicial concreto que vulnere directamente alguna de las garantías que componen el debido proceso, mas no aquella presunta afectación, que en general y de modo abstracto, afecte bienes constitucionales como el bien común o el interés social, entre otros.

Uno de los fundamentos constitucionales que justifican la atribución de tales garantías procesales a las personas jurídicas de derecho público se encuentra en el derecho a la igualdad de armas o igualdad procesal, la misma que como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en anterior oportunidad, “se deriva de la interpretación sistemática del artículo 2, inciso 2, (igualdad) y del artículo 138, inciso 2 (debido proceso), de la Constitución en tal sentido, todo proceso, judicial, administrativo o en sede privada, debe garantizar que las partes del proceso detenten las mismas oportunidades de alegar, defenderse o probar, de modo que no se ocasione una desventaja en ninguna de ellas respecto a la otra tal exigencia constituye un componente del debido proceso ya que ningún proceso que inobserve dicho imperativo puede reputarse como debido” (Exp. N° 06135-2006-PA/TC).

#### **2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación**

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

Para Colomer (2000), “manifestó que es un principio constitucional y pilar esencial de la jurisdicción democrática, el que tiene por finalidad, Asimismo Millione (2000),

evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar”.

En el “mismo sentido, en relación a la sujeción a la ley, la motivación permite constatar que la decisión del Juez es dictada conforme a las exigencias normativas (constitucionales, legales, reglamentarias) del ordenamiento, así lo sostuvo el Tribunal Constitucional” (Prado, 2013) al haber señalado que: (...) la exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables (...) (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.8125/2005/PHC/TC y Exp.7022/2006/PA/TC). (Prado, 2013)

Así también, el Tribunal Constitucional ha sostenido que la motivación, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, siendo que, la insuficiencia solo será relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la insuficiencia de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo, siendo así que, resulta indispensable la suficiencia en especiales circunstancias de acuerdo al sentido del problema que se va a decidir, existiendo esta necesidad – como la ha citado el referido tribunal-, cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.728/2008/PHC/TC).

Ahora bien, el referido Tribunal ha sostenido que dicho derecho no garantiza una determinada extensión de la motivación o que se tenga que pronunciarse expresamente sobre cada uno de los aspectos controvertidos o alegados por la defensa, ni se excluye que se pueda presentar la figura de la motivación por remisión (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.3361/2007/PHC/TC).

Prevista por el artículo 139° inc. 5 de la Constitución Política del Estado.

Cubas (2006), señala: Por esta garantía se asegura que “las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales se encuentren debidamente fundamentadas en Derecho, esto es, que contengan una argumentación lógica jurídica que sustente la decisión judicial. Pues es requisito esencial, de una sentencia, en un Estado Constitucional que la misma sea el resultado de un proceso mental ajustado a derecho sobre una causa.

Este derecho indica y exige que las resoluciones judiciales sean motivadas, por un lado, informando sobre la forma como se está llevando a cabo la actividad jurisdiccional, y por

otro lado, constituye un derecho fundamental para que los justiciables ejerzan de manera efectiva su correspondiente defensa.

#### **2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes**

Bustamante (2001), “indica que se trata de un derecho complejo, en vista de que su contenido se encuentra integrado por los siguientes derechos: i) el derecho a ofrecer los medios probatorios destinados a acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que son objeto concreto de la prueba; ii) el derecho a que se admitan los medios probatorios así ofrecidos; iii) el derecho a que se actúen adecuadamente los medios probatorios admitidos y los que han sido incorporados de oficio por el Juzgador; iv) el derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba a través de la actuación anticipada y adecuada de los medios probatorios; y, v) el derecho a que se valoren en forma adecuada y motivada los medios de prueba que han sido actuados y que han ingresado al proceso o procedimiento” (p. 102).

Burgos (2002), estableció que, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, deben ser ciertos y verdaderos con fin de explicar ante el Tribunal Supremo o ante el Tribunal Constitucional, no se trata de un derecho sin límites ni absoluto, se debe tenerse en cuenta que puede llevar a una defensa correcta del acusado y también la corrección de delegar una prueba sin tener los resultados que se persigue.

El Tribunal Constitucional señaló sobre este derecho que: Constituye un derecho básico de los justiciables de producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento, tienen el derecho a producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa

Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado (Perú. Tribunal Constitucional, Exp.10-2002- AI/TC, 6712-2005-HC/TC y 862-2008- PHC/TC).

Este derecho lo encontramos en el artículo 72 del Código de Procedimientos Penales. Podemos señalar que este derecho a la prueba es muy importante su utilidad de la misma por los justiciables, se presenta cuando ésta contribuye a dilucidar la verdad de los hechos de manera probable o certera en el proceso.

#### **2.2.1.2. El "ius puniendi"**

Bramont (2008), investigo que se conoce como Ius Puniendi o Derecho del Estado a castigar o sancionar. Es la facultad que tiene el Estado de crear o aplicar determinadas sanciones a las personas que infringen el Derecho Penal objetivo, es decir, las normas jurídico penales. Puede ser: Represiva momento legislativo, una pretensión punitiva-momento judicial o una facultad ejecutiva- momento penitenciario.

Entonces, se define al Ius Puniendi como el derecho que tiene el estado a castigar a quienes infrinjan la ley penal.

Villa Stein, (2008), conceptúa el ius puniendi como la potestad radicada en cabeza del Estado en virtud de la cual está, revestido de su poderío o imperio, declara punible determinados comportamientos que por su especial gravedad atentan contra la convivencia comunitaria y les impone penas y /o medidas de seguridad a título de consecuencia jurídica.

Una de las preocupaciones de los teóricos o pensadores del derecho ha sido tratar de encontrar una razón o explicación al por qué de la existencia del derecho a castigar que posee el Estado (es decir, el *Jus puniendi*), cuáles son los fundamentos. El derecho penal, busca definir, comprobar y reprimir la desviación, a través de restricciones y constricciones sobre las personas potencialmente desviadas, es decir, infractoras de las normas sociales de convivencia. Estas serían, en resumen, las referidas restricciones:

Gómez (s/f), menciona que la primera, consiste en la definición o prohibición de los comportamientos clasificados por la ley como desviados y por lo tanto en una limitación de la libertad de acción de todas las personas. Segundo: consiste en el sometimiento coactivo a juicio penal de todo aquel que resulte sospechoso de una violación de las prohibiciones penales. Tercero: Consiste en la represión o punición de todos aquellos a quienes juzgue culpables de una de dichas violaciones.

### **2.2.1.3. La Jurisdicción**

#### **2.2.1.3.1. Definición**

Para Muro (2006), señaló que “la jurisdicción a nivel Constitucional es la potestad y/o poder que otorga el Estado a determinadas instituciones para decir, resolver o aplicar el derecho que corresponda en un conflicto de intereses con carácter especial que sus decisiones son irrevisables, es decir, tiene la calidad de Cosa Juzgada. Aquellos órganos cuyas resoluciones son revisables no tienen jurisdicción sino competencia, el límite de la jurisdicción es la competencia, por razón de grado, materia, turno, territorio, etc.2 (p. 614).

Así también, aludió que el ejercicio de la jurisdicción tiene como requisitos; el conflicto entre las partes, el interés social en la composición del conflicto, la intervención del estado mediante el órgano judicial; como tercero imparcial y la aplicación de la ley o integración del derecho; de modo que la Jurisdicción se encuentra regulado por dos clases de facultades; las primeras relativas a la decisión y ejecución a que se refiere el acto mismo; y las segundas concernientes a la coerción y documentación que, de un lado, tienden a remover los obstáculos que se oponen a su cabal ejercicio, y de otro, acreditar de manera fehaciente la realización de los actos jurisdiccionales, otorgándoles permanencia, así como un fijación indubitable en el tiempo, es decir, el modo y forma en que se desarrollan. Asimismo Couture, (2002), manifiesta: El término jurisdicción, comprende a la función pública, ejecutada por entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo a las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.

En este contexto, la Jurisdicción expresada en este título nace de los poderes conferidos por la Constitución al Órgano Jurisdiccional y se plasma de forma concreta mediante los principios procesales Constitucionales, tales como, el de la Unidad Jurisdiccional, entendida como pilar de la Organización y funcionamiento de la Justicia penal (Cáceres, 2008, p. 89).

La jurisdicción se encuentra definido en el Art. 16° del NCPP. Potestad Jurisdiccional: La potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejerce por:

1. La Sala Penal de la Corte Suprema.
2. Las Salas Penales de las Cortes Superiores.

3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la ley.
4. Los Juzgados de la Investigación Preparatoria.
5. Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la ley para los Juzgados de Paz.

#### **2.2.1.3.2. Elementos**

O' Valle, (2010), menciona: “que habría cuatro elementos a saber:

- 1) Subjetivos: juez y partes
- 2) Objetivos: conflictos o litigios
- 3) Estructural: proceso o juicio
- 4) Una cualidad de la jurisdicción (cosa juzgada)”.

Asimismo, Ávila (2005) indica que siguiendo a la doctrina clásica se considera como elementos los siguientes:

**1. NOTIO**, “Es la facultad que poseen los tribunales para conocer de un asunto litigioso. El fundamento constitucional de esta se encuentra en el artículo 76, cuando de las facultades de conocer de los tribunales, la facultad de conocer se fundamenta, en que para resolver un determinado conflicto, primero deben conocerse los hechos que constituyen dicho conflicto (oír a las partes y darles la posibilidad de que presenten pruebas)” (Zapata, 2014), esta facultad por regla general se ejerce a petición de parte. Por excepción los tribunales podrán actuar de oficio para abocarse al conocimiento de un asunto determinado.

**2. VOCATIO**. Es la posibilidad al otro de apersonarse. Vine hacer la “facultad que poseen los tribunales, consiste en la posibilidad de obligar a las partes a comparecer ante el tribunal antes del término del emplazamiento bajo sanción de procederse en su rebeldía, en los procesos civiles, la obligación de defenderse no le corresponde al demandante sino al demandado” (Zapata, 2014).

**3. COHERTIO**. “Consiste en la posibilidad que poseen los tribunales de eventualmente aplicar la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas, es decir, el juez a través de su resolución, las cuales gozan de imperio, deberá obligar a que se cumplan ciertos actos indispensables para que continúe el desarrollo del juicio” (Zapata, 2014), ejemplo: cita de un testigo.

**4. INDICIUM**. Corresponde a la facultad de juzgar. Por lo tanto, los tribunales tienen la facultad de dictar sentencia poniendo fin al litigio en forma definitiva (efecto de cosa

juzgada), sin embargo, existen otros órganos del estado que conocen determinados conflictos, por ejemplo los tribunales tributarios, que diferentes a los pertinentes al poder judicial, la sentencia de estos no produce efecto de cosa juzgada, ya que quien conoce y falla es un órgano administrativo, cuando el juez ejerce la facultad de juzgar, no puede hacerlo fuera de los límites propuestos por las partes en la demanda y en la contestación, si el asunto es civil y en la querrela o acusación, si el asunto es penal, en efecto si el juez dictase sentencia concediendo más allá de lo pedido, caería en juicio de ultra petita o extra petita fuera de lo pedido. Esto trae como consecuencia que la sentencia adolece de un juicio subsanable con el recurso de casar en la forma.

**5. EJECUTIO.** Corresponde la facultad de tribunales consistente en hacer ejecutar lo juzgado, en el caso de que alguna de las partes no quiera con las prestaciones que el juez ordeno en la sentencia, por lo tanto esta facultad puede ser ejercida en forma coercible.

#### **2.2.1.4. La competencia**

##### **2.2.1.4.1. Definiciones**

Echandía (2002), señala que: “la competencia es la facultad que cada juez o magistrado de una rama jurisdiccional tiene, para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de un cierto territorio”.

Asimismo la competencia es la "aptitud del juez para ejercer su jurisdicción en un caso determinado".

Por su parte Couture (2002), indica: “la competencia es la suma de facultades que la ley le otorga al juzgador, para ejercer la jurisdicción en determinado tipo de litigios o conflicto”.

El juzgador, por el solo hecho de serlo, es titular de la función jurisdiccional, pero no la puede ejercer en cualquier tipo de litigio, sino sólo en aquellos para los que está facultado por ley; de ahí que se diga en los que es competente.

Para Castillo, (2002), dice: “es aquella parte de la jurisdicción que corresponde en concreto a cada órgano jurisdiccional singular, según ciertos criterios a través de las cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre los distintos órganos de ellas”.

##### **2.2.1.4.2. La regulación de la competencia**

El Artículo 19º del Código de Procedimientos Penales señala: La competencia entre jueces de la misma categoría se establece por el:



- 1) Lugar donde se ha cometido el hecho delictuoso.
- 2) Lugar donde se hayan descubierto las pruebas materiales del delito.
- 3) Lugar donde ha sido arrestado el inculpaado.
- 4) Lugar donde tiene su domicilio el inculpaado.

Nuestro C.P.P. del 2004, ha establecido la competencia objetiva y funcional de los Órganos de la Función Jurisdiccional Penal del Poder Judicial, como sigue:

A.- Es de competencia de la sala penal de la corte suprema.- Art. 26 C.P.P.

B.- Es de competencia de las salas penales de la cortes superiores.- Art. 27 C.P.P. C.- es de competencia de los juzgados penales.-ART. 28 C.P.P.

D.- es de competencia de los juzgados de la investigación preparatoria.- Art. 29 C.P.P.

E.- es de competencia de los juzgados de paz letrados. Art. 30 C.P.P.

Compete a los Juzgados de Paz Letrados, conocer de los PROCESOS POR FALTAS.

### **2. 2.1.4.3. Determinación de la competencia en materia penal**

Moreno (1997), afirma que: “puede definirse como la distribución que hace el legislador entre distintos tipos de órganos que se integran en el orden penal para el enjuiciamiento de única o primera instancia de los hechos que procede”.

Agrega que, la competencia funcional por su parte, se refiere al trámite que se sigue en un proceso penal , el cual puede ser conocido , sucesiva o simultáneamente, por distintos órganos jurisdiccionales, lo que permite precisar la medida de la jurisdicción, en cada fase procesal, desde el inicio del proceso penal hasta la ejecución de la sentencia.

Según Cubas, 2006, indica que entre los criterios para determinar la competencia se encuentran los siguientes:

**Por el territorio.** Se delimita la autoridad de un Juez, en relación con un ámbito geográfico determinado, porque en la práctica es imposible que un solo Juez pueda administrar justicia en todo el país.

**Por conexión.** La competencia por conexión se basa en la necesidad de reunir, en una sola causa, varios procesos que tengan relación con los delitos o con los inculpaados; es se hace para tener un conocimiento más amplio de los hechos y para evitar que se dicten sentencias contradictorias.

**Por el grado.**

**Juez de Paz Letrado.** El artículo 57 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, concordante con el artículo 12º del Código de procedimientos penales, establece que los Juzgados de

Paz Letrados conocen de los procesos por faltas, tipificadas en los artículos 440 y ss. Del C.P. Los fallos que expiden son apelables ante el Juez Penal.

**Juez Especializado en lo Penal.** Es competente para instruir en todos los procesos penales tanto sumarios como ordinarios; para fallar en los procesos de trámite sumario, según lo establece el D. Leg. 124 modificado por la Ley 27507, que determina expresamente los delitos que se tramitan en la vía ordinaria, dejando todos los demás para el trámite sumario

**Sala Penal de la Corte Superior.** Es competente para realizar el juzgamiento oral y público de los procesos de trámite ordinario, conocer los recursos de apelación de las resoluciones emitidas por los Jueces Penales, las quejas de derecho y contiendas de competencia y los procesos por delitos cometidos en el ejercicio de su función por los Fiscales Provinciales y los Jueces de Primera Instancia, de Paz Letrado y de Paz.

**Sala Penal de la Corte Suprema.** Es competente para conocer el Recurso de Nulidad contra las sentencias de procesos ordinarios dictadas por las Salas Penales Superiores, las contiendas de competencia y transferencia de jurisdicción entre las Salas Superiores y la investigación y juzgamiento de los delitos que se imputan a los funcionarios comprendidos en el artículo 99° de la Constitución Política del Perú, quienes gozan de la prerrogativa procesal del antejuicio.

**Por el turno.** Bajo este criterio se pretende racionalizar la carga procesal entre diferentes Jueces de una misma provincia, quienes conocerán los asuntos que se produzcan en el lapso en que hicieron turno, que puede ser una semana, una quincena, un mes. (Pp.138-142)

#### **2.2.1.4.4. Cuestionamientos sobre la competencia.**

Se llaman así a “los problemas que tienen que ver con determinación de competencia entre Jueces Penales o Salas Penales. Problemas que se presentan durante la tramitación de uno o más procesos” (Muñoz, 2013). En el nuevo Código Procesal Penal se regulan los mismos cuestionamientos previstos en el Código de Procedimientos Penales, únicamente se añade la transferencia de competencia, que ya entró en vigencia en todo el país, por lo dispuesto en la Ley N° 28481 del 04 de abril del 2005.

**1. Declinatoria de Competencia.** Su fundamento se encuentra en el principio de Juez Natural. La declinatoria puede ser planteada por el imputado, el actor civil y el tercero civil, con el fin de que el Juez Penal que conoce el proceso (que es incompetente por razón de la materia, jerarquía y territorio) se aparte del mismo y remita lo actuado al Juez

que ellos consideran competente. El Juez, ante esta petición, tiene dos alternativas: 1. Considerar fundada la petición y remitir todo lo actuado al Juez competente. 2. Sin suspender el proceso, elevar todo lo actuado a la Sala Penal Superior acompañando un informe en el que expone las razones en las que funda su competencia. La Sala Penal resolverá la declinatoria sin más trámite que la audiencia Fiscal. Los actos procesales realizados hasta antes de la declinatoria conservan su valor, siempre que no exista una causal de nulidad. A diferencia del Código anterior que permitía plantear la declinatoria de competencia en cualquier momento de la instrucción y hasta tres días antes de iniciada la audiencia en procesos ordinarios, en el nuevo código se establece que se puede plantear dentro de los diez días de formalizada la investigación.

## **2. Contiende de Competencia.**

Existen dos modalidades de conflicto o contiende de competencia:

- i. Contiende positiva de competencia o por requerimiento, que se presenta cuando dos o más jueces penales del mismo fuero o fuero distinto desean conocer una causa o proceso determinado. En este caso, el Juez requerido se niega a acceder al pedido, sosteniendo tener competencia sobre el proceso que viene tramitando, caso en el cual se elevará a la Sala Superior en el término de tres días.
- ii. Contiende negativa de competencia o por inhibición, que se produce cuando los jueces desean abstenerse de intervenir. El Juez que viene conociendo el proceso se inhibe y remite a otro Juez que considera competente y este Juez también se niega a asumir competencia.

En ese caso, en el término de un día hábil, se elevará el incidente al Superior a fin de que resuelva. Este conflicto no se presenta cuando se trata de órganos jurisdiccionales de distinta jerarquía. Si un Juez Penal se ha enterado de que el Superior conoce los hechos que son materia del proceso que viene tramitando, debe comunicárselo inmediatamente, consultándole si debe remitirle todos los actuados y, viceversa, el Superior puede solicitar la remisión de actuados. Cuando la contiende de competencia se produce entre jueces de investigación preparatoria o jueces (unipersonales o colegiados) del mismo distrito judicial resuelve la Sala Penal Superior que corresponda según el distrito judicial.

Si son de distinto distrito judicial, resuelve la Sala Penal del distrito judicial al que corresponda el Juez que previno corresponderá dirimir la contiende a la Sala Penal Suprema sólo si se tratasen de jueces que corresponden a fueros distintos (común y militar). También corresponde a la Sala Penal Suprema resolver la contiende entre Salas Penales Superiores.

## **2.2.1.5. La acción penal**

### **2.2.1.5.1. Definiciones**

Para, Alvarado (1995), manifiesta que: la acción es una de las formas de instar, es el derecho que tiene toda persona, gente o ente, de dirigirse a la autoridad para obtener de ella, luego de un procedimiento, una respuesta cuyo contenido no se puede precisar de antemano.

De esta manera, la acción procesal es la instancia por la cual toda persona puede ocurrir ante la autoridad para presentar una pretensión que no puede ser satisfecha directamente por ésta sino por una tercera persona que, por tanto, deberá integrar necesariamente la relación dinámica que se origine con tal motivo. Resulta así que la acción procesal ostenta la singular particularidad de un sujeto Fiscal, y provocar la conducta de otros dos (juez e imputado) en provenir tiempos normativamente sucesivos.

Por otra parte, Rubianes (1981), indica que la acción penal es un poder jurídico de derecho público que impulsa la jurisdicción solicitando un pronunciamiento definitivo sobre el fundamento de la pretensión deducida. De aquí, que la pretensión sea el contenido de la acción. Para una parte de la doctrina, la acción es un derecho abstracto de obrar que, en el caso de recaer la titularidad sobre el órgano requirente del estado (ministerio público), adiciona el correlativo deber de interponerla. Desde el momento en que el Estado asumió la función de dirimir las contiendas suscitadas a raíz de la hipotética ruptura del orden jurídico, debió conceder y garantizar a los particulares, e incluso a sí mismo como persona de derecho público, un poder especial para reclamar la intervención de los órganos estatales encargados de dirimir el conflicto. En consecuencia, la acción corresponde a aquel a quien se le prohíbe obrar por sí mismo.

Se trata de una facultad otorgada al particular (y al Estado mismo en nuestro caso) para requerir la intervención de un tercero imparcial para la protección de un derecho que considera lesionado (o la aplicación de la ley penal sustantiva, en ejercicio de la potestad represiva del Estado).

Por su parte San Martín, (1999), “manifiesta que: Es un poder jurídico que impone el derecho constitucional y cuyo ejercicio regula el Derecho Procesal de provocar la actividad jurisdiccional del Estado, la calificación técnica de “Derecho subjetivo público” sólo puede reservarse para el ofendido, como ocurre en las “acciones privadas”, pues cuando la ejerce el Ministerio Público, más que un derecho es un deber, o más precisamente, un poder de ejercicio obligatorio, una potestad jurídica”.

### **2.2.1.5.2. Clases de acción penal**

La Acción penal se encuentra contemplada en el Artículo 1° de la Sección I, Libro Primero, Disposiciones Generales del Código Procesal Penal 2004 / Decreto Legislativo N° 957.

**La acción penal es pública y las clases de acción son:**

**1. Acción pública:** “Su ejercicio en los delitos de persecución pública, corresponde al Ministerio Público. La ejercerá de oficio, a instancia del agraviado por el delito o por cualquier persona, natural o jurídica, mediante acción popular”.

**2. Acción privada:** En los delitos que requieren la previa instancia del directamente ofendido por el delito, el ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público está condicionado a la denuncia de la persona autorizada para hacerlo. No obstante ello, el Ministerio Público puede solicitar al titular de la instancia la autorización correspondiente.

**3. Acción pública o instancia privada:** En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela.

**4.** Cuando corresponde la previa autorización del Congreso o de otro órgano público para el ejercicio de la acción penal, se observará el procedimiento previsto por la Ley para dejar expedita la promoción de la acción penal (Código Procesal Penal 2004 / Decreto Legislativo N° 957).

### **2.2.1.5.3. Características del derecho de acción**

Según, Oré, (1996) distingue lo siguiente:

a) Publicidad. “Está dirigida a los órganos del Estado y tiene, además implicancia social, puesto que está orientada a restablecer el orden social perturbado por la comisión de un delito” (Zapata, 2014).

Evoca el control o monopolio por parte del estado en la aplicación de la sanción penal como un elemento indispensable del ejercicio de su ius puniendi.

b) Oficialidad.- “Por tener carácter público, su ejercicio se halla monopolizado por el Estado a través del Ministerio Público, que por mandato del artículo 11 de su Ley Orgánica es el titular del ejercicio de la acción penal y actúa de oficio, a instancia de la parte agraviada, por acción popular o por noticia policial; con la excepción de los perseguibles por acción penal” (Zapata, 2014).

c) Indivisibilidad.- “La acción penal es única, si bien en el proceso aparecen actos diversos promovidos por el titular de la acción penal; sin embargo la acción es única y tiene una sola pretensión: la sanción penal que alcanza a todos los que han participado en la comisión de un delito” (Zapata, 2014).

d) Obligatoriedad.- El Dr. Oré Guardia distingue dos dimensiones: obligatoriedad extra proceso, que obliga a los funciones, incluidos los del Ministerio Público, que por mandato legal deben promoverla acción penal; y la obligatoriedad que resulta del imperio estatal en la aplicación de lo que resulte del proceso.

e) Irrevocabilidad, “una vez promovida la acción sólo puede concluir con una sentencia firme condenatoria o absolutoria o con un auto que declara el sobreseimiento o no haber lugar a juicio oral o declara fundada una excepción. No hay posibilidad de desistir o transigir, como si sucede en los procesos iniciados por acción privada o en los casos de excepción en que se introducen criterios de oportunidad” (Zapata, 2014).

f) Indisponibilidad, “la ley sólo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por lo tanto es un derecho indelegable, intransmisible” (Zapata, 2014).

#### **Características de la Acción Penal Privada:**

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

**2. Renunciable.** La acción penal privada es renunciabile.

**3. Relativa.** La acción penal privada es relativa, por cuanto la administración de todo el proceso penal y, sobre todo, la capacidad de ejercitar el ius puniendi está en manos del Estado, el particular tiene por tanto sólo facultades que se enmarcan dentro del control penal estatal.

#### **2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal**

Según Cubas (2006) afirma que el Ministerio Publico asume la titularidad del ejercicio de la acción penal bajo la premisa de que es un ente apartado del Poder Judicial y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso. (p. 130).

Se tiene expuesto que a partir de 1979 al considerarlo como un organismo estatal autónomo y jerárquicamente organizado; y, si bien es parte de la estructura del Estado, no constituye un nuevo poder, como el Ejecutivo, el Legislativo o Judicial, sino un organismo extra poder; pero, las funciones que se le atribuyen lo vinculan con los mismos, especialmente con el ultimo de lo citado.

Al Ministerio Público le corresponde ser:

Defensor de la legalidad.

Custodio de la independencia de los órganos jurisdiccionales y de la recta administración de justicia.

Titular del ejercicio de la acción penal pública.

Asesor u órgano ilustrativo de los órganos jurisdiccionales.

Se trata de atribuciones múltiples, variadas y amplias que conllevan a que en puridad se conforme una magistratura independiente. (p. 176)

#### **2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal**

Según El “art. 138 de la Constitución Política declara al Ministerio Público como un organismo autónomo. Este sector del sistema penal está encargado de la defensa de la legalidad y los intereses públicos tutelados por el derecho, vela por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia, representa a la sociedad en los procesos judiciales; conduce desde su inicio la investigación del delito (con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de sus funciones); ejercita la acción penal de oficio o a petición de parte; emite dictámenes” (Muñoz, 2013).

#### **2.2.1.6. El proceso Penal**

##### **2.2.1.6.1. Definición**

García (1976) definió el proceso penal como el medio que establece la ley para lograr la pretensión punitiva del estado. Podemos agregar que es la vía ineludible por medio del cual el Estado ejerce el ius puniendi, cuando se ha transgredido una norma, para aplicar la pena. En el proceso penal se concentra la máxima de las garantías establecidas en nuestra Constitución.

Vélez (1986), indica que desde el punto de vista objetivo, externo y estático cuando se analiza ese instrumento estatal en conjunto y en sus distintas fases el proceso penal puede definirse como una serie gradual, progresiva y concatenada de actos disciplinados en abstracto por el derecho procesal y cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante la cual se procura investigar la verdad y actuar concretamente la ley sustantiva.

El proceso penal se define como el medio que establece la ley para lograr la pretensión punitiva del estado la vía ineludible por medio del cual el Estado ejerce el iuspunendi,

cuando se ha transgredido una norma, para aplicar la pena. En el proceso penal se concentra la máxima de las garantías establecidas en nuestra Constitución. Camino a recorrer Proceso Penal.

#### **2.2.1.6.2. Clases del proceso penal**

**1. El proceso penal ordinario.** Este proceso es el tipo al que se refiere el artículo primero del Código de Procedimientos Penales en función al sistema penal mixto cuando sostiene que el proceso penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigador y el juicio que se realiza en instancia única, acá se pueden ver las dos etapas claramente definidas, la instrucción o investigación realizada aun por el Juez Penal y el Juicio llevado a cabo por la Sala Superior.

En estos procesos se lleva a cabo claramente las dos etapas, una de investigación que tiene un plazo de cuatro meses, que se puede prorrogar hasta por sesenta días más a fin de recolectar más elementos de prueba y una segunda que es la etapa del juzgamiento o Juicio Oral que se realiza ante el Colegiado de la Sala Penal, bajo los principios rectores de oralidad, publicidad, contradicción inmediación.

**2. El proceso penal sumario.** Se estableció bajo el fundamento de lograr celeridad en la administración de justicia, con plazos más breves, fue instaurado originariamente para delitos que no revisten gravedad tales como daños, incumplimiento de deberes alimentarios, delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, etc.

En este proceso se le otorga facultad del fallo al Juez que instruye, quien dicta sentencia por el solo mérito de lo actuado en la instrucción sin mayor análisis ni evaluación de las pruebas y sin hacer propiamente el juicio oral. En consecuencia se vulneran las garantías de oralidad, publicidad contradicción e inmediación.

#### **2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal**

##### **2.2.1.6.3.1. El Principio de Legalidad**

De esta manera autores como Calderón (2008), manifestó que es conocido como principio de la indiscrecionalidad, en el proceso penal tanto la Policía Nacional, el Ministerio Público y el Poder Judicial deben actuar con sujeción a la normas constitucionales y demás leyes; Asimismo se suele hablar de tres tipos de garantías: penales, procesales y de ejecución penal, en lo relativo a la garantías procesales, estas se concentran en la locución latina *nemo iudex sine lege, nemo damnatur nisi per legale iudicium*, según la cual la ley penal solo puede ser aplicada por los órganos instituidos por ley para esa



función y nadie puede ser castigado sino en virtud de un juicio legal (Calderón Sumarriva, 2008).

Asimismo el Tribunal Constitucional señaló: Sobre este derecho que constituye una auténtica garantía constitucional de los derechos fundamentales de los ciudadanos y un criterio rector en el ejercicio del poder punitivo del Estado Democrático. La Constitución lo consagra en su artículo 2º, inciso 24, literal d), con el siguiente tenor: Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley; Por otra parte en el Expediente N.º 0010-2002-AI/TC, ha establecido que el principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas por la ley, prohibiéndose tanto la aplicación por analogía, como también el uso de cláusulas generales e indeterminadas en la tipificación de las prohibiciones (Exp. N.º 2192-2004-AA/TC, Considerando N.º 3 y 4).

“Este principio del derecho procesal está referido el inciso 3 del art. 139 de la Constitución Política del Perú de 1993” (Prado, 2013).

#### **2.2.1.6.3.2. El Principio de Lesividad**

El principio de lesividad ha supuesto la evolución de una antijuridicidad meramente formal, que estimaba conveniente para considerar delictivo un comportamiento determinado su mera tipificación como tal por el legislador positivo, incluyéndolo al efecto en el Código Penal o en leyes penales especiales, a una antijuridicidad material, que plasma en la idea de dañosidad social (Lascuraín Sánchez, Sánchez Tomás, Alcácer Guirao, Lascuraín Sánchez & De los Santos Hiciano (2007, p. 74).

“El principio de lesividad; por estar ligado al de necesidad de las penas y con ello a la versión liberal de la utilidad penal como mínima restricción necesaria, y una vez definidos sus parámetros y alcance es idóneo para vincular al legislador a la máxima kantiana, válida sobre todo en el campo penal, según la cual la (única) tarea del derecho es la de hacer compatibles entre sí las libertades de cada uno. En esta línea, el Art. 4 de la Declaración de Derechos de 1789 establece que la libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a los demás; de este modo, la existencia de los derechos naturales de cada hombre no tiene otros límites que aquellos que aseguran a los demás miembros de la sociedad el disfrute de esos mismos derechos. Estos límites no pueden ser determinados sino por ley. Históricamente, por lo demás, este principio ha jugado un papel esencial en

la definición del moderno Estado de Derecho y en la elaboración, cuando menos teórica, de un derecho penal mínimo, al que facilita una fundamentación no teológica ni ética, sino laica y jurídica, orientándolo hacia la función de defensa de los sujetos más débiles por medio de la tutela de derechos e intereses que se consideran necesarios o fundamentales” (Lascurain, et al. 2007, p. 76).

Finalmente Bacigalupo (1985), El delito de lesión, son en los que la acción debe haber causado la lesión del bien jurídico mediante la ocasionada a un determinado objeto de la misma “integridad corporal y salud” tiene lugar a través de la lesión que se produce en el objeto protegido, el cuerpo de una persona.

“En nuestra legislación nacional, dicho principio se fundamenta en el art. IV del Título Preliminar del Código Penal” (Muñoz, 2013).

### **2.2.1.6.3.3. El Principio de Culpabilidad Penal**

Gimbernat (1981), indicó “hace una definición normativa en donde “se destacan dos aspectos del principio de culpabilidad: Uno referido a la necesidad de establecer la responsabilidad penal para posibilitar la imposición de la pena y el otro que implica la exclusión de la responsabilidad por el resultado” (p.108).

En atención a lo expuesto:

El principio de la culpabilidad es uno de los pilares sobre los que descansa el derecho penal constituye la justificación de la imposición de penas dentro del modelo de represión que da sentido a nuestra legislación en materia penal y, consecuentemente, a la política de persecución criminal, en el marco del Estado constitucional. El principio de culpabilidad brinda la justificación de la imposición de penas cuando la realización de delitos sea reprobable a quien los cometió. La reprobabilidad del delito es un requisito para poder atribuir a alguien la responsabilidad penal de las consecuencias que el delito; Asimismo el principio de culpabilidad se materializa cuando concurren una serie de elementos; así: en términos generales puede decirse que de acuerdo con el principio de culpabilidad se requiere que la aplicación de una pena esté condicionada por la existencia de dolo o culpa, de conciencia de la antijuridicidad o de la punibilidad, de capacidad de comportarse de acuerdo con las exigencias del Derecho (imputabilidad), de una situación normal para la motivación del autor (exigibilidad), en el momento de la individualización de la pena, el principio de culpabilidad exige que la sanción sea proporcionada al hecho cometido (Exp.0014-2006- PI/TC; Considerando N° 25 y 26).

#### **2.2.1.6.3.4. El Principio de la Proporcionalidad de la Pena**

Este principio a la vez regula que para la imposición de la pena debe cumplirse con dos requisitos fundamentales: o Primero, que el delito haya sido cometido con dolo o culpa, de esta forma se excluyen aquellos delitos que son cometidos por hecho fortuito. O Segundo, que se establezca la culpabilidad del autor y que además reúna los requisitos indispensables para que se pueda iniciar un proceso penal.

Puig (1998), 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.

Este principio denominado también “Prohibición del Exceso”. Este principio implica que la pena debe ser adecuada al fin del derecho penal es que la protección de bienes jurídicos y respecto a la dignidad. La pena no debe sobrepasar las exigencias de necesidad, debemos tener presente que la reacción punitiva es la última ratio a ella se recurre cuando por los medios no penales no se puede garantizar la eficacia del orden público. Es así que mediante Ley N° 28730 se modificó el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, en virtud del cual se establece que no corresponde la aplicación de este principio en los supuestos de reincidencia y habitualidad del agente del delito (Vásquez, 1997, p.29).

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido: “El segundo principio del que se deriva el principio de culpabilidad en el ordenamiento constitucional es el principio de proporcionalidad de las penas. Este Tribunal se ha expresado anteriormente sobre el tema en la sentencia recaída en el Expediente N°0010- 2002-AI/TC, señaló que el principio de proporcionalidad de las penas ha sido constitucionalizado en el artículo 200° de la Constitución, en su último párrafo. Este principio tiene implicancias en las diversas etapas del proceso dirigido a la imposición de una sanción penal, como son la determinación legal de la pena, la determinación judicial o, si corresponde, la determinación administrativa penitenciaria de la pena” (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0014-2006-PI/TC).

#### **2.2.1.6.3.5. El Principio Acusatorio**

Este principio indica la distribución de roles y las condiciones en que se debe realizar el enjuiciamiento del objeto procesal penal, al respecto” (Muñoz, 2013), “apunta Bauman (2000), se entiende por principio acusatorio a que según el cual no ha de ser la misma persona quien realice las averiguaciones y decida después al respecto”. “Tenemos una

persecución de oficio del delito, pero con división de roles, lo que es fruto del derecho procesal francés. Esta división, en primer lugar, impide la parcialidad del Juez, Ministerio Público que, por lo demás, constituye un órgano público autónomo, separado de la organización judicial y regido por su propio Estatuto Orgánico y en segundo lugar, suprime la necesaria posición de objeto del acusado en el derecho procesal común” (San Martín, 2006).

El principio acusatorio tiene tres notas esenciales:

- a) “Ejercicio y mantenimiento de la acusación por un órgano distinto al Juez, así como la exigencia de una acción pública” (San Martín, 2006);
- b) “La división del proceso en dos fases y la tarea propias de cada una de ellas de investigación y decisión respectivamente, han de ser conferidas a órganos diferentes con el fin de evitar un probable y posible pre juzgamiento por parte del Juez sentenciador” (San Martín, 2006);
- c) “Relativa vinculación del órgano jurisdiccional a las pretensiones de las partes, en atención a la acusación fiscal” (San Martín, 2006).

Así lo señaló también el Tribunal Constitucional considerando:

La vigencia del principio acusatorio imprime al sistema de enjuiciamiento determinadas características: “a) Que no puede existir juicio sin acusación, debiendo ser formulada ésta por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que si ni el fiscal ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente; b) Que no puede condenarse por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada; c) Que no pueden atribuirse al Juzgador poderes de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad” (Perú: Tribunal Constitucional, Exp.1939-2004-HC).

“El principio acusatorio, en nuestra normatividad se encuentra plasmado en el artículo 2 del Código de Procedimientos Penales que establece la persecución de oficio del delito, pero con división de roles, así como en los art. 159°, incisos. 4 y 5, de la Constitución Política al considerar al Ministerio Público como un órgano autónomo, separado de la organización judicial y regido por su propio Estatuto Orgánico previsto en el art. 158° de la Constitución y en la Ley Orgánica del Ministerio Público” (Muñoz, 2013).

#### **2.2.1.6.3.6. El Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia**

Según San Martín (2006), señalo que este principio sienta sus bases en el derecho de defensa, y, consecuentemente en el principio acusatorio. La finalidad de este principio es

el de garantizar la imparcialidad judicial, el derecho de contradicción, en especial, el del imputado, en el sentido que pueda este reaccionar ante la futura decisión con medios procesales adecuados (alegaciones, medios de prueba, etc.) en contra de un hecho enjuiciado prefijado que sea el objeto del proceso, limitando la potestad de resolver referido al objeto del proceso; Asimismo considera que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el Juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y,

c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política), que exige globalmente, que el sujeto pasivo de una acusación ha de poder conocer y contradecir en el juicio, tanto el fundamento fáctico, como la justificación jurídica de la misma, de modo que infringiría este derecho que la sentencia se pronunciara sobre una acusación la cual lo anterior no hubiera sido previamente garantizado (San Martín, 2006).

De la misma forma este Tribunal señaló:

Que el principio de correlación o congruencia entre lo acusado y lo condenado, aun cuando expresamente- no esté enunciado en la ley procesal especial de la materia, es el límite a la potestad de resolver del órgano jurisdiccional, e impone como sanción la invalidación del acto procesal, de lo cual se infiere no sólo la existencia de la institución, sino también su importancia; Igualmente. “La competencia constitucional asignada al Ministerio Público es eminentemente postulatoria, por ello la facultad del órgano jurisdiccional de apartarse de los términos estrictos de la acusación fiscal en tanto respeta los hechos ciertos objeto de acusación, sin que cambie el bien jurídico tutelado por el delito acusado y, fundamentalmente,

siempre que observe el derecho de defensa y el principio contradictorio”; “Una calificación distinta -al momento de sentenciar- eventualmente puede afectar el derecho de defensa, ya que puede introducir temas jurídicos y elementos fácticos no discutidos en el proceso” además “que el derecho del procesado de conocer la acusación tiene como correlato el principio contradictorio, cuya máxima expresión garantista es la inmutabilidad de la acusación, en virtud de la cual el Juez puede dar al hecho imputado una definición jurídica diferente, pero no puede modificarlo”, El principio acusatorio no exige la vinculación estricta del Juzgador a las calificaciones jurídicas y al «petitum» de

las partes, sino sólo que el hecho objeto del juicio del fallo sea aquel sobre el que se haya sostenido la acusación, puesto que el objeto del proceso no es un «crimen», sino un «factum». En consecuencia, se impone como materia de análisis de cara al debido proceso y específicamente al derecho de defensa si los magistrados emplazados, al condenar al recurrente por un tipo penal distinto por el que fue denunciado, procesado y acusado, vulneraron sus derechos procesales y le generaron indefensión (Exp.0402-2006-PHC/TC, Considerando N°. 10,11 y 14).

“Este principio tiene su sustento normativo en el inciso 1 del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales o en su caso, en la acusación complementaria a que hace referencia el artículo 283” (Prado, 2013).

#### **2.2.1.6.3.6.1. El Principio del Indubio Pro Reo.**

Al respecto menciona Muro (2006), que esta establece que en caso de duda o conflicto de leyes penales, debe aplicarse la norma más favorable, esta regla solo es aplicable en el derecho penal sustantivo, debido a que es en este donde se presenta el conflicto de normas en el tiempo, es decir, que al mismo hecho punible le son aplicables la norma al momento de la comisión del delito y la ulterior entrada en vigencia, en ese caso, se de aplicación retroactividad benigna y la aplicación de la norma más favorable.

En tal sentido se aplicar la norma vigente al momento de la comisión del delito; y en caso de conflicto de normas penales, en el tiempo se aplicara la más favorable, por ende, la regla de la retroactividad benigna se encuentra matizada con el principio de favorabilidad, establece un importante excepción en caso de que la nueva ley sea la más favorable al reo, ello precisamente porque la retroactividad es un prohibición garantista, y establece una prohibición a las leyes que despenalizan una conducta o que reducen la penalidad.

#### **2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal**

El proceso penal procura alcanzar diversos fines que pueden clasificarse en dos categorías: un fin general y otro específico.

**a. Fines Generales:** Aporte de la aplicación de la norma penal al caso concreto, vale decir, al juzgamiento de una determinada conducta humana, (fin general inmediato) es el de la defensa social y la prevención de la delincuencia, (in general mediato).

Nuestro Código Procesal Penal de (1991), considera los casos de abstención del ius puniendi por parte del Ministerio público. Esta situación excepcional sobresee la

acusación por razones de “oportunidad”, y contribuye también a una efectiva reinserción del imputado.

**b. Fines específicos:**

Estos fines se encuentran contemplados en el artículo 72° del C. de P.P. que recoge el pensamiento universal, dirigidos al establecimiento de la verdad concreta o histórica que podemos resumir así.

Delito cometido: Vale decir, reunir o recopilar la prueba existente en relación con la ejecución de los hechos, con la tipificación o los elementos u objetos de infracción.

Circunstancias del lugar, tiempo y modo: en que se ha perpetrado la infracción o conducta que se presume delictuosa.

Establecer quién o quiénes son los autores: coautores o partícipes del delito, así como la víctima.

Los móviles determinantes: y las demás circunstancias o factores que puedan influir en la comisión del delito o en la conducta que sus protagonistas.

Y por último para lograr esta finalidad del proceso penal se persiguen tres cuestiones:

**A. La declaración de certeza:** Mediante el cual un hecho concreto se confronta la norma penal aplicable, y si no se ha desvanecido la existencia del delito y quien es el responsable de la conducta delictuosa, esto se llega determinar en la culminación del proceso penal.

**B. La verdad concreta:** conocida también como verdad material, verdad histórica o verdad real, que implica alcanzar el dominio cognoscitivo de la totalidad del objeto de investigación y juzgamiento. Esa es la finalidad aunque muchas veces ello no ocurra.

**C. La individualización del delincuente:** En el proceso penal, al denunciarse la existencia de un delito deberá necesariamente consignarse quien o quienes son los presuntos autores o responsables (Rosas, 2007, pp. 235-237).

## **2.2.1.6.5. Clases de proceso penal**

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

En Nuestra legislación podemos ubicar dos tipos de procesos, el Procedimiento ordinario y el sumario; el C. de P.P. de 1940 dividió el proceso en dos etapas: Instrucción, y Juzgamiento ambas con jueces diferentes. La exposición de motivos del legislador del 40, señala que una de las motivaciones del Código era, quitarle la facultad de fallo a los jueces instructores, estableciendo que el Juicio oral era consustancial al proceso; pero debido a la sobrecarga procesal de delitos de bagatela, se emite el D.L. 17110, veamos las

características del proceso penal peruano en el marco del D. L. 17110, D. Leg. 124 y Ley 26689.

Características:

- Estableció, que en determinados delitos el mismo Juez que investiga tendría facultad de fallo, suprimiendo con ello, la etapa del Juicio oral.
- El Art. 9 señalaba la posibilidad de audiencia con las características de un proceso ordinario en este tipo de procesos cuando la sentencia era apelada. Se abrió paso a un régimen de excepción restrictivo del Juicio oral el mismo que se convirtió en regla, con la dación del D. Leg. 124 que no contemplaba bajo ninguna circunstancia la posibilidad de que los procesos sumarios vayan a juicio oral, con las características del ordinario.
- Otra muestra de ello, es la ley 26689, que enumera los procesos sujetos a trámite ordinario.
- Se llegó a establecer que el 90% de los delitos se tramitan en procesos sumarios, y el 10% como ordinarios. .

#### **2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario**

##### **A. Definiciones**

Rosas (2005) “Al proceso penal sumario lo podemos conceptualizarlo como aquel donde el Juez Penal investido de la potestad jurisdiccional plena desdobra sus funciones en investigar y la de fallar en un caso concreto puesto a su conocimiento en el plazo investigatorio establecido por ley, recurriendo supletoriamente a las reglas del proceso penal ordinario” (Zapata, 2014).

“Es aquel proceso en el que el Juez Penal tiene a cargo las dos etapas del proceso: la investigación o instrucción, y el juzgamiento. Esta potestad nace del Código de Procedimientos Penales además del Decreto Legislativo N° 124” (Prado, 2013).

##### **B. Regulación**

“El Decreto Legislativo N° 124, emitida por el Ejecutivo, concede facultades a los jueces penales para hacerse cargo de investigar y juzgar a su vez, recurriendo supletoriamente a las normas del Código de Procedimientos Penales en cuanto le sea compatible a su propósito. En el cual se investiga y juzga en caso de delitos simples taxativamente previstos en el art. 2 del citado decreto legislative” (Prado, 2013).



## **2.2.1.6.5.2.2. El proceso penal ordinario**

### **A. Definiciones**

De acuerdo con Burgos (2002) es el proceso rector en el Perú. Abarca gran cantidad de procesos penales, excepto los comprendidos en el decreto Legislativo N° 128 y a los llamados especiales. Su tramitación está sujeta estrictamente a las disposiciones previstas en el Código de Procedimientos Penales. En el cual se investiga y se juzga por delitos graves o complejos.

Según Burgos (2002) proceso penal ordinario tiene tres etapas:

- 1.- Fase fáctica o preliminar, que se inicia con la noticia criminal (notitia criminis) y concluye con la denuncia fiscal.
- 2.- Fase de instrucción, que incluye el auto de apertura de instrucción, la investigación judicial, la instructiva, etc, y concluye con el dictamen fiscal y los informes finales.
- 3.- Fase de juzgamiento, que se inicia con la acusación fiscal e incluye el juicio oral y concluye con la sentencia y sus actos posteriores.

De igual modo Burgos (2002) ha manifestado que el proceso ordinario la influencia del sistema inquisitivo sigue siendo fuerte, produciendo, con ello, una desnaturalización de la garantía del debido proceso.

### **B. Regulación**

Se tramita de acuerdo al Código de Procedimientos Penales promulgado en 1939, vigente desde 1940. El artículo 1° establece que el proceso penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigatorio, y el juicio, a realizarse en instancia única. El plazo de investigación es de cuatro meses prorrogables a 60 días. Vencido el plazo, el fiscal provincial debe emitir su dictamen final y el juez su informe final en ocho días si hay reo en cárcel y 20 días si no lo hay. Se pone a disposición de las partes tres días y luego se eleva a la Sala Penal Superior. El fiscal superior debe emitir dictamen en ocho días si hay reo en cárcel y 20 si no lo hay.

La Sala Penal Superior, al recibir el dictamen acusatorio, dicta el auto de enjuiciamiento o de debate oral señalando día y hora para la audiencia. Realizado el juzgamiento se impone sentencia y contra ella procede el recurso de nulidad que se puede interponer en el mismo acto de la lectura de la sentencia o hasta el día siguiente. Con la Ejecutoria Suprema que dicta la Sala Penal Suprema, termina definitivamente el proceso.

#### **2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario**

Proceso penal sumario.-La “sentencia condenatoria se lee en acto público y la absolutoria sólo se notifica. Es apelable en el mismo acto o dentro de tres días. La Sala Penal Superior deberá resolver previa vista fiscal, quien debe emitir su dictamen dentro de ocho días, si hay reo en cárcel o 20 si no lo hay” (Muñoz, 2013). La Sala Penal debe expedir resolución final en los 15 días siguientes. No procede recurso de nulidad.

Proceso Penal ordinario.- El fiscal superior debe emitir dictamen en ocho días si hay reo en cárcel y 20 si no lo hay.

La Sala Penal Superior, al recibir el dictamen acusatorio, dicta el auto de enjuiciamiento o de debate oral señalando día y hora para la audiencia. Realizado el juzgamiento se impone sentencia y contra ella procede el recurso de nulidad que se puede interponer en el mismo acto de la lectura de la sentencia o hasta el día siguiente. Con la Ejecutoria Suprema que dicta la Sala Penal Suprema, termina definitivamente el proceso.

#### **2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal de donde surgen las sentencias en estudio.**

La sentencia en estudio corresponde a un proceso Penal Ordinario, expedida por Juzgado penal colegiado permanente de Piura de fecha 15 de enero del 2015, donde se condena se dictó mandato de detención contra L.CH.M.A, por el delito contra la Libertad Sexual – Violación Sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales J.M.O.C

#### **2.2.1.7. Los medios técnicos de defensa**

Para Sánchez, (2004), indica que la defensa debe ser entendida, primero, en forma general como toda actividad destinada a salvaguardar los derechos del imputado o de la parte civil o del tercero civil responsable; en sentido restringida, como el derecho subjetivo del imputado y de los que podrían ser alcanzados con las consecuencias del delito. En ese contexto, se incorpora los medios de defensa técnica, como remedios que permitirán llevar un proceso con todos los requisitos exigidos por él, subsanándolos o simplemente eliminándolos.

Los medios técnicos de defensa o la defensa de forma se constituye como "el derecho de impugnar provisional o definitivamente la constitución o el desarrollo de la relación procesal, denunciando algún obstáculo o deficiencia que se base directamente en una norma de derecho y no incide sobre el hecho que constituye el objeto sustancial de aquella.

Los medios técnicos de defensa que tiene el imputado para oponerlos a la persecución del delito, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 4 y 5 del C. de P.P. son: Las cuestiones previas, Las cuestiones prejudiciales y Las excepciones.

#### **2.2.1.7.1. La cuestión previa**

La cuestión previa se deduce cuando falta algún elemento o requisito de procedibilidad. En algunos delitos, la ley penal establece que para que el hecho sea perseguible es necesario que cumpla determinada exigencia o condición.

Las cuestiones previas pueden plantearse o resolverse de oficio; esto último cuando el Juez, al calificar la denuncia, observa la ausencia de un requisito de procedibilidad y la rechaza de oficio.

El Código de Procedimientos Penales en su artículo 4° establecía que podía plantearse la cuestión previa en cualquier estado del proceso, y así lo reitero la Corte Suprema, hasta que en agosto del 2004 entró en vigencia el Decreto Legislativo N° 959, que modificó el artículo 90° del Código de Procedimientos Penales, que se refiere a la tramitación de incidentes y señala: «vencida la etapa de instrucción no se admitirá solicitud incidental alguna, salvo las que expresamente establece la Ley.».

Este dispositivo debe interpretarse sistemáticamente con la modificación del artículo 232° del mismo cuerpo legal, que en su numeral 2) señala: «En igual plazo (tres días antes de la realización de la Audiencia), las partes, siempre que no se sustenten en los mismos hechos que fueron materia de una resolución anterior, pueden deducir cuestión previa, excepciones y cuestiones de competencia».

El trámite de una cuestión previa no interrumpe el curso del proceso: de cumplir con las exigencias de admisibilidad y procedencia, se correrá traslado a las partes por el plazo de tres días; al vencimiento de dicho plazo, si corresponde, se abrirá el incidente a prueba por el plazo de ocho días (artículo 90° del Código de Procedimientos Penales modificado por el Decreto Legislativo 959).

Si se declara fundada se anula todo el proceso penal y se da por no presentada la denuncia. La cuestión previa es mero incidente del asunto penal, que tiene existencia propia, es decir, tramitación separada. Lo resuelto respecto a una cuestión previa no constituye cosa juzgada, se puede volver a presentar la denuncia subsanando la omisión.

Contra el auto que resuelve este medio de defensa procede interponer recurso de apelación, el que será concedido sin efecto suspensivo.

Corresponde plantear una cuestión previa cuando no se ha podido establecer el nombre y apellidos completos del imputado, o cuando se ha probado que sus nombres y apellidos son falsos o inexistentes (A.P. N° 7-2006/CJ-116).

#### **2.2.1.7.2. La cuestión prejudicial**

Al plantearse la denuncia o durante la tramitación de la instrucción, surgen cuestiones extrapenales de cuya apreciación depende determinar el carácter delictuoso del acto incriminado.

Tales cuestiones no integran la instrucción pero requieren ser resueltas previamente en una vía diferente.

Deducida la cuestión prejudicial en un proceso penal, el Juez Penal puede ampararla o no. Al aceptarla admite que el hecho denunciado como delito está sujeto a lo que se resuelva en la vía no penal, y suspende la instrucción en espera de lo que se resuelva en esa vía

La cuestión prejudicial presupone la calificación previa en otra vía para establecer si los hechos denunciados constituyen o no delito.

Se expiden dos resoluciones: la del Juez Penal declarando fundada la cuestión y suspendiendo el proceso; y la del Juez extrapenal, que resuelve el curso de la denuncia penal.

Deducida la cuestión prejudicial, el Juez Penal ordenará la formación de un cuaderno para no perturbar el desarrollo de la instrucción. El término probatorio en este incidente es de 8 días. Aplicándose la modificación introducida al artículo 90° del Código de Procedimiento Penales por el Decreto Legislativo No 959, admitida la cuestión prejudicial se deberá correr traslado por el plazo de tres días. Si al concluir se declara fundada la cuestión, se suspende el proceso penal en espera de lo que se resuelva en la vía extrapenal.

Este medio de defensa sólo podrá deducirse después de haber prestado la declaración instructiva y sólo hasta el momento en que el Fiscal Provincial emita el dictamen final en el proceso penal ordinario, o la acusación en un proceso penal sumario.

Se trata de un medio de defensa que sólo se puede hacer valer durante la etapa de instrucción.

Contra la resolución que pronuncia el Juez Penal en el incidente de cuestión prejudicial puede interponerse recurso de apelación ante la Sala Penal, que según la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 959 deberá concederse sin efecto suspensivo.

### **2.2.1.7.3. Las excepciones**

La excepción es el derecho que la ley concede a quien se le imputa la comisión de un delito para que pueda pedir al Juez que lo libere de la pretensión punitiva formulada en su contra.

Este pedido lo hace fundándose en determinada circunstancia prevista en la Ley. Según los efectos que pueden producir, las excepciones se clasifican en:

**Dilatorias.** Son aquéllas que suspenden temporalmente la decisión judicial, es decir postergan la acción para una época posterior. Estas excepciones no van contra el derecho mismo, sino contra la forma de ejercitarlo. En el ámbito penal, la única excepción dilatoria es la de naturaleza de juicio.

**Perentorias.** Son aquéllas que tienden a destruir y extinguir la acción penal.

#### **Las excepciones que se pueden deducir son:**

##### **Excepción de naturaleza de juicio**

Esta excepción se deduce cuando se ha dado a la denuncia una sustanciación distinta de la que le corresponde. No se trata de un asunto de fondo, sino se refiere a un aspecto procesal. V.gr.: Sabemos que existen dos procedimientos, el ordinario y el sumario. Se deduciría la excepción si se da tramitación ordinaria a un proceso penal comprendido entre los de trámite sumario.

**Excepción de naturaleza de acción** Son dos situaciones las que permiten interponer esta excepción: Que el hecho no se encuentre calificado como delito en el Código Penal. En virtud del principio de legalidad, si no está tipificado como delito en la Ley de la materia, el hecho no es punible, nullum crimen nullum poena sine lege. Vgr.: Al enterarse que sale con su secretaria Pedro es denunciado por su esposa, por el «delito de adulterio». Sabemos que este hecho en nuestra normatividad jurídica penal no constituye delito, a diferencia del Código Penal Argentino, que sí tipifica esta conducta, y como también lo consideraba el Código Penal peruano de 1924. También puede comprender aquellos supuestos en los que el delito no llega a configurarse por la concurrencia de una causa de justificación o de exculpación.

- Que el hecho no sea justiciable penalmente.

Se trata de un asunto que ya no tiene relevancia penal, situación que normalmente ocurre cuando se emite una Ley abolutiva, es decir, una norma que deja de contemplar un acto como ilícito, como sucedió con el desacato, a través de la Ley 27975 del 29 de mayo del 2003.

En el nuevo Código Procesal Penal se denomina excepción de improcedencia de acción.

### **Excepción de cosa juzgada**

Se interpone cuando el hecho denunciado ha sido objeto de una resolución firme nacional o extranjera. La base de la excepción que es materia de estudio es el principio *ne bis in idem*, que tiene una doble naturaleza: es un principio del derecho material según el cual nadie debe ser castigado dos veces por la misma infracción; y es un principio procesal en virtud del cual nadie puede ser juzgado dos veces por los mismos hechos.

La sentencia es el medio ordinario para dar término a la pretensión punitiva del Estado. Cuando contra ella no se ha hecho valer los medios impugnatorios que autoriza la ley o se ha dejado transcurrir el término para interponerlos o se han agotado los mismos, entonces la sentencia ha quedado firme, constituyendo cosa juzgada, la cual es inimpugnable, inmutable y coercible.

Para plantear esta excepción se deben tomar en consideración dos presupuestos: Identidad de imputado.

Existe jurisprudencia en la que se ha establecido que la identidad sólo se refiere al procesado, y no al denunciante.

- **Unidad de delito.** Debe tratarse de los mismos hechos, no interesando la calificación jurídica. También es posible plantear esta excepción si el hecho que se denunció como delito fue calificado como lícito en un proceso civil anterior. La sentencia civil constituye cosa juzgada y no procede iniciar el proceso penal, (así se ha previsto en el artículo 79° del Código Penal).

Tenemos que advertir que el auto que deniega la apertura de instrucción nunca se convierte en cosa juzgada, porque existe la posibilidad de que con nueva prueba el Ministerio Público formalice nuevamente la denuncia. Lo único que puede impedir esta resolución es que transcurra el tiempo de prescripción de la acción penal.

Pero el auto que declara no haber mérito para Juicio Oral sí constituye cosa juzgada, porque en este caso la Sala Penal ha realizado una apreciación de la prueba actuada y ha llegado a una conclusión que tiene certeza, la misma que genera seguridad jurídica.

**Excepción de Amnistía** Es el olvido de cierta clase de delitos que deja a sus autores exentos de pena. En la Constitución de 1993 se establece como una atribución del Poder Legislativo (artículo 102°, inciso 6).

La amnistía por la cual el delito queda olvidado es de carácter general; se distingue del indulto, que es el perdón de la pena y tiene un carácter personal. Ambos son concedidos por la autoridad: en el caso de la amnistía, mediante una ley emanada del Poder

Legislativo, y en el caso del indulto, mediante una Resolución Suprema emanada del Poder Ejecutivo.

Finalmente, la amnistía tiene un fundamento político, mientras que el indulto un sustento humanitario.

La excepción de amnistía se interpone ante el Juez Penal que conoce del proceso presentando el instrumento que contiene el derecho de amnistía que invoca el imputado. Si procede dicha excepción, el Juez debe declarar fundada la solicitud, dar por fenecido el proceso y disponer el archivamiento definitivo.

**Excepción de Prescripción.** Como institución que corresponde a la política criminal, la prescripción es adoptada por el Estado debido a la dificultad de actuar medios que se han perdido por el transcurso del tiempo. Encuentra su fundamento en la posibilidad de enmienda.

La declaración de prescripción comprende a todos los inculpados que se encuentren en idéntica situación procesal.

El cómputo de la prescripción se efectúa de la siguiente manera:

- Tentativa: cesó la actividad delictuosa.
- Delito instantáneo: día en que se consumó el delito.
- Delito continuado: día que terminó a actividad delictuosa.
- Delito permanente: día que cesó la permanencia.

El plazo de prescripción se suspende por la interposición de cuestiones previas, prejudiciales, el antejuicio y la declaración de contumacia. Se interrumpe por las actuaciones del Ministerio Público o del Juez Penal, o por la comisión de un delito doloso, caso en el que desaparece el tiempo transcurrido y se aplica la prescripción extraordinaria, que es el máximo de la pena más la mitad.

Cabe indicar que la Corte Suprema ha establecido en el marco del nuevo Código Procesal Penal que la formalización de la investigación preparatoria constituye una causa de suspensión sui generis. (A.P. N° 4-2010/116-CJ)

## **2.2.1.8. Los sujetos procesales**

### **2.2.1.8.1. El Ministerio Público**

#### **2.2.1.8.1.1. Definiciones**

Según San Martín Castro (2003), “institución concebida en el Art 158 de la Constitución nacional como un órgano autónomo, cuya principal misión es la de pedir que se realice la

función jurisdiccional y que se haga con arreglo al principio de legalidad, se trata de una función postulante o requiriente, pero en ningún caso decisoria”.

### **Funciones del ministerio público.**

Conforme lo indicó San Martín Castro (2003), “La Constitución y la Ley Orgánica del Ministerio Público confieren a esta institución pública un conjunto de funciones específicas radicadas en la promoción de la acción de la justicia en defensa de los intereses públicos tutelados por la ley”. “Desde esta perspectiva se entiende que el Ministerio Público es un órgano a través del cual se reconduce el interés en general en mantener o restablecer, en su caso, el orden jurídico, se le ha impuesto la titularidad del ejercicio de la acción penal pública, persecución del delito, y, sobre todo la conducción de la investigación del delito desde su inicio, asumiendo al efecto la dirección jurídico funcional de la actividad policial. Sin embargo, si bien es cierto el delito afecta a toda la sociedad, estando está interesada en su persecución, siendo que su actuación ha de basarse en la legalidad” (San Martín Castro (2003).

Calderón (2008), definió que el “Fiscal es el órgano público del proceso penal y tiene su función requiriente más no jurisdiccional. Entre sus funciones encontramos”:

- a) El ejercicio de la acción penal, que se plasma en el acto de acusación y culmina con la sentencia. El Fiscal no ejercita un derecho propio, sino un derecho del estado.
- b) Intervenir en la investigación del delito desde la etapa policial hasta su culminación en la Sala penal de la Corte Suprema.
- c) Es el titular de la carga de la prueba. En la investigación policial, el Fiscal debe orientar las pruebas que se actúen apenas producido el hecho. Si existe mérito suficiente para formalizar denuncia e inicia instrucción y debe estar enterado de las diligencias judiciales por realizar.
- d) Garantizar el derecho de defensa y demás derechos del detenido. El Ministerio Público interviene desde la etapa policial. Apenas detenida una persona a quien se sindicó como autor de un delito, el Fiscal provincial o su adjunto se constituyen al lugar de detención para vigilar que el detenido goce de todos sus derechos y tenga defensor.
- e) Cautelar la legalidad. Es el llamado a observar la tipicidad de los hechos, garantizar el respeto de los derechos humanos y atender los legítimos intereses de las víctimas y del estado.
- f) Representar a la sociedad en juicio, para efectos de defender a la familia, a los menores incapaces y priorizar el interés social. Debe velar por la moral pública.
- g) Velar por la independencia del Poder Judicial y la recta administración de justicia.



### **El ministerio público como titular de la acción penal.**

Conforme lo sostuvo San Martín Castro (2003), el Ministerio Público tiene una trascendental intervención en todo el curso del proceso penal en su condición de titular de la acción penal y responsable de la carga de la prueba, así como la dirección de la investigación y su ejercicio con plenitud de iniciativa y autonomía.

En ese orden de ideas es de destacar que la nueva Constitución, aumentando las atribuciones de la LOMP, asignó a la Fiscalía, tanto la conducción de la investigación del delito cuanto la dirección jurídico funcional de la policía.

El Fiscal es el encargado de ejercitar o promover la acción penal de oficio o a instancia del agraviado o por cualquiera del pueblo. Antes de hacerlo, inclusive puede disponer la realización de una investigación policial previa.

### **2.2.1.8.1.2. Atribuciones del Ministerio Público**

#### **2.2.1.8.1.2.1. La denuncia Fiscal**

##### **2.2.1.8.1.2.1.1. Definición.**

Para Cubas (1997), en la denuncia fiscal se debe tener presente las siguientes consideraciones:

a) Cuando se presenta una denuncia o se inicia la investigación de oficio, el Fiscal puede disponer que la investigación del caso sea llevada a cabo por la policía, a fin de que se reúnan los elementos de prueba necesarios para decidir la formalización o no de la denuncia ante el juez penal, pero también es posible que el recaudo probatorio o la atipicidad del hecho determine en el fiscal la decisión contraria, es decir, el archivo de la denuncia. En estos casos, el fiscal es el responsable de la investigación, incluso, podemos afirmar que no habría impedimento para que el fiscal inicie directamente una investigación con o sin el apoyo policial. Un aspecto importante y no abordado por el Tribunal Constitucional tiene lugar cuando algunos casos, que llegan al despacho fiscal a título de denuncia, no requieren investigación preliminar o policial, como es el caso del delito de omisión de asistencia familiar u otro hecho delictivo que ya cuenta con todos los recaudos probatorios para que el fiscal ejercite la acción penal.

b) Para efecto de la formalización de la denuncia ante el órgano jurisdiccional, es doctrina predominante en nuestro medio que no se requiere una convicción plena de parte del fiscal sobre los hechos atribuidos ni de la vinculación de los elementos probatorios con el autor, pues, precisamente y de acuerdo con el modelo mixto del CPP le corresponde al juez la investigación judicial formal llamada instrucción. Por lo tanto, se debe exigir al fiscal que

los resultados de la investigación preliminar concluyan, de ser el caso, en un juicio jurídico razonable sobre la realización del delito y la participación del imputado en éste; y fundamentar la necesidad de pasar a la investigación judicial. En este punto es gravitante la calificación jurídica inicial que hace la fiscalía en orden a esperar su aceptación por el juez y de esta manera cumplir con el mandato constitucional de ejercitar la acción penal e intervenir en el proceso en la defensa de la legalidad y la persecución del delito.

#### **2.2.1.8.1.2.1.2. La denuncia penal en el caso concreto en estudio**

En el caso concreto en estudio la Fiscal Provincial Penal Titular de la Tercera Fiscalía Provincial Penal de Piura, Los hechos objeto de incriminación sostenidos por la titular de la acción penal en alegato de apertura se remonta al 16 de enero del 2014 a las 18 horas en circunstancias el menor agraviado salio de su casa ubicada en Av. Progreso N° 1203 AAHH Talarita del distrito de Castilla-Piura a la panadería “Don Oscar”, sito en el Jr Callao, donde compró pan y después que había salido de la panadería, cuando caminaba notó la presencia de un adulto que conoce como “Beto”, quien lo vio y llamó con señas, por lo que el menor agraviado se acercó y lo saludó y el acusado le dice “VAMOS, VAMOS”, respondiéndole el menor que no, refiriéndole si no iba a su casa le iban a pegar, entonces el acusado cogió de las manos fuerte(no recuerda si fue derecha o izquierda) llevándola caminando a un lugar lejos que no conocía, llegando a ese lugar había atrás una casa vieja, el acusado le dijo que entrara y que se bajara el pantalón, respondiéndole el menor “NO, NO”, procediendo el imputado bajar a la fuerza el pantalón del menor y se bajó el cierre del pantalón y sacó su pene e inmediatamente se lo metió en su potito y le dijo que “ASÍ SE HACIA EL AMOR A LA MUJER” luego le cogió la cabeza como el menor no quería, le jaló con sus uñas y le hizo que le chupara su pene, después le subió el pantalón del menor y salió corriendo a su casa llegando a la 19.05 horas, es decir se había demorado mucho tiempo lo que motivó que su madre V.C.L. le preguntó a su hijo J.O.C. (16) si vio a su hermano(agraviado) responde que no y agrega que algo malo estaba pasando con él debido le iba a matar a su papá sino se iba con él, que lo había llevado a una casa abandonada para que le chupe el pene, asimismo le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba su pene en el ano y que eso ya se lo había hecho hasta en 7 oportunidades, identificando plenamente al acusado, a quien conoce como chato Beto. El representante del Ministerio Publico subsume la conducta del acusado en lo previsto y tipificado en el Artículo 173° inciso 1 del CP, en tal sentido solicita se le

imponga al acusado CADENA PERPETUA y **15,000.00 Nuevos Soles** por concepto de reparación civil.

## **2.2.1.8.1.2.2. La acusación Fiscal**

### **2.2.1.8.1.2.2.1. Definición**

Echandía, (2002), menciona que: Los fiscales acusadores son partes en el proceso o juicio, porque no juzgan, sino que simplemente tienen la función de resolver si del expediente levantado en la investigación, resultan o no pruebas suficientes que ameriten el formular acusación, por algún ilícito penal, contra determinada persona o contra varias, y en caso de llegar a la conclusión afirmativa, deben formular dicha acusación, o sea, ejercer la pretensión punitiva del Estado contra esas persona, para que el juez competente para la causa las someta a juicio o proceso. Y si el juez admite la acusación, dicho fiscal acusador se convierte en parte acusadora del juicio o proceso, (etapa de juzgamiento).

Por lo expresado la acusación o imputación, es el cargo que se formula ante autoridad competente contra persona o personas determinadas, por considerarlas responsables de un delito o falta, con el objeto de que se le aplique la sanción prevista.

La acusación fiscal debe ser concreta, precisa y terminante, en cuanto a todos y cada uno de los hechos delictuosos motivo del proceso, y en cuanto a la imputabilidad y responsabilidad de los procesados, debiendo indicar igualmente el monto de las penas que se solicitan. Sin ella el plenario no existe, y su omisión anula la sentencia.

El Acuerdo Plenario 6-2009/CJ-116 ha establecido:

Que la acusación fiscal es un acto de postulación del Ministerio Público que tiene el monopolio en los delitos sujetos a persecución pública y que con la acusación la Fiscalía fundamenta y deduce la pretensión penal que en el fondo es una petición fundamentada dirigida al órgano jurisdiccional para que imponga una sanción penal a un imputado de un cargo penal. Sin embargo nos recuerda el Pleno que la Fiscalía en base al principio de legalidad u obligatoriedad, está obligada a acusar cuando las investigaciones ofrecen base suficiente sobre la comisión del hecho punible atribuido al imputado y esta pauta está expresamente señalada en el artículo 344° inciso uno del Código Procesal Penal que dice que dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria el Fiscal decidirá en el plazo de quince días si formula acusación, siempre que exista base suficiente para ello. Esta orientación va en concordancia con pautas jurisprudenciales establecidas por el Tribunal Constitucional. El Interprete Supremo de la Constitución ha impuesto reglas para controlar al Ministerio Público en sus fines persecutorios, que fluyen del EXP. N.º 6167-

2005-PHC/TC Caso Fernando Cantuarias Salaverry dado en Lima el 28 de febrero de 2006.

#### **2.2.1.8.1.2.2.2. La acusación en el caso concreto en estudio**

En el caso concreto en estudio, la Fiscal Provincial Titular de la Tercera Fiscalía Provincial Penal de Piura formula acusación contra el procesado, por la comisión del delito contra la libertad – violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor, toda vez que estando acreditado la responsabilidad penal del encausado de la comisión del delito instruido, previsto en el artículo 173° inciso 2 del Código Penal, y solicita embargo preventivo sobre los bienes de los denunciados, a fin de que se garantice el pago de la Reparación Civil.

#### **2.2.1.8.2. El Juez penal**

##### **2.2.1.8.2.1. Definición de juez**

San Martín (2003), nos menciona en su Vocabulario jurídico, que: "El Juez es el magistrado encargado de administrar la justicia". En sentido amplio el juez es todo miembro del poder judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción, y están obligados al cumplimiento de su función de acuerdo con la constitución y las leyes, con las responsabilidades que aquella y estas determinan. También se puede decir que el juez penal es el sujeto procesal investido de potestad, de imperio para administrar justicia en materia penal. También se puede decir que el juez penal es el sujeto procesal investido de potestad, de imperio para administrar justicia en materia penal.

##### **2.2.1.8.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal**

###### **2.2.1.8.2.2.1. El juez Penal**

Para Pérez (2006), el juez Penal "es la persona designada por Ley para ejercer la jurisdicción y representar al Estado en la Administración de Justicia, dirige el proceso penal, aplicando todos los principios del proceso y el derecho".

En el derecho existen varios ámbitos, uno de ellos es el ámbito penal que si significa como derecho penal, que consiste en el cúmulo de doctrinas, leyes y procedimientos utilizados por el Estado para prevenir y/o castigar el delito que generalmente están contenidos en sus códigos y específicamente en el código penal.

El juez penal es el funcionario judicial encargado de aplicar los procedimientos y los pasos procesales que norma la ley penal, ejerciendo jurisdicción como juzgador en diversas instancias.

En los distintos sistemas procesales se le ha conocido como El Jurado, Juez Inquisitorial y Juez Instructor.

En el Código Procesal 2004, se le denomina Juez Penal

El juez penal es el funcionario judicial encargado de aplicar los procedimientos y los pasos procesales que norma la ley penal, ejerciendo jurisdicción como juzgador en diversas instancias, conducirá el juicio oral y dictara sentencia.

#### **2.2.1.8.2.2.2. Sala superior.**

Las Salas Superiores de Justicia o Cortes Superiores de Justicia son, en el Perú, “el segundo nivel jerárquico en que se organiza el Poder Judicial. Sólo se encuentran bajo la autoridad de la Corte Suprema de la República y es, en la mayoría de procesos, el último organismo que conoce de un proceso” (Prado, 2013).

Las Salas se encuentran en cada Distrito Judicial que, usualmente se corresponden territorialmente con cada Región del Perú.

Cada Corte Superior se encuentra conformada por un determinado número de salas de acuerdo a la carga procesal que maneja.

Son pocos los supuestos de procesos que se inicien en las Salas Superiores por lo que estas realizan, mayormente, el papel de Cortes de Apelación. En el Perú solo existe la doble instancia en la resolución de un proceso por lo que sólo pueden acceder a la Corte Suprema aquellos casos resueltos en segunda instancia en las Cortes Superiores en los que se interpuso un Recurso de Casación.

Cada Sala superior se encuentra conformado por tres vocales, ejerciendo uno de ellos el cargo de Presidente de la Sala. Entre los Presidentes de las distintas salas que conforman un distrito judicial se elige al Presidente de la Corte Superior.

Para que una Sala emita resolución sobre un tema, son necesarios que existan cuatro votos conformes. Si no se llegan a emitir estos cuatro votos conformes en un sentido se produce lo que se conoce como discordia para lo cual es necesario llamar a un sexto vocal dirimente de otra sala. Si tras el voto de este sexto vocal, aun no se lograsen los cuatro votos conformes, se llamará a un séptimo vocal dirimente con el que obtendrán, definitivamente, los cuatro votos para emitir resolución.

### **2.2.1.8.2.2.3. Sala suprema.**

Es la última instancia ante la cual se pueden apelar todos los procesos judiciales que provienen de cualquier Corte Superior de justicia.

San Martín (2003), La Sala penal suprema es la máxima autoridad que decide en temas de jurisprudencia penal, que ningún otro organismo tiene esa facultad.

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia y ningún otro organismo es la máxima autoridad que decide en temas de jurisprudencia penal.

Los Presidentes de las Salas de la Corte Suprema y Cortes Superiores tienen las siguientes atribuciones y obligaciones:

1. Designar la vista de las causas, según riguroso orden de ingreso, y atendiendo a la naturaleza y al grado de las mismas, bajo responsabilidad.
2. Distribuir equitativamente los procesos, designando al ponente por sorteo. La designación se mantiene en reserva hasta después de la firma de la respectiva resolución.
3. Controlar, bajo responsabilidad, que las causas y discordias se resuelven dentro de los términos señalados por la Ley.
4. Suscribir las comunicaciones, los exhortos, los poderes y demás documentos.
4. Controlar que las audiencias e informes orales se inicien a la hora señalada, bajo responsabilidad.

### **2.2.1.8.3. El imputado**

#### **2.2.1.8.3.1. Definiciones**

San Martín, (2003) menciona que es la persona contra quien se dirige la pretensión punitiva del Estado y el objeto de la actuación procesal. Es la persona señalada como participe en la comisión de un delito, en procedimiento dirigido en su contra y más específicamente cuando por este motivo se encuentran privados por su libertad. El sentido amplio de imputado comprende desde el acto inicial del proceso hasta la resolución firme. El procesado es la persona a quien se imputa ser el autor, cómplice o también se le puede denominar procesado.

El procesado es aquella persona quien ha sido participe al haber cometido un delito, así mismo también es aquella contra la que se dirige la pretensión punitiva del estado, siendo uno de los relevantes sujetos del proceso penal.

#### **2.2.1.8.3.2. Derechos del imputado**

Según San Martín (2003), todo procesado en el Código Procesal Penal, podrá hacer valer, hasta la terminación del proceso, los derechos y garantías que le confieren las leyes. (p.116)

En especial, tendrá derecho a:

- a) Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputen y los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes.
- b) Ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación.
- c) Solicitar de los fiscales diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formularen.
- d) Solicitar directamente al juez que cite a una audiencia, a la cual podrá concurrir con su abogado o sin él, con el fin de prestar declaración sobre los hechos materia de la investigación.
- e) Solicitar que se active la investigación y conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella hubiere sido declarada secreta y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongare.
- f) Solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare.
- g) Guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento.
- h) No ser sometido a tortura ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, e.
- i) No ser juzgado en ausencia, sin perjuicio de las responsabilidades que para él derivaren de la situación de rebeldía.

#### **2.2.1.8.4. El abogado defensor**

##### **2.2.1.8.4.1. Definiciones**

Para Moreno (2000), la defensa es el profesional que asiste el imputado en su defensa. Debe actuar con prudencia, honestidad y buena fe; por lo tanto no puede aconsejar actos dolosos, afirmar o negar con falsedad; hacer citas inexactas, incompletas y maliciosas, ni realizar acto alguno que estorbe o distorsione la administración de justicia. (p. 84)

##### **2.2.1.8.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos**

Ningún Abogado debe ejercitar influencia sobre el juez por medios políticos o dinerarios o por presiones jerárquicas y eludir la acción de la ley. El Abogado está obligado a guardar

el secreto profesional, actuar con lealtad para con su patrocinado, luchar por el respeto del derecho para que impere la justicia.

La intervención del abogado defensor en el proceso penal es de importancia vital porque su asesoría va a servir para que el imputado pueda hacer valer todos los derechos que le asisten y así hacer frente al poder del Estado manifestado en la maquinaria judicial puesta en movimiento para procesarlo.

La Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 284 y siguientes regula el ejercicio de la defensa ante el poder Judicial estableciendo que la Abogacía es una función social al servicio de la justicia y el derecho y que toda persona tiene el derecho de ser patrocinada por el abogado de su libre elección.

La defensa penal es el ejercicio adecuado de la defensa del inculcado, sin implicar necesariamente la obtención de una sentencia absolutoria, respetando los principios constitucionales reconocidos por nuestra Carta Magna, caso contrario constituiría un atentado al principio de inviolabilidad del defensor.

#### **2.2.1.8.4.3. El defensor de oficio**

El Defensor de oficio, es el Licenciado en Derecho designado por la autoridad judicial y por determinación de la ley, para que preste sus servicios con el objeto de defender a personas de escasos recursos económicos.

La defensoría de oficio existe en el Perú desde 1826. Nació junto con la Independencia y es la más antigua institución de este tipo en la región. A lo largo del tiempo ha sido dependiente de diversos sectores del gobierno, además de cambiado su ámbito de acción y perfeccionado su trabajo de asistencia social y defensa del debido proceso. Hasta 1996, por ejemplo, pertenecía al Poder Judicial y hoy es parte del Ministerio de Justicia.

El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso.

El Abogado Defensor puede ejercer el patrocinio de varios imputados de un mismo proceso, siempre que no exista incompatibilidad de defensa entre ellos.

Derechos del Abogado Defensor.

El Abogado Defensor goza de todos los derechos que la Ley le confiere para el ejercicio de su profesión, especialmente de los siguientes:



1. Prestar asesoramiento desde que su patrocinado fuere citado o detenido por la autoridad policial.
2. Interrogar directamente a su defendido, así como a los demás procesados, testigos y peritos.
3. Recurrir a la asistencia reservada de un experto en ciencia, técnica o arte durante el desarrollo de una diligencia, siempre que sus conocimientos sean requeridos para mejor defender. El asistente deberá abstenerse de intervenir de manera directa.
4. Participar en todas las diligencias, excepto en la declaración prestada durante la etapa de Investigación por el imputado que no defienda.
5. Aportar los medios de investigación y de prueba que estime pertinentes.
6. Presentar peticiones orales o escritas para asuntos de simple trámite.
7. Tener acceso al expediente fiscal y judicial para informarse del proceso, sin más limitación que la prevista en la Ley, así como a obtener copia simple de las actuaciones en cualquier estado o grado del procedimiento.
8. Ingresar a los establecimientos penales y dependencias policiales, previa identificación, para entrevistarse con su patrocinado.
9. Expresarse con amplia libertad en el curso de la defensa, oralmente y por escrito, siempre que no se ofenda el honor de las personas, ya sean naturales o jurídicas.
10. Interponer cuestiones previas, cuestiones prejudiciales, excepciones, recursos impugnatorios y los demás medios de defensa permitidos por la Ley.

#### **2.2.1.8.5. El agraviado**

##### **2.2.1.8.5.1. Definiciones**

Se considera agraviado a todo aquel que resulte directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo, sin importar su condición de persona natural o jurídica, con capacidad de ejercicio o sin contar con ella. Tratándose de incapaces, de personas jurídicas o del Estado, su representación corresponde a quienes la Ley designe (San Martín, 2003).

El agraviado, es la persona o la sociedad que ven dañados o puesto en peligro sus intereses y derechos, que buscan en todo caso, el castigo del culpable y que también pretenden el resarcimiento del daño que han sufrido.

En los delitos cuyo resultado sea la muerte del agraviado tendrán tal condición los establecidos en el orden sucesorio previsto en el artículo 816° del Código Civil.

#### **2.2.1.8.5.2. Intervención del agraviado en el proceso**

El agraviado en el proceso penal regulado por el Código Procesal Penal puede constituirse en actor civil hasta antes de la culminación de la investigación preparatoria, ello conforme con lo dispuesto en el artículo 104 del CPP-2004. Esta constitución le permitirá (además de los derechos que se le reconocen como agraviado en el artículo 95°) deducir nulidad de actuados, ofrecer pruebas y acreditar la reparación civil que pretende, entre otras facultades

La constitución del agraviado como actor civil le permite participar en los actos de investigación y prueba; lo que permite afirmar que su participación va más allá que la simple formulación y acreditación de la pretensión del monto indemnizatorio.

Cabe indicar que se afecta el derecho del agraviado cuando el fiscal a cargo de la investigación, en aplicación del artículo 343.1 del CPP-2004, dicta la conclusión de la investigación preparatoria luego de lo cual el agraviado ya no podría constituirse en actor civil

#### **2.2.1.8.5.3. Constitución en parte civil**

San Martín, (2003) señala que: “Es la persona que ha sido víctima de la comisión de un delito”. Ejerce el derecho natural a exigir que le sea reparado el daño sufrido. Su actuación está orientada a obtener la reparación civil. “Interviene solo para acreditar los hechos y derechos y perjuicios que le hayan ocasionado”.

Espinoza(s.f) indica que, la legislación, la jurisprudencia y la doctrina coinciden en determinar que la presencia de la parte civil obedece a la pretensión de asegurar la reparación civil o, lo que es lo mismo, tiene un único interés en el proceso penal: patrimonial.

El doctrinario español Moreno (2000), define a la parte civil como “todo órgano o persona que deduce en un proceso penal una pretensión patrimonial que trae causa de los hechos delictivos por los que se procede”.

El artículo 57 inciso 1 del Código de Procedimientos Penales desarrolla las facultades y actividades de la parte civil en el proceso penal, a saber: la parte civil está facultada para deducir nulidad de actuados, ofrecer medios de investigación y de prueba, participar en los actos de investigación y prueba, intervenir en el juicio oral, interponer los recursos impugnatorios que la ley prevé, y formular solicitudes en salvaguarda de sus derechos e intereses legítimos. Asimismo, a solicitar e intervenir en el procedimiento para la imposición, modificación, ampliación o cesación de medidas de coerción o limitativas de

derecho, en tanto ello afecte de uno u otro modo la reparación civil y su interés legítimo en los resultados y efectividad del proceso respecto a su ámbito de intervención". De ahí que, conforme al artículo 276 del mismo cuerpo legal, la parte civil no puede referirse a "la calificación del delito".

En el Código de P. P. Pueden constituirse en parte civil el agraviado, sus ascendientes, su cónyuge, parientes colaterales o afines hasta el segundo grado, sus padres o hijos adoptivos o su tutor o curador. Que el daño material o moral debidamente acreditado y que el económico sea apreciable en dinero.

En el Código Procesal Penal (2004). Una de las innovaciones, es que pueden constituirse los organismos no gubernamentales, las personas jurídicas sin fines de lucro. Cuando se trata de delitos contra los derechos humanos o que afecten intereses o bienes jurídicos difusos • Se regula el momento y los requisitos de admisibilidad para su constitución

## **2.2.1.8.6. El tercero civilmente responsable**

### **2.2.1.8.6.1. Definiciones**

Según Maier, (1993) nos informa que: El tercero civilmente demandado en el procedimiento penal es un litisconsorte del imputado como demandado civil y, por ende, su función se vincula a su derecho de resistencia frente a la demanda, a pesar de que entre ellos existen cuestiones comunes y cuestiones que atañen a cada uno de ellos, en las cuales no funcionan como socios en un litigio. En este sentido, el tercero civilmente demandado, una vez constituido en el procedimiento, tiene en él facultades similares a las del imputado.

San Martín, (2003), señala que es aquella persona natural o jurídica, que sin haber participado, tiene que responder por las consecuencias civiles de un delito. La responsabilidad civil es solidaria con los imputados. Interviene en el proceso, por su vinculación con el procesado. El código procesal señala que serán incorporados a pedido del Ministerio Público o del actor civil. Solo es apelable la resolución que deniega su constitución.

Derechos del tercero civilmente responsable Según San Martín (2003), los derechos del tercero civilmente responsables son:

1. El tercero civil, en lo concerniente a la defensa de sus intereses patrimoniales goza de todos los derechos y garantías que este Código concede al imputado:

2. Su rebeldía o falta de apersonamiento luego de haber sido incorporado como parte y debidamente notificado, no obstaculiza el trámite del proceso, quedando obligado a los efectos indemnizatorios que le señale la sentencia.

3. El asegurador podrá ser llamado como tercero civilmente responsable, si este ha sido contratado para responder por la responsabilidad civil.

Según refiere la doctrina, se entiende por tercero civil responsable a aquel que, sin haber participado en la comisión del delito, responde civilmente por el daño causado. Deberán concurrir dos elementos: i) el responsable directo; y ii) el acto generador de la responsabilidad debe haber sido cometido por el dependiente.

#### **2.2.1.8.6.2. Características de la responsabilidad**

El tercero civil responsable debe ser expresamente comprendido en el auto apertorio o en una resolución ejercitar su inocencia contadas las resoluciones que afecte su D.

Caracteres:

1. Surge de la ley
2. Interviene en el proceso penal por su vinculación en el imputado o por razón de la vinculación del bien con el que se causa el delito; pueden tener los 2 el mismo abogado, pero si hay interés contrapuestos debe tener cada uno.
3. El tercero es ajeno a la responsabilidad penal.
4. Debe tener plena capacidad civil
5. Debe recaer en persona natural o jurídica

#### **2.2.1.9. Las medidas coercitivas**

##### **2.2.1.9.1. Definiciones**

El Proceso Penal tiene como fines específicos establecer la realidad de un hecho ocurrido en el pasado, definido por la ley como delito, y la responsabilidad de su autor. Es decir, que el proceso penal está orientado a la búsqueda de la verdad histórica; y para lograr éste objetivo, es conveniente dar a la Justicia un poder de coerción del cual deberá hacer uso en caso de necesidad.

Dentro del sistema jurídico general, el ordenamiento penal tiende a orientar el comportamiento de las personas mediante la amenaza de la restricción de derechos a título de pena. Conforme al artículo 19 del Código Penal, la imposición de una pena sólo procede en virtud de una condenación. Esta es la culminación de un proceso dirigido a detectar la realización del delito y la responsabilidad del autor.

Las normas que regulan este procedimiento constituyen garantía de los derechos del procesado; pero también existen algunas que permiten la restricción de tales derechos, en determinadas circunstancias. Pero no sólo de los derechos del procesado, sino también de terceras personas. Es éste el caso de las medidas coercitivas que pueden utilizar los jueces en el camino hacia la búsqueda de la verdad. Entre estas medidas, la más caracterizada está dirigida a obtener la colaboración de las personas. Por tanto, corresponde a la ley determinar la extensión y los límites dentro de los cuales cada ciudadano está obligado a prestar su concurso a la Justicia, puesto que la ejecución de las medidas coercitivas implica un atentado a la libertad y a los derechos de los particulares.

#### **2.2.1.9.2. Principios para su aplicación.**

##### **a. Principio de motivación**

- **Suficiente:** Motivar en hecho y derecho la medida - Art. 254 del NCPP: 1. Las medidas que el Juez de la Investigación Preparatoria interponga en esos casos requieren resolución judicial especialmente motivada, previa solicitud del sujeto procesal legitimado.

- **Razonada:** “Se debe observar la ponderación judicial entorno a la concurrencia de todos los aspectos que justifican la adopción de la medida cautelar” (Prado, 2013).

Sentencia del tribunal Constitucional de fecha 24 de febrero del 2006, Exp. N°7038-2005-PHC/TC: “Tratándose de detención judicial preventiva, la exigencia de la motivación... debe ser más estricta, pues solo de esta manera es posible la ausencia de arbitrariedad en la decisión judicial, a la vez que con ello se permite evaluar si el juez penal ha obrado de conformidad con la naturaleza excepcional, subsidiaria y proporcional de la medida”.

##### **a. Principio de instrumentalidad**

Las Medidas de Coerción no constituyen un fin en sí mismas, sino que están invariablemente vinculadas a la sentencia dictada en el proceso principal, cuya efectividad tiende a asegurar. Resulta ser un presupuesto base, cuya finalidad no es independiente.

##### **b. Principio de jurisdiccionalidad**

- Las medidas sólo pueden ser decretadas por el órgano jurisdiccional competente, por medio de resolución judicial fundada.

- La prisión preventiva, así como el resto de medidas cautelares penales, a excepción de la detención policial o el arresto ciudadano, siempre provisionales, deben ser acordadas por una autoridad judicial, al entrañar una limitación de derechos

fundamentales. Nunca pues ni siquiera preventivamente, puede el Fiscal o la policía acordar una medida o medidas tan graves para la libertad del imputado. En este punto, como disponen los arts. 254 y 255, no cabe delegación alguna.

### **c. Principio de Legalidad**

- El artículo 2 numeral 24 literal b de la Constitución establece que no está permitida forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley”.

- Las restricciones a la libertad son tasadas, deben estar debidamente establecidas en la ley.

- El principio de legalidad cobra sentido, también, respecto la finalidad de las medidas de coerción personal, las cuales tienen fines procesales, de orden cautelar, por tanto no ingresan en este criterio los supuestos que intentan justificar la detención preventiva en base a la alarma social, reincidencia o habitualidad del agente, ya que estas de por sí llevan implícito una finalidad de orden penal.

### **d. Principio de proporcionalidad**

(La CIDH Gangaram Panday ha descrito que las medidas no debe faltar proporcionalidad).

- Exige la aplicación de la medida menos gravosas, la misma que no debe ser desproporcionada en relación con la gravedad del hecho ni del eventual peligro que se trata de prevenir (equilibrio).

- El Juez, de oficio, adoptar medidas menos gravosas que las solicitadas por el Fiscal, reformar o sustituir las decretadas por otras menos intensas, ya que esta conducta forma parte de sus competencias garantizadoras de los derechos del imputado. Así se deduce de lo dispuesto en el art. 286 que autoriza al Juez a decretar la comparecencia simple si considera improcedente la prisión preventiva solicitada, norma también aplicable a los casos en que se pida la comparecencia con restricciones.

**Adecuación:** Una medida provisional debe ir conforme a la entidad y trascendencia del hecho que se atribuye al procesado, quedando proscrita cualquier medida que resulte inútil, insuficiente, excesiva o, incongruente con la finalidad propuesta.

**Necesario:** Sólo se impondrán en la medida que sean estrictamente necesarias para los fines del proceso, lo cual implica un balance entre la restricción impuesta al Derecho fundamental y los límites constitucionales de la limitación de derechos. (Caso de la CIDH Suarez Rosero del 12 de Noviembre de 1997 —estrictamente necesario.).

**Subsidiario:** Ultima ratio. Se aplica cuando no existe otra medida suficiente para lograr el objetivo propuesto suficiente para lograr el objetivo propuesto. (Sentencia del TC, Exp. 6209- 2006- PHM- TC:?"...la medida cautelar, en aras de asegurar el adecuado curso de las investigaciones y la plena ejecutabilidad de una eventual sentencia condenatoria debe ser de ultima ratio entre las opciones que dispone el Juez para asegurar el éxito del proceso penal).

### **2.2.1.9.3. Clasificación de las medidas coercitivas**

Las medidas coercitivas según la función principal que tiene son:

- a) las medidas tendientes a asegurar la presencia de las personas que la Justicia estima necesarias para la investigación, estudiadas en la denominada Teoría de los Mandatos.
- b) las medidas tendientes a superar los obstáculos que pueden oponerse a la Justicia en sus investigaciones para descubrir la verdad; se trata de las técnicamente llamadas pesquisas en sentido amplio.
- c) las medidas para asegurar los objetos cuya conservación resulta necesaria a los fines de la investigación; estamos en el terreno de las incautaciones y decomisos.

Entre las medidas coercitivas, en primer lugar están los mandatos que son órdenes dirigidas a las personas por la Justicia de manera imperativa para que cumplan con el deber de presentarse ante el juez. Según nuestro ordenamiento procesal penal los mandatos pueden ser de tres clases:

#### **a) La citación.**

Se denomina citación a la orden mediante la cual la Justicia comunica a una persona la obligación que tiene de presentarse para prestar su concurso con el objeto de alcanzar los fines de la investigación penal. De la sistemática de nuestro Código de Procedimientos Penales podemos inferir que la citación concierne a testigos, peritos policías, etc.; es decir, todas aquellas personas distintas al procesado, cuyo concurso considera la Justicia necesario para el esclarecimiento de un hecho, en torno a una investigación penal. La citación constituye, en realidad, una medida coercitiva por cuanto la persona citada está obligada a presentarse el día y hora indicados, teniendo el mandato carácter imperativo. La renuencia de] citado puede dar lugar al apercibimiento de conducción de grado o fuerza y, finalmente, a la efectividad de tal medida. Pero no basta la presencia del requerido ante el juez, sino que es necesario obtener su declaración. Esta es, además, obligatoria. La abstención a presentarse o a prestar declaración constituye delito de violencia o resistencia a la autoridad sancionado por el artículo 326 del Código Penal.

## **b) La comparecencia**

Conceptualmente, la comparecencia viene a ser lo mismo que la citación; pero, nuestro Código de Procedimientos Penales utiliza el término para el caso del inculcado. Resulta interesante señalar que el mandato de comparecencia compete a los jueces, mas no a las autoridades administrativas. En cuanto implica una limitación a la libertad individual del procesado y a su carácter imperativo, es un acto de coerción. El obligado deberá presentarse ante la autoridad judicial el día y hora señalados, constituyendo así una limitación a la libertad individual de las personas.

La orden de comparecencia atañe al inculcado y no a otras personas que intervienen en el proceso penal. Es una medida dirigida a lograr que el inculcado concurra a rendir instructiva, esto es a responder de la incriminación sin ser sometido a una medida de privación de la libertad.

La adopción de ésta medida está librada al criterio del juez, pues el Código no contiene ninguna disposición al respecto. Su disposición dependerá de la gravedad del delito y de las condiciones personales del procesado.

## **c) la orden o mandato de detención provisional o definitiva.**

### **Detención policial:**

La detención puede provenir tanto de] mandato policial como judicial. La autoridad policial puede disponer esta medida, conforme al citado inciso g), en el caso de flagrante delito. Trataremos este aspecto por considerar que la investigación policial, de alguna manera y en sentido amplio, puede considerarse dentro del proceso penal.

### **Detención judicial: provisional y definitiva**

La autoridad policial, vencidos los términos Señalados en el dispositivo antes comentado, deberá, necesariamente, poner en libertad al detenido o entregarlo, al juez competente. Si se excede en los términos señalados, incurrirá en el delito de abuso de autoridad, sancionado por nuestro Código Penal. Una vez presentado el detenido al juez y abierta la instrucción, puede dejarlo en libertad, sujeto a una orden de comparecencia, u ordenar su detención provisional, la que conforme al artículo 83 del Código de Procedimientos Penales, tiene por principal objeto que el inculcado rinda su declaración instructiva, La detención provisional no puede durar más de diez días. En caso de que el número de inculcados exceda de veinte, esta detención podrá durar hasta veinte días. De resultar insuficiente este término, podrá ser ampliado hasta por treinta días; pero, es indispensable la autorización del Tribunal.



Esta forma de detención es una medida verdaderamente grave y por lo tanto, deberá decretarse sólo en caso de necesidad. Pero como nuestra ley procesal no establece criterios, el Juez Instructor se determina por sí mismo.

La detención provisional provoca serios problemas al procesado, en relación con su defensa; a la administración de justicia, por la congestión de procesos con reo en cárcel; y a la administración penitenciaria, debido a los problemas administrativos de la superpoblación penal.

Sí hemos sostenido, anteriormente, que la detención provisional es una medida de cierta gravedad; con mayor razón debemos pensar que mucho más grave es la detención definitiva. Siendo ésta una severa forma de coerción debe estar subordinada a rigurosas condiciones, tanto más que conforme al artículo 84 del Código de Procedimientos Penales, esta medida coercitiva, después de evacuada la instructiva, durará todo el proceso, salvo el caso de libertad provisional. En las legislaciones de algunos países, se ha establecido como regla general que el procesado permanezca en libertad y que sólo por excepción sea detenido.

La primera reacción frente al instituto de la detención definitiva, como actitud inmediata, es seguramente de preocupación. En primer lugar, si como sabemos, el proceso penal está dirigido a establecer, a través de sus etapas si el procesado puede ser enviado al juicio oral y una vez llegado a ésta fase si debe ser condenado o absuelto; en segundo lugar, si admitimos que el encarcelamiento anticipado equivale sustancialmente, en sus efectos aflictivos, a la encarcelación a título de pena, tal como lo sostiene Carnelutti, no puede dejar de preocuparnos que nuestro ordenamiento procesal penal, para decidir si una persona es merecedora de un determinado castigo la haga sufrir anticipadamente ese castigo, que deberá ser, más bien, posterior a la comprobación de su responsabilidad.

#### **2.2.1.10. La prueba**

##### **2.2.1.10.1. Definiciones**

Prueba es un conjunto de razones o motivos que producen al convencimiento o la certeza del Juez, respecto de los hechos sobre los cuales debe pronunciar su decisión, obtenidas por los medios, procedimientos y sistemas de valoración que la ley autoriza (Echandía, 2010).

Prueba es la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso, conducentes a la sentencia (Melendo, 2010).

El procedimiento probatorio trata de comprobar la verdad o falsedad, la certeza o la equivocación de una proposición, planteamiento o exposición de un dato y comprobar o desaprobar una opinión o juicio, planteada como hipótesis (Jorge Alberto Silva Silva) (Guillen, 2001, p 153).

La prueba penal, en nuestros días, puede caracterizarse por la utilización de las novedades técnicas y científicas (especialmente captadas por la prueba pericial) para el descubrimiento y la valoración de los datos probatorios, y la consolidación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de sus resultados. Todo ello, dentro de un marco de respeto por la persona del imputado y de reconocimiento de los derechos de todas las partes privadas.

Por cierto que todo el tema de la prueba se halla íntimamente vinculado con el modelo de proceso penal que se acepte. Si está influido por el paradigma inquisitivo, la prueba tiene una importancia relativa, pues como el modelo político autoritario que lo sustenta presupone la culpabilidad del imputado por la apariencia de culpabilidad que funda la imputación o que ésta ocasiona, el proceso se legitima como un castigo en sí mismo (especialmente por medio de la estigmatización que genera o de la prisión preventiva), mientras procura, sin verdadero interés, reconfirmar una culpabilidad que por ser presupuesta va siendo pre-castigada. Si el modelo, en cambio, es como el que estatuye nuestro sistema constitucional, dado que éste parte de un estado de inocencia, la prueba cobra relevancia sustancial, porque es la única forma legalmente autorizada para destruirlo: no se admite otro modo de acreditar la culpabilidad (Cafferata, 1998, p. 5).

#### **2.2.1.10.2. El objeto de la prueba**

"Objeto de la prueba" es aquello que puede ser probado, aquello sobre lo cual debe o puede recaer la prueba.

El tema admite ser considerado en abstracto o en concreto. Desde el primer punto de vista, se examinará qué es lo que puede ser probado en cualquier proceso penal; desde la segunda óptica, se considerará qué es lo que se debe probar en un proceso determinado (Cafferata, 1999, p. 24).

Consideración en abstracto: La prueba puede recaer sobre hechos naturales (v.gr., caída de un rayo) o humanos, físicos (v.gr., una lesión) o psíquicos (v.gr, la intención homicida). También sobre la existencia y cualidades de personas (v.gr., nacimiento, edad, etc.), cosas y lugares.

Se podrá intentar probar también las normas de la experiencia común (v.gr., usos y costumbres comerciales y financieros) y el derecho no vigente (v.gr., normas jurídicas extranjeras que fundamentan un pedido de extradición). En cambio, no serán objeto de prueba los hechos notorios (v.gr., quién es el actual presidente de la Nación), ni los evidentes (v.gr., que una persona que camina y habla está viva), salvo que sean controvertidos razonablemente; tampoco la existencia del derecho positivo vigente (pues se lo presume conocido, según el art. 20 del Código Civil), ni aquellos temas sobre los cuales las leyes prohíben hacer prueba" (v.gr., la verdad de la injuria; art. 111, C. Penal) (Cafferata, 1999, p. 25).

Consideración en concreto: En un proceso penal determinado, la prueba deberá versar sobre la existencia del "hecho delictuoso" y las circunstancias que lo califiquen, agraven, atenúen o justifiquen, o influyan en la punibilidad y la extensión del daño causado (art. 193, C.P.P.). Deberá dirigirse también a "individualizar a sus autores, cómplices o instigadores", verificando su "edad, educación, costumbres, condiciones de vida, medios de subsistencia y antecedentes; el estado y desarrollo de sus facultades mentales, las condiciones en que actuó, los motivos que lo hubieran llevado a delinquir y las demás circunstancias que revelen su mayor o menor peligrosidad" (art. 193, C.P.P.). Estos aspectos necesariamente deberán ser objeto de prueba, aun cuando no haya controversia sobre ellos, salvo casos excepcionales. Si se hubiese entablado la acción resarcitoria, la prueba recaerá no sólo sobre la existencia y extensión del daño, sino, además, sobre la concurrencia de las situaciones que generen la responsabilidad civil del imputado o del tercero civilmente demandado, o restrinjan sus alcances. Cabe agregar que no podrá ser objeto de prueba (ni de investigación) ningún hecho o circunstancia que no se vincule con estos aspectos, cualquiera que sea el pretexto que se invoque (Cafferata, 1999, p. 26).

### **2.2.1.10.3. La valoración probatoria**

Talavera (2009) afirmó: "El juez no puede actuar con una alta dosis de subjetivismo o discrecionalidad en el momento de la valoración, sino que tal proceso debe sujetarse a las reglas de la sana crítica y a algunas de carácter jurídico que se imponen por criterio de racionalidad" (p. 125).

San Martín señaló "que tales reglas son una explicitación de máximas de experiencia que, fruto del razonamiento inductivo, se ha convertido en garantía, a través de las cuales se busca claridad y adecuación a la racionalidad, para estimar si la entidad de la prueba va contra la presunción de inocencia. Se trata de indicar al juez cuáles son los requisitos para

que una valoración de la prueba sea racional. Se trata de reglas mínimas.” (Talavera, 2009, p. 125).

En la doctrina, autores como Pagano señalaron que tales reglas son una manifestación de prueba legal, pero en sentido negativo y no positivo. La prueba legal, en su sentido negativo, se constituye como una barrera al arbitrio del juez; mientras que en sentido positivo está dirigida a imponer automáticamente la condena (Talavera, 2009, p. 125).

Asimismo Ippólito, sostuvo que si bien en el plano de la teoría del conocimiento el modelo de las pruebas legales negativas no resulta menos insostenible que el sistema de las pruebas legales positivas, en el plano jurídico las pruebas legales negativas equivalen a una garantía contra la convicción errónea o arbitraria de culpabilidad, asegurando normativamente la necesidad de la prueba y la presunción de inocencia hasta prueba en contrario. Teóricamente, puede estimarse epistemológicamente frágil, pero sólidamente garantista (Talavera, 2009, p. 125).

La importancia de las reglas específicas para la valoración, incluso bajo la idea de pruebas legales negativas, surge de la necesidad de valorar pruebas escasamente fiables tales como la confesión, la declaración del coimputado, la declaración de la víctima o del testigo único, la declaración de arrepentidos o colaboradores y la prueba indiciaria, entre otras. De ahí que el objetivo de fijar reglas, pautas o criterios por el legislador o la jurisprudencia no sea otro que otorgar confiabilidad o racionalidad a la valoración de la prueba (Talavera, 2009, pp. 125-126).

Miranda Estrampes sostiene que la libertad de valoración no impide, en principio que la jurisprudencia o la propia ley pueda establecer determinadas reglas objetivas de utilización de la prueba, así como de suficiencia probatoria. Aunque algunos estiman que tales reglas suponen una injerencia en las facultades de libre valoración que tiene los tribunales, y la reaparición de reglas de prueba tasada. No obstante, tales reglas de suficiencia se limitan a indicar al juez cuáles son las condiciones objetivas requeridas para la utilización de algunas pruebas, pero no determinan con carácter previo el valor o mérito de las mismas; esto es, su capacidad de persuasión. Una vez constatada la concurrencia de tales condiciones, el juez mantiene su libertad para atribuirles o no valor probatorio en orden a estimar destruida la presunción de inocencia (Talavera, 2009, p. 126).

#### **2.2.1.10.4. El sistema de sana crítica o de la apreciación razonada**

Según Miranda (1997), afirmo que este sistema de valoración es aquel que exige que la sentencia se motive expresamente el razonamiento realizado por el juzgador para obtener

su convencimiento. El juzgador deberá ajustarse en todo momento a las reglas de la lógica, a las máximas de la experiencia y a los conocimientos científicos, de ahí que necesariamente tenga la obligación de exteriorizar el razonamiento probatorio empleado, plasmándolo en el texto de la sentencia como única forma de controlar su racionalidad y coherencia. La motivación fáctica de la sentencia permite constatar que la libertad de ponderación de la prueba ha sido utilizada de forma correcta, adecuada y que no ha generado en arbitrariedad. Únicamente cuando la convicción sea fruto de un proceso mental razonado podrá plasmarse dicho razonamiento en la sentencia mediante motivación (pp. 164-165).

De igual modo Devis, (2002), indica que: este sistema se basa en la libertad que tiene el Juzgador para valorar los medios de prueba. Si bien es cierto que está sometido a las reglas abstractas de la norma legal, tiene libertad para realizar una valoración subjetiva e interna de las pruebas ofrecidas.

Finalmente Couture (1979), destaca la diferencia entre la sana crítica y la libre convicción pues este último es aquel modo de razonar que no se apoya necesariamente en la prueba que el proceso exhibe al juez, ni en medios de información que pueden ser fiscalizado por las partes. Dentro de este método el magistrado adquiere el convencimiento de la verdad con la prueba de autos, fuera de la prueba de autos y aun contra la prueba de autos. El juez continúa- no está obligado a apoyarse en hechos probados, sino también en circunstancias que le consten aun por su saber privado; y no es menester, tampoco, que la construcción lógica sea perfecta y susceptible de ser controlada a posteriori; basta en esos casos con que el magistrado afirme que tiene la convicción moral de que los hechos han ocurrido de tal manera, sin que se vea en la necesidad de desarrollar lógicamente las razones que le conducen a la conclusión establecida.

#### **2.2.1.10.5. Principios de la valoración probatoria**

Es aquel medio de prueba por medio del cual la autoridad judicial valorará el valor de la confesional. Los documentos públicos harán prueba plena. La inspección, así como el resultado de los cateos, serán prueba plena siempre que se practiquen con los requisitos legales. Los tribunales apreciarán los dictámenes periciales, aún los de los peritos científicos según las circunstancias del caso. Los tribunales en sus resoluciones, expondrán los razonamientos que hayan tenido en cuenta para valorar jurídicamente la prueba.

Para Cubas (2006), manifestó que este principio también es llamado de adquisición procesal de la prueba, en cuanto una prueba se incorpora al proceso ya sea afirmando o negando un hecho o circunstancia. Puede ser alegado por cualquiera de las partes, independientemente de quien la ofreció. (p. 369).

#### **2.2.1.10.5.1. Principio de unidad de la prueba**

Davis, (2002), afirma que supone que los diversos medios aportados no deben ser apreciados por separado; sino más bien como un todo, de forma holística y orgánica, aun cuando de ello se desprenda un resultado adverso para aquel que aportó la prueba.

El conjunto probatorio del proceso forma una unidad y como tal debe ser examinado por el tribunal, confrontando las diversas pruebas documentos, testimonios, etc. señalando su concordancia y discordancia y concluir el convencimiento que de ella se forme”.

La ley pretende que todos los medios de prueba se practiquen en el juicio, con sujeción al principio de unidad de acto. Salvo excepciones como: las pruebas realizadas en momento distinto del juicio y aquellas pruebas que se tienen que realizar en lugar de los hechos.

Segun Mixán, citado por Rosas (2005), “señaló que durante la actividad probatoria se incorporan al proceso una pluralidad y diversidad de medios probatorios, lo que, para los fines de valoración (“apreciación”), deben ser consideradas como una totalidad, como un solo conjunto de lo diverso y múltiple. O sea, no se puede prescindir arbitrariamente de apreciar alguno de los componentes de ese conjunto unitario y complejo”. (Mixán, 1996) (Rosas, 2005, p. 185)

#### **2.2.1.10.5.2. Principio de la comunidad de la prueba.**

Para Devis, (2002), sostiene que el Juez no puede hacer distinciones con respecto al origen de la prueba. Es decir, las pruebas obtenidas por el Juez, el Ministerio Público y las ofrecidas por las partes tienen el mismo valor. .

Según Echandia (2002), el principio de la comunidad de la prueba es una derivación del principio de investigación integral. Su enunciado involucra a cualquier medio de prueba. Se lo denomina también principio de adquisición procesal. Implica que cuando la producción de una prueba ha sido ordenada por el órgano jurisdiccional, debe necesariamente realizarse y valorarse en la sentencia, todo ello con absoluta prescindencia de la voluntad de las partes, quienes ya no pueden desistir de su producción aun cuando la hayan ofrecido. Debe destacarse además, que una vez que el órgano jurisdiccional ha

asumido la prueba ordenando su recepción, tiene la obligación de producirla. El término comunidad da así la idea de que las pruebas pertenecen al proceso y no a las partes, y que su resultado perjudica o favorece indistintamente a cualquiera de ellas, con prescindencia de quien haya sido la oferente del medio. El imperativo para el Juez de valorarla en la sentencia tiene obviamente su excepción en aquellos casos de pruebas nulas o evidentemente inconducentes para decidir la cuestión planteada en la causa.

#### **2.2.1.10.5.3. Principio de la autonomía de la prueba**

Devis, (2002), “consiste en que el análisis de los medios probatorios de un examen completo, imparcial y correcto de la prueba, alejado de ideas preconcebidas, conclusiones anticipadas, antipatías o simpatías es indispensable un continuo grado de voluntad, para no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas preconcebidas, antipatías, simpatías por las personas o las tesis y conclusiones”.

Cabanellas, (1998), son los dictados de la razón admitidos por el legislador como fundamento inmediato de sus disposiciones y en los cuales se haya contenido su capital pensamiento.

La jurisprudencia establece que si bien es cierto que se reconoce a los fiscales el ejercicio independiente de sus funciones, de acuerdo con sus propios criterios y en la forma que consideren más ajustadas a los fines constitucionales y legales que persigue el Ministerio Público, también lo es que el específico mandato del artículo 159° de la Constitución debe ser realizado de conformidad con los criterios objetivos y razonables, y por tanto, exentos de un ejercicio funcional arbitrario. (Caro, 200, p.495).

#### **2.2.1.10.5.4. Principio de la carga de la prueba**

Según Devis, (2002), este principio implica que La decisión debe estar debidamente sustentada en los medios probatorios, aportados por el Ministerio Público.

Asimismo García, (2002), dicho de otro modo, la carga de la prueba tiene que ser plena puesto que está obligada a destruir la presunción de inocencia que favorece al acusado. Es al acusado a quien le compete probar las causas excluyentes de antijuricidad, de culpabilidad y punibilidad; así como también una declaración probada de las circunstancias que merecen una disminución de la pena, las cuales constituyen atenuantes o causas privilegiadoras y también la referencia probada a beneficios penales. El sustento del aporte de pruebas por parte del acusado no está en la ética, es decir, en el deber de presentar pruebas sino, más bien, en el ejercicio de su legítima defensa, forma parte de su

colaboración en el proceso de prueba y actividad probatoria la cual está por principio orientada a la búsqueda y establecimiento de la verdad concreta.

#### **2.2.1.10.6. Etapas de la valoración de la prueba**

##### **2.2.1.10.6.1. Valoración individual de la prueba**

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

En lo que respecta al examen individual, que “se dirige a descubrir y valorar el significado de cada una de las pruebas practicadas en la causa, se encuentra integrado por un conjunto de actividades racionales: juicio de fiabilidad, interpretación, juicio de verosimilitud, comparación de los hechos alegados con los resultados probatorios” (Prado, 2013).

**a) El juicio de fiabilidad probatoria.** En “primer lugar, el juez comprueba que la prueba incorporada al juicio tenga todos los requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad; es decir para demostrar o verificar la certeza y la veracidad del hecho controvertido” (Muñoz, 2013).

“Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que si un concreto medio de prueba carece de incorporado al juicio en forma ilegítima, no podrá ser utilizado para la valoración” (Muñoz, 2013).

**b) Interpretación del medio de prueba.** En segundo lugar, después de haber verificado la fiabilidad del medio de prueba, es necesario proceder a la interpretación de la prueba practicada.

“Con esta labor, el juez ha de tratar de determinar y fijar el contenido que se ha querido transmitir mediante el empleo del medio de prueba por la parte que lo propuso” (Prado, 2013).

##### **2.2.1.10.6.1.1. La apreciación de la prueba**

Para Devis (2002) es una etapa en la que el Juez entra en contacto con los medios probatorios. Esta se realiza mediante la percepción y observación de estos. Esta operación se realiza tanto de manera directa como indirecta. Cuando son apreciadas por el mismo Juez se denomina directa; mientras que si lo hacen a través de la referencia de terceros se denomina indirecta. La apreciación de las pruebas exigen el mayor nivel posible de



exactitud pues de ella depende una efectiva extracción de los hechos ocurridos, las cosas u objetos utilizados en ellos y las personas implicadas, dando la oportunidad al Juez de formarse una idea totalizadora del asunto en cuestión. (p.176)

En ese sentido podemos plantear que la actividad razonadora, en torno a la prueba va indisolublemente unida a la prueba misma durante el proceso. Es decir, es el Juez el que hace hablar a la prueba, pues el sentido de ésta depende de su actividad hermenéutica.

#### **2.2.1.10.6.1.2. Juicio de incorporación legal**

Los medios probatorios deben ser incorporados al proceso cumpliendo ciertos principios: “oralidad, publicidad, inmediación y contradicción, así como el análisis de la legitimidad del medio de prueba” (Prado, 2013), realizado por el Juez. Se determina como juicio de incorporación legal a aquel en el que se verifica que los principios para la incorporación de la pruebas han sido observados. Este principio se basa en el hecho de que toda prueba obtenida por medios ilegales, carece de valor probatorio (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.10.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)**

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

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

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

“Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que si el medio de prueba careciera de alguna de las exigencia materiales

o formales legalmente exigidas, el resultado probatorio que se obtenga con el mismo no podrá tenerse en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas” (Talavera, 2009).

Sin embargo Climento (2005), menciona que “en el juicio de fiabilidad o confianza se intenta determinar si las pruebas tienen las suficientes condiciones de normalidad como para poder fiarse de los resultados que produzca (independientemente de que luego se crea o no en su contenido), en concreto, verificar si el medio probatorio puede desplegar eficacia probatoria” (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.10.6.1.4. Interpretación de la prueba**

“Consiste en la determinación del significado de los hechos aportados por deductivos o silogísticos, cuya premisa mayor está integrada por las denominadas máximas de la experiencia sobre el uso del lenguaje, bien se trate del lenguaje general, bien de lenguajes correspondientes a ambientes más específicos. Mediante esta actividad se busca extraer información relevante, el elemento de prueba, del que el testigo proporcionó como información acerca de algún hecho, lo que el documento representa o las conclusiones del perito” (Muñoz, 2013).

“No se trata de obtener, en resumen, de lo vertido por el testigo, sino de seleccionar información con base en los enunciados facticos de las hipótesis de acusación o defensa. Esta fase se da después de haber verificado la fiabilidad del medio de prueba, con esta labor, el Juez trata de determinar y fijar el contenido que se ha querido transmitir mediante el empleo del medio de la prueba por la parte que lo propuso” (Muñoz, 2013). “Se trata de la determinación de lo que el medio probatorio exactamente ha expresado y que es lo que este puede aportar (sentido), mediante la persona o el documento que comunica algo al Juzgador, en efecto, se da una genérica apreciación de las pruebas para la determinación del significado de los hechos que puedan aportar a la conclusión final” (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.10.6.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca)**

Esta valoración consiste en evaluar tanto la credibilidad como la exactitud de las pruebas. Para realizarla es preciso que se realice una crítica serena y cuidadosa de las pruebas, para lo cual el Juez debe servirse de un conjunto amplio de conocimientos que incluyen tanto a la lógica como a la psicología y reglas de la experiencia (Talavera, 2009).

“La apreciación de la verosimilitud de un resultado probatorio permite al Juez comprobar la posibilidad y aceptabilidad del contenido obtenido de una prueba mediante su

correspondiente interpretación. El órgano jurisdiccional verifica la aceptabilidad y la posibilidad abstracta de que el hecho obtenido de la interpretación del medio de prueba pueda responder a la realidad, de manera que el Juzgador no deberá utilizar aquellos resultados probatorios que sean contrarios a las reglas comunes de la experiencia” (Talavera, 2011).

“Las reglas de experiencia (psicológicas, sociológicas, técnicas, lógicas) juegan un importantísimo papel en esta tarea, porque sin ellas es imposible apreciar la sinceridad y la autenticidad, lo mismo que la exactitud o credibilidad de las pruebas, siendo que, en esa doble crítica es absolutamente indispensable el estudio de la razón de su dicho, expuesta por el testigo, para comparar sus conclusiones con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que afirma haberlas obtenido, lo mismo que la de los fundamentos del dictamen pericial y los antecedentes y hechos coetáneos a la redacción del document” (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.10.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados**

Es el criterio fundamental para que el Juez pueda crearse convicción. Consiste en la contrastación entre las pruebas obtenidas y ofrecidas, por un lado, y los hechos y argumentos alegados, por otro (Talavera, 2009, 161). Es una etapa en la que se produce una confrontación de hechos. Por un lado están los llamados hechos alegados por las partes incursoas en el proceso y por el otro los hechos considerados como verosímiles. Constituyen una parte fundamental de la elaboración de la Teoría del caso. En el caso de existir hechos no comprobados, como producto de esta contratación, no formarán parte de la decisión.

Talavera, (2009), esta etapa es importante porque permite determinar si los hechos alegados concuerdan con los hechos probados. Permite que la apreciación del Juez pueda sustentarse en evidencia fáctica, que permita llegar a la verdad procesal.

Para Climento (2005), “refirió que también se requiere en esta etapa una labor de inducción de un hecho a partir de uno u otro hechos previamente afirmados como probados, determinándose las consecuencias perjudiciales derivadas de esa falta de probanza en función de la aplicación del principio de la carga de la prueba” (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.10.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales**

“Esta etapa se aplica en relación con el principio de la completitud de la valoración de la prueba, siendo que, el Juez, tras el análisis de cada una de las pruebas practicadas, procede a realizar una comparación entre los diversos resultados probados, con el objeto de establecer una base fáctica organizada de modo coherente, sin contradicciones para sobre ello aplicar el juicio jurídico pretendido por las partes” (Muñoz, 2013).

“Este principio de valoración completa o de completitud presenta una doble dimensión:

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

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

##### **2.2.1.10.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado**

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

“Esa representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos de los hechos por la vía directa de la percepción y observación, pero a muchos otros se llega indirectamente, por la vía de la inducción, es decir, infiriéndolos de otros hechos, porque sólo los segundos y no los primeros son percibidos por el Juez, o también deduciéndolos de reglas generales de experiencia” (Devis, 2002).

#### **2.2.1.10.6.2.2. Razonamiento conjunto**

Según Couture (1958), “sostuvo que este razonamiento funciona a manera de silogismo, no presupone una actitud mecánica exacta (similar a una operación matemática), debiendo partir de las reglas de la experiencia común, como una actividad preceptiva, falibles siempre, deficientes muchas veces, no agotándose en un silogismo, ni en una mera operación inductiva- deductiva”.

“Además de la lógica, siendo que los hechos analizados en las sentencias son hechos humanos, generalmente, o se relacionan con la vida de seres humanos, es necesario que el Juez pueda recurrir también a los conocimientos psicológicos y sociológicos, por los principios que debe aplicar, ya que forman parte del conocimiento de la vida y son máximas de experiencia (reglas de vida), o juicios fundados en la observación de lo que comúnmente ocurre y que pueden ser generalmente conocidos y formulados por cualquier persona de un nivel mental medio, en un determinado círculo social, y que no se requiere enunciarlos y menos declararlos probados en la sentencia”. “No obstante, algunas de esas reglas requieren conocimientos técnicos, y, por lo tanto, el auxilio de peritos para su aplicación en el proceso” (Devis, 2002).

“Respecto a la prueba, se puede indicar constituyen un elemento importante en el desarrollo del proceso, respecto al cual los jueces deben tener especial consideración, para los efectos de tomar conocimiento pleno de los hechos discutidos en un proceso y tomar la decisión que se aproxime a lo justo” (Muñoz, 2013).

#### **2.2.1.10.7. El informe policial como prueba pre constituido, actos procesales y pruebas valoradas en las sentencias en estudio**

##### **2.2.1.10.7.1. El informe policial**

“Se ha llamado así, al conjunto de medios a través del cuales se ha tomado conocimiento del delito investigado en el proceso judicial” (Muñoz, 2013).

##### **2.2.1.10.7.1.1. El informe policial**

El atestado policial es un documento en que una autoridad que viene a ser la Policía denuncia un delito ante el Ministerio Público, conteniendo las investigaciones practicadas en la etapa policial, que posteriormente serán apreciadas por los jueces y tribunales.

El Atestado Policial consta fundamentalmente de tres partes que en el modo de su elaboración no son muy fáciles de distinguir:

##### **1. Encabezamiento**

2. Cuerpo

3. Término

### **Características**

Siguiendo el Manual de Procedimientos Operativos Policiales (1996), las características son: Es un proceso continuo y concatenado de actividades. Es organizado, sus pasos son ordenados y lógicos. Es especializado, ya que es un trabajo metodológico de rigor técnico-científico. Es previsorio, requiere planeamiento. Es una actividad analítica-sintética. Es explicativo causal, permite determinar el quien, donde, cuando, como, por qué y para qué. Es metódica, requiere una metodología. Es legal, lo conduce un funcionario policial, dentro de la normatividad.

#### **2.2.1.10.7.1.2. Concepto de atestado**

“Es un documento técnico administrativo elaborado por los miembros de la policía, evidencia un contenido ordenado de los actos de investigación efectuados por la policía nacional ante la denuncia de una comisión de una infracción” (Frisancho, 2010)

Para Colomer, citado por Frisancho (2010) “señaló que el atestado policial es un documento que contiene la investigación, elaborado por la policía nacional, respecto a un hecho aparentemente criminal, cualquiera que sea su naturaleza. Refiriéndose a la investigación sostiene: entendida como conjunto y como unidad”.

#### **2.2.1.10.7.1.3. Valor probatorio**

De acuerdo al C de PP; artículo 62º: “La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y Tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283º del Código” (Jurista Editores, p. 330). El 283 del C de PP está referido al criterio de conciencia. Las investigaciones policiales tienen valor probatorio cuando se realizaron con participación del Ministerio Público (control de legalidad).

De acuerdo al avance y desarrollo del reconocimiento de los derechos humanos, mediante la ley N°24388 del 6 de diciembre de 1985 se modificó el texto del artículo 72 del código de procedimientos penales que en su segunda parte se establece que “las diligencias actuadas en la etapa policial con la intervención del ministerio público y las practicadas por el propio fiscal provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas mantendrán su valor probatorio para los efectos del juzgamiento” (Prado, 2013).

Jurisprudencia del TC. 03901-2010-

Asimismo el Tribunal Constitucional ya ha señalado respecto al valor probatorio del atestado policial que (...) por disposición de la ley procesal específica, este, al igual que todos los medios probatorios de un proceso, deberá actuarse durante el juicio oral, que es la estación procesal en la cual el valor probatorio de los medios será compulsado y corroborado con otros medios de prueba; y los que, valorados por el criterio de conciencia del juzgador, serán determinantes para establecer la responsabilidad penal, debiendo precisar el juzgador, al expedir pronunciamiento, cuáles fueron aquellas pruebas que le llevaron a determinar la inocencia o culpabilidad del procesado. El valor probatorio del mencionado atestado, en caso de ser considerado como prueba, deberá estar corroborado con otras pruebas de igual naturaleza, lo cual deberá mencionarse expresamente en la sentencia a expedirse; de ello se infiere que el valor probatorio atribuido al atestado policial no es concreto; por lo que no puede ser materia de evaluación en sede constitucional, por constituir un tema netamente jurisdiccional (Exp. N.º 616-2005-PHC/TC; Exp. N.º 891-2004-PHC/TC).

Jurisprudencia del TC. 0616-2005-HC: En relación al atestado policial, es necesario señalar que por disposición de la ley procesal específica, este, al igual que todos los medios probatorios de un proceso, deberá actuarse durante el juicio oral, que es la estación procesal en la cual el valor probatorio de los medios será compulsado y corroborado con otros medios de prueba; y los que, valorados por el criterio de conciencia del juzgador, serán determinantes para establecer la responsabilidad penal, debiendo precisar el juzgador, al expedir pronunciamiento, cuáles fueron aquellas pruebas que le llevaron a determinar la inocencia o culpabilidad del procesado. El valor probatorio del mencionado atestado, en caso de ser considerado como prueba, deberá estar corroborado con otras pruebas de igual naturaleza, lo cual deberá mencionarse expresamente en la sentencia a expedirse; de ello se infiere que el valor probatorio atribuido al atestado policial no es concreto.

#### **2.2.1.10.7.1.4. Marco de garantías mínimas para respetar en el informe policial**

La constitución política de 1993 en su artículo 2, inciso 24, párrafo f, sostiene que nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en flagrante delito.

El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia.

Estos plazos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas. En tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados por un término no mayor de 15 días naturales.

Deben dar cuenta al ministerio público y al juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido dicho término.

En consecuencia el atestado policial debe ser elaborado dentro de las 24 horas o en el plazo máximo de 15 días, después, debe ser remitido a la fiscalía provincial de turno juntamente con el detenido.

En los delitos de trámite sumario la policía nacional puede hacer las investigaciones y elaborar el atestado policial en el término de 30 días o en el plazo que le concede el fiscal provincial.

#### **2.2.1.10.7.1.5. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del Informe Policial**

La investigación es única, flexible, dinámica y se realiza bajo la dirección del Fiscal, el cual podrá actuar de manera directa o por intermedio de la Policía. Es decir que la Ley faculta al Fiscal disponer que determinadas diligencias sean realizadas por la Policía, bajo su control. La diferencia con el Código de Procedimientos Penales de 1940, radica en que, con dicho Código se dispone la realización de una investigación por parte de la Policía, la cual a partir de ese momento actuaba independientemente, en cambio lo que ahora se establece, es que, es el Fiscal quien determina las pautas a seguir y su objeto, encomendando la investigación a la Policía, bajo ciertas formalidades específicas que deben reunir los actos de investigación, conllevando todo esto a que las actuaciones policiales estén bajo el total control jurídico del Fiscal, pues es éste último a quien la Constitución y las Leyes le otorgan el control de la investigación y además la decisión de la estrategia adecuada a cada caso concreto. (Art. 322 del NCPP).

Para Calderón, (2011), tan pronto la policía tenga noticia de la comisión de un delito, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Público. La Policía continuará las investigaciones que ha iniciado y después de la intervención del Fiscal practicará las demás investigaciones que les sean delegadas. En todos los casos en que intervenga elevará al Fiscal un Informe Policial.

Asimismo Calderón, (2011), concluidas las diligencias preliminares, la policía debe emitir el informe policial, que se distingue del atestado, puesto que sólo contiene los antecedentes que motivaron su intervención, la relación de las diligencias efectuadas y el análisis de los hechos, sin efectuar ninguna calificación de los hechos ni atribuir



responsabilidades. Bajo los alcances del sistema anterior, las diligencias preliminares realizadas con la presencia del fiscal tenían valor probatorio. En el nuevo sistema procesal sólo tiene valor de prueba las actuaciones sometidas al juzgamiento, salvo la prueba anticipada.

#### **2.2.1.10.7.1.6. El atestado en el Código de Procedimientos Penales**

Mediante la ley N° 9024 del 23 de noviembre de 1939, se promulgo el código de procedimientos penales, que entro en vigencia en 1940, motivo por el cual se le conoce a este código como el código del 40. Este código disponía que el atestado policial constituía una mera denuncia.

Sin embargo, posteriormente mediante el decreto legislativo N°126 del 15 de junio de 1981 se modificó el texto del artículo 62 del código de procedimientos penales y se estableció que la investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del fiscal, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283 del código de procedimientos penales.

El artículo 283 del código de procedimientos penales establece que el juzgador debe apreciar los hechos y las pruebas actuadas en el proceso con criterio de conciencia.

#### **2.2.1.10.7.1.7. El informe policial en el Código Procesal Penal**

Para Frisancho, 2010, menciona que es uno de los actos iniciales de la investigación. Su elaboración se realiza, en el desarrollo de las diligencias preliminares, en dichas circunstancias el representante del Ministerio Público, puede requerir la intervención de la Policía; de ser así, debe intervenir bajo su dirección y realizar todas las acciones necesarias para el logro del primer objetivo de la investigación preparatoria: la determinación de la viabilidad del inicio de la Investigación Preparatoria.

En el Código Procesal Penal, está regulado en el Título II: La Denuncia y los Actos Iniciales de la Investigación. Capítulo II: Actos Iniciales de la Investigación. Artículo 332°, cuya descripción legal es:

1. La Policía en todos los casos en que intervenga elevará al Fiscal un Informe Policia.
2. El Informe Policial contendrá los antecedentes que motivaron su intervención, la relación de diligencias efectuadas y el análisis de los hechos investigados, absteniéndose de calificarlos jurídicamente y de imputar responsabilidades.

3. El Informe Policial adjuntará las actas levantadas, las manifestaciones recibidas, las pericias realizadas y todo aquello que considere indispensable para el debido esclarecimiento de la imputación, así como la comprobación del domicilio y los datos personales de los imputados (Jurista Editores, 2013; p. 509).

#### **2.2.1.10.7.1.8. El informe policial en el caso concreto en estudio**

El Atestado en el caso concreto fue elaborado por División Policial Piura - Piura, presenta las diligencias efectuadas como la referencial de la agraviada menor de edad y del presunto procesado, Certificado médico legal; Dictamen Pericial de Psicología de la menor, finalmente en la conclusión se indica que durante la presente investigación la persona resulta ser presunto autor del Delito contra la Libertad - violación sexual, en agravio de la menor conforme se acredita con el Certificado médico legal conforme las investigaciones efectuadas y detalladas en el presente documento.

#### **2.2.1.10.7.2. Declaración instructiva**

##### **2.2.1.10.7.2.1. Concepto**

Cafferata (1998), menciona que: Es la declaración que realiza el inculpado ante el juez penal, con la presencia del fiscal provincial y asesorado por un abogado a de libre elección por el inculpado o designado de oficio, asistido por el secretario del juzgado. Menciona que el inculpado no comete ningún delito al faltar a la verdad. Al inculpado se le presume su inocencia durante el proceso judicial, mientras no se le pruebe lo contrario.

Marcone (1995) señala que el juez penal, durante la instructiva, está impedido hacer preguntas capciosas, amenazas, ofrecer ventajas al inculpado y para evitar estas incidencias está el abogado defensor. La instructiva no tiene valor probatorio pero sirve de referencia para el mejor desarrollo de la investigación judicial, depende de la técnica interrogativa y de la experiencia del juez.

Por su parte Guillen (2001), la instructiva es la declaración que presta el procesado inculpado en el despacho del Juez Penal en el día y hora señalado respecto de los hechos materia de la instrucción o investigación y si por enfermedad o impedimento físico no puede constituirse el inculpado, el Juez puede constituirse al lugar donde se encuentra a fin de tomarle su instructiva.

Asimismo de esta declaración el Juez hará constar que designe su abogado defensor, de no hacerlo se le proporcionara un abogado de Oficio, de negarse se hará constar en el Acta y de ser analfabeto de todas maneras se le nombrara abogado de oficio.

#### **2.2.1.10.7.2.2. La regulación**

“Se encuentra regulado en el artículo 122° del Código de Procedimientos Penales (aún vigente), y en el artículo 328 y 361 del Código Procesal Penal” (Muñoz, 2013).

En el presente caso materia de investigación, se desprende que en la instructiva realizada al procesado L.CH.M.A., negó haber tenido relaciones sexuales con la menor agraviado.

#### **2.2.1.10.7.2.3. La instructiva según la jurisprudencia**

Jurisprudencia TC. N° 03062-2006-HC

**La declaración instructiva como expresión del derecho de defensa** El Código de Procedimientos Penales regula, en su Libro Segundo, la etapa de la instrucción, cuyo objeto principal es indagar y comprobar los hechos aparentemente delictivos, es decir, se prevee una serie de diligencias –actos y/o medios de investigación– que luego servirán como instrumentos. La declaración instructiva está prevista y regulada en su artículo 121°. “Antes de tomar la declaración instructiva, el juez instructor hará presente al inculpado que tiene derecho a que lo asista un defensor y que si no lo designa será nombrado de oficio. Si el inculpado conviene en esto último, el juez instructor hará la designación de abogado o, a falta de éste, de persona honorable. Pero si el inculpado no acepta tener defensor se dejará constancia en autos de su negativa, cuya diligencia deberá suscribir. Si no sabe leer y escribir, o es menor de edad, el juez le nombrará defensor indefectiblemente”. (STC. N° 03062-2006-HC)

Así, la declaración instructiva o declaración del imputado pone a su conocimiento la existencia de un proceso penal seguido en su contra y participa de una doble condición; de ser medio de investigación y medio de defensa.

Como medio de investigación, la ley procesal impone su actuación, al juez o al fiscal, para indagar en relación con los cargos formulados en su contra, en tanto que, como medio de defensa, permite al procesado conocedor de los actos imputados formular sus descargos con el objeto de desvirtuarlos, a la par que designar abogado defensor.

**El carácter de la declaración instructiva.** Luego del mandato de detención ordenado por un juez, la persona que queda privada de su libertad provisionalmente debe ser sometida a un proceso penal con todas las garantías que le ofrece la ley.

Por tanto, al detenido no sólo deben tomársele sus generales de ley, sino también debe ser sometido a la instrucción que corresponde. Es decir, según el artículo 122° del Código de Procedimientos Penales, la “declaración instructiva se tomará por el Juez con la concurrencia del defensor, de un intérprete, si el inculpado no entiende o no habla bien el

idioma castellano, del representante del Ministerio Público, quien podrá interrogar al inculcado, y del Secretario del Juzgado. Queda prohibida la intervención de toda otra persona” (Prado, 2013).

Por consiguiente, queda claro que el fin que se busca con la detención preventiva y con la declaración inductiva son totalmente diferentes. La primera admite que la persona sea privada de su libertad hasta por nueve meses mientras que se emita sentencia, y la otra es parte del proceso mismo, sin que tenga relación, o no, con el encarcelamiento. Por tal razón, el hábeas corpus no es la vía idónea para proteger el retraso o no de la realización de una declaración inductiva, tal como sucede en el presente caso. Sin embargo, ello no es óbice para analizar si se ha afectado la libertad personal del demandante en otro ámbito. (STC. N° 3914-2004-HC)

#### **2.2.1.10.7.2.4. Valor probatorio**

Está regulada en el Artículo 160<sup>a</sup> de Nuevo Código Procesal Penal del 2004, como un medio de prueba, consistente en el reconocimiento sincero y espontáneo de los hechos incriminatorios por la persona sobre quien recae una imputación formal- imputado que para su validez y eficacia requiere ser confirmado con el resto de material probatorio actuado válidamente en el proceso penal instaurado en su contra y por ello, de prueba plena es un medio de prueba más, pero no cualquiera, pues siempre su presencia dará mejor certeza para sustentar una sentencia condenatoria.

#### **2.2.1.10.7.2.5. La inductiva en el caso concreto en estudio**

En el caso en estudio la inductiva fue rendida por el procesado, quien en relación a los hechos por los cuales se le denuncia, ha negado rotundamente haber sido el autor de los hechos en contra de la menor, aseverando que el desconoce los motivos por el cual lo sindicaron como autor de la violación, haciendo referencia que la madre de la menor traía a varios otros a su casa.

#### **2.2.1.10.7.3. Declaración de Preventiva**

##### **2.2.1.10.7.3.1. Concepto**

Tanto la preventiva como la inductiva son diligencias necesarias en todo proceso penal y el juez debe recibirlas, como lo ordena la ley. Mediante ellas el juez conocerá las versiones de quien sufre el agravio y de quien lo infiere.

La declaración preventiva es facultativa, salvo cuando el juez penal o a solicitud del fiscal provincial en éstos últimos casos si es obligatoria. Esta declaración de la persona agraviada quien acude ante la autoridad competente (policía judicial) o fiscal provincial, cuando se siente lesionado en sus derechos y pone en conocimiento de la forma y circunstancias en que ha sido víctima, proporciona en lo posible personas a quienes considera como autores y pide la recuperación de sus bienes.

En esta diligencia el juez penal debe esclarecer en forma clara y precisa de los bienes de los que sostiene que ha sido víctima, e exigir que acredite la preexistencia de los bienes lesionados. A la persona agraviada también se le conoce como autor civil, no es parte del proceso penal por tanto que ha prestado su instructiva, no tiene facultades para presentar recursos o apelar. Cuando el actor civil se vea ingresar al proceso como parte se constituye como tal, mediante escrito por un abogado, señalando domicilio procesal, el juez penal resuelve constituir en parte civil desde ese momento todas las resoluciones se le hacen llegar en el domicilio procesal.

#### **2.2.1.10.7.3.2. La regulación**

“Se encuentra contenido desde el artículo 143° del Código de Procedimiento Penales (aún vigente)” (Muñoz, 2013).

En los casos de violencia sexual en agravio de niños o adolescentes la declaración de la víctima será la que rinda ante el Fiscal de Familia, con arreglo a lo dispuesto en el Código de los Niños y Adolescentes, salvo mandato contrario del Juez.

La confrontación entre el presunto autor y la víctima procederá si es que ésta fuese mayor de 14 años de edad. En el caso que la víctima fuese menor de 14 años de edad, la confrontación con el presunto autor procederá también a solicitud de la víctima.

#### **2.2.1.10.7.3.3. La preventiva según la jurisprudencia**

La doctrina reconoce que la declaración de la víctima ofrece problemas para la teoría de la prueba, por el tratamiento diferenciado que recibe. Así, algunos consideran que esta declaración es fuente de prueba; otros, solamente objeto de corroboración.

El problema en cuestión cobra mayor importancia en los procesos por delitos contra la libertad e indemnidad sexual. El contexto clandestino en que por lo general se cometen, condiciona la ausencia de mayores elementos de corroboración.

El Tribunal Constitucional hace mención:

Si bien se alega en la demanda la vulneración al debido proceso, de defensa, a la tutela jurisdiccional y a la motivación de resoluciones judiciales; sin embargo, habiéndose alegado que se han expedido sentencias condenatorias sin haberse tomado la declaración preventiva del agraviado Estado-Poder Judicial; y, pese a no haberse invocado en la demanda la vulneración del derecho a la prueba, este Tribunal, de acuerdo con el principio *iura novit curia*, considera que los hechos cuestionados deben analizarse a la luz del contenido del derecho a la prueba (Exp. N° 03158-2012-HC/TC); fue condenado en base a las pruebas inicialmente recabadas y no a las posteriormente ordenadas, valorándose sólo la declaración referencial y el informe psicológico de la menor agraviada, las declaraciones del recurrente que supuestamente serían contradictorias, la declaración de una profesora y la declaración referencial efectuada por la aludida menor ante la fiscal de familia. Asimismo se cuestiona que la declaración referencial de la menor no ha sido ratificada, el informe no constituye una prueba científica y que se ha valorado la declaración de una profesora que habría tomado conocimiento de los hechos a través de terceras personas, cuestionamientos de connotación penal que evidentemente exceden el objeto de los procesos constitucionales de la libertad individual por constituir alegatos de mera legalidad que a la justicia ordinaria le corresponde examinar (Exp. N°00877-2012-PHC/TC).

#### **2.2.1.10.7.3.4. Valor probatorio**

En la “práxis jurisdiccional y el lenguaje jurídico se denomina así, a la declaración sobre los hechos que vierte el sujeto agraviado ante el juzgador” (Muñoz, 2013). Según Villavicencio (2010), “la sindicación del agraviado debe cumplir con los requisitos de verosimilitud, esto es que las afirmaciones del agraviado debe cumplir concurrir corroboraciones periféricas de carácter objetivo; y la persistencia en la incriminación, es decir que este debe ser prolongada en el tiempo, sin ambigüedades ni contradicciones”.

#### **2.2.1.10.7.3.5. La preventiva en el caso concreto en estudio**

En la declaración preventiva que se le efectuó: El representante del Ministerio Público señala como fundamentos fácticos de su imputación los hechos suscitados el día 16 de enero del 2014, aproximadamente a las 18:00 horas de la tarde, cuando el menor agraviado salió de su casa, ubicada en el A.H Talarita, avenida progreso N° 1203-distrito de Castilla-Piura, y se dirigía a la panadería, notó que la persona a la que él conocía como “Beto” lo llamó con señas, siendo por ello que el menor se acercó y éste le dijo

“*vamos, vamos*”, ante su negativa el acusado lo cogió fuerte de las manos y lo llevo caminando a un lugar lejos que él no conocía, llegando a una casa vieja, el acusado le dijo que pasara y se baje el pantalón, sin embargo el menor no lo hizo, siendo por ello que el imputado le bajó a la fuerza el pantalón, seguidamente se bajó el cierre del suyo, se sacó el pene y se lo metió a su potito diciéndole “*así se hace el amor a la mujer*”, luego lo cogió de la cabeza, obligándolo a que le chupe el pene, finalmente le subió el pantalón al menor, y éste salió corriendo hacia su casa, llegando a las 19:05 horas.

Que cuando el niño llega su casa su madre, V.C.L, quien lo habría estado buscado, le preguntó que había pasado, y el niño le cuenta lo sucedido indicándole que Beto lo había amenazado con matar a su papá si no iba con él a la casa abandonada para que le chupe el pene y además le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba el pene en el ano, además de que eso lo había hecho hasta en siete oportunidades anteriores.

#### **2.2.1.10.7.4. La testimonial**

##### **2.2.1.10.7.4.1. Concepto**

“El testimonio es la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pudo conocer, por percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual del hecho. En la gran mayoría de veces para someterlos al pasado y poder descubrir como ocurrió un hechos de características delictuosas (De La Cruz, 1996, p. 367).

La testimonial según Arana (2007, p.58), es la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pudo conocer, por percepción de sus sentidos, sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual del hecho. Partiendo de esta definición podemos realizar las siguientes puntualizaciones:

- a) El testigo declarará sobre lo que le consta en relación al imputado, al hecho o a sus circunstancias. Este conocimiento debe haberlo adquirido a través de sus sentidos (vista, oído, olfato, gusto o tacto).
- b) El testimonio siempre lo debe prestar una persona individual. Las personas jurídicas no declaran; en caso necesario lo hacen sus representantes legales.
- c) El testigo narra lo que percibió pero no expresa opiniones ni conclusiones. Las opiniones las da el perito.
- d) El testimonio debe hacerse oralmente, salvo que algún impedimento físico no se lo permita, salvo durante el juicio oral, la ley no exige que la declaración testimonial se de

en algún lugar en concreto. Por ello, las declaraciones testimoniales las puede recibir el Ministerio Público en cualquier lugar (por ejemplo, en la misma escena del crimen), sin que sea necesaria la ratificación en la sede del Ministerio Público.

El Tribunal Constitucional hace mención:

De lo expuesto podemos afirmar que en un proceso penal surge, por lo menos, una doble exigencia para el juzgador: En primer lugar, la exigencia de no omitir la actuación de aquellas pruebas que han sido admitidas en el proceso, y en segundo lugar, la exigencia de que tales pruebas sean valoradas motivadamente con criterios objetivos y razonables. Y para el caso específico de las actuaciones de las pruebas testimoniales, el juzgador tiene inclusive la facultad de citar a los testigos para que concurran a la audiencia, bajo apercibimiento de ser conducidos de grado o fuerza conforme lo dispone el artículo 231° del Código de Procedimientos Penales (Exp. N° 02601-2009-PHC/TC); Cabe señalar que de las actas de las audiencias que obran en autos se advierte que el fiscal favorecido no actúa como representante del Ministerio Público, sino que es otro fiscal el que participa. Asimismo, corresponde que sea en el propio proceso penal, expediente N.º 908-2008, el que se determine la pertinencia de la prueba testimonial del fiscal favorecido para lo cual puede interponer los recursos que le otorga la ley (fojas 105), pues sus intervenciones en el proceso ordinario de su referencia no son a título de representante del Ministerio Público (Exp. N° 03986-2010-PHC/TC).

#### **2.2.1.10.7.4.2. La regulación**

La prueba Testimonial se encuentra regulado en el artículo 138°, 139° y 141° del código de procedimientos penales y artículo 163° y 166° del el Nuevo Código Procesal Penal (Código Penal, 2009).

La prueba testimonial son declaraciones prestadas ante el juez penal las personas que han visto o presenciado informándose por otras personas de un hecho ocurrido cuyo resultado constituye delito, que vendría en este caso a ser el testigo.

#### **2.2.1.10.7.4.3. Valor probatorio**

Coaguila, (2004), “la prueba testimonial es de los más delicada, por diversos factores, el testigo más serió puede omitir algo, o exagerar o señalar una cosa por otra. Es que la memoria es muy frágil, harto frágil y por esto aún con la mejor intención de manifestar la verdad, pueden presentarse dificultades en un recordatorio fiel del suceso, en especial si ha transcurrido mucho tiempo, además, hay que tener presente la misma personalidad



del testigo, su aversión o su simpatía por alguien o por algo, sin prejuicios y hasta el normal funcionamiento de sus sentidos”.

#### **2.2.1.10.7.4.4. La testimonial en el caso concreto en estudio**

En el presente proceso se tomó la declaración testimonial del Señora **M.Z.L.**, como testigo de la menor agraviada la misma que declara la menor le conto asustado y llorando que habían abusado del menor y que no quería regresar a casa.

#### **2.2.1.10.7.5. Documentos**

##### **2.2.1.10.7.5.1. Concepto**

“Se entiende como documento, una carta, un escrito respecto de un hecho o cualquier objeto que sirva para comprobar algo” (Prado, 2013). De acuerdo con Cafferata (1998) “la prueba documental es considerada como una prueba privilegiada porque puede presentarse en cualquier estado del proceso”.

Para Carnelutti citado por Sánchez Velarde el documento constituye una prueba histórica, esto es, un hecho representativo de otro hecho. Agrega, si el testigo es una persona, que narra una experiencia, el documento puede ser definido como una cosa, por la cual una experiencia es representada; aquí el objeto de investigación debe ser la diferencia entre la representación personal y la representación real.

Mellado (2012), define la prueba documental como: Toda representación realizada por cualquier medio escrito, hablado, visionado, etc., de la realidad y que preexiste al proceso y es independiente de él, de manera que se aporta al mismo con fines esencialmente probatorios. Es necesario conocer que la prueba documental es el fundamento para que de alguna manera exista una defensa a la demanda judicial que se ha planteado, el cual deberá ser valorado por el juez al decir sobre la controversia.

##### **2.2.1.10.7.5.2. Clases de documentos**

Las clases de documentos tenemos: los escritos públicos o privados, impresos, fotocopias, planos, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas y otras reproducciones de audio y video, la telemática, que viene a ser la integración de las comunicaciones con el cálculo automático o proceso de datos, produciendo nuevas aplicaciones y servicios para el tratamiento y distribución de la información entre usuarios para el tratamiento y distribución de la información entre usuarios muy alejados; y además objetos que recojan, contengan algún hecho o una actividad humana. (Oswaldo, Rodríguez Gutiérrez, 2009).

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el Art. 235 y 236 del C.P.C se distinguen dos tipos de documentos: público y privado.

**Son públicos:**

El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y

La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por Auxiliar jurisdiccional respectivo, notario público o fedatario, según corresponda.

**Son privados:**

Aquellos que no tienen las características del documento público.

La norma procesal precisa en la parte final del Art. 236, que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en Público.

Este término está referido en la norma del artículo 233 al 261 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: Documento, es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho.

**2.2.1.10.7.5.3. Regulación**

Este término está referido en la norma del artículo 233 al 261 del Código Procesal Civil, en el cual se indica: Documento, es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho.

**2.2.1.10.7.5.4. Valor probatorio**

Fuerza Probatoria del Documento Público. El documento público hace plena fe de su contenido en todo lo que se refiere a las afirmaciones hechas por el funcionario en su carácter legal y en el ejercicio de su función, dejando constancia de todo aquello que fue por él realizado y de lo dicho y hecho en su presencia, y de lo que por la ley está llamado a dar fe. Así, para impugnar la verdad de los dichos del funcionario sobre lo que se ha hecho o ejecutado en su presencia, habrá de recurrirse a la acción de tacha de falsedad.

Fuerza probatoria del Documento Privado. Con los documentos privados pueden probarse todos los actos o contratos que por disposición de la Ley no requieran ser extendidos en escritura pública o revestir solemnidades legales. Pero, esa clase de instrumentos no valen por sí mismos nada, mientras no sean reconocidos por la parte a quien se oponen, o tenidos legalmente por reconocidos.

Finalmente se puede decir, que la importancia de la clasificación de los documentos radica en la eficacia o fuerza probatoria de estos instrumentos legales, los documentos auténticos o públicos, por la gran importancia que tienen en las relaciones jurídicas, son

los que por sí mismos hacen prueba y dan fe de su contenido *ab initio*. En cambio, los documentos privados tienen valor de prueba plena, cuando son reconocidos o autenticados por el propio otorgante o por los representantes legales

#### **2.2.1.10.7.5.5. Documentos existentes en el caso concreto en estudio**

Manifestaciones del denunciante, Inculpado y Testigo.

Declaración de la menor agraviado.

Certificado médico Legal.

Partida de nacimiento de la menor agraviado.

Protocolo de pericia Psicológica.

#### **2.2.1.10.7.6. La inspección ocular**

##### **2.2.1.10.7.6.1. Concepto**

Se puede definir la inspección ocular como el examen, reconocimiento, registro, verificación, revisión, comprobación inmediata, realizada no sólo con el sentido de la vista, sino también del olfato, el tacto, etc. Es un acto definitivo y no reproducible que se realiza en el lugar donde se ha cometido un hecho delictivo (Quiroga, 1986),

Quiroga, (1986), Como en todo acto definitivo y no reproducible, es conveniente que la inspección ocular se realice por duplicado, a efectos de que el original sea glosado al sumario y la copia quede archivada junto con la copia de la denuncia, acta de procedimiento o parte informativo.

Por su parte Carnelutti (2000), que mediante ella el Juez adquiere una verdad procesal: conoce el Lugar donde se realizó el delito.

Morales (2009), señala que la inspección ocular es un medio de prueba utilizado en el proceso penal, llamado así pues fundamentalmente se utiliza el sentido de la vista, aunque no se descarta el uso del resto de los sentidos.

##### **2.2.1.10.7.6.2. Regulación**

La inspección ocular es un medio de prueba utilizado en un proceso penal, consiste en observar con el fin de examinar, ciertos hechos materiales que permitan comprobar, el modo en que se configuro un ilícito penal.

“Se encuentra regulado en el artículo 170° y 171° del código de procedimientos penales y artículo 192°, 193° y 194° del el Nuevo Código Procesal Penal” (Código Penal, 2009).

### **2.2.1.10.7.6.3. Valor probatorio**

Según Hinostroza (1998), la actividad sensorial del Juez, que en sí mismo no es una sola indivisible sino que consta de dos fases (percepción y razonamiento inductivo), es la que infiere la naturaleza de prueba a la inspección judicial. Debido a la rapidez y entrelazamiento de tales fases se ha pensado erróneamente que la inspección no significa un medio probatorio por existir tan sólo el hecho mismo objeto de la Inspección y no otro que le sirve de prueba. Prueba es la Inspección Judicial y no el hecho inspeccionado; el segundo es el objeto de la primera; sin que esta idea que tal hecho, a su vez, pueda servir de prueba indiciaria de otro hecho.

Según Hinostroza (1998), la certeza producida debido al contacto directo del Juez con el hecho que se quiere acreditar no puede ser equiparada con éste, siendo ostensible el razonamiento por parte del Juez, factor que inclina a considerar a la Inspección Judicial como un medio probatorio.

Según Hinostroza (1998), que la valoración de la prueba de Inspección Judicial se desprenda estrictamente de lo consignado en el acta respectiva. El acta de la diligencia debe contener la transcripción de lo efectivamente apreciado por el Juez, pero eso no asegura que no existan errores en su redacción, por lo tanto al momento de la valoración estos deben dejarse al margen, tampoco se podrán valorar aquellos hechos o circunstancias no comprendidas en el acta, no obstante que el magistrado pudo realmente verificarlos en la diligencia de la Inspección.

### **2.2.1.10.7.6.4. La inspección ocular en el caso concreto en estudio**

No se realizó la inspección ocular o la inspección judicial en este caso materia del presente por la agraviada o víctima es una menor de edad por lo que se ha obviado dicha diligencia judicial por haberlo así dispuesto el juez penal de la causa.

### **2.2.1.10.7.7. La reconstrucción de los hechos**

#### **2.2.1.10.7.7.1. Concepto**

“Consiste en la construcción de una estructura base de hechos y circunstancias probadas como base para establecer el juicio o razonamiento, siendo que, el éxito de la valoración y la sentencia, depende en gran parte de la correcta y completa representación de los hechos, en la cual no debe omitirse ninguno, por accesorio que parezca, y deben coordinarse todos y colocarse en el sitio adecuado, para luego clasificarlos con arreglo a su naturaleza, al tiempo y a las circunstancias de la realidad histórica que se trata de

reconstruir, no debiendo guiar su representación de la primera impresión, sino del resultado objetivo de todo ello” (Devis, 2002).

“Esa representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos de los hechos por la vía directa de la percepción y observación, pero a muchos otros se llega indirectamente, por la vía de la inducción, es decir, infiriéndolos de otros hechos, porque sólo los segundos y no los primeros son percibidos por el Juez, o también deduciéndolos de reglas generales de experiencia” (Devis, 2002).

#### **2.2.1.10.7.7.2. Regulación**

La reconstrucción de los hechos, es una diligencia en la cual se procura reproducir un hecho teniendo en cuenta la declaración de los sujetos procesales, a fin de esclarecer algunas circunstancias cuando el inculpado reconoce haber efectuado un hecho. “Se encuentra regulado en el artículo 146° del código de procedimientos penales y artículo 192° num 3, y 194° del el Nuevo Código Procesal Penal” (Código Penal, 2009).

#### **2.2.1.10.7.7.3. Valor probatorio**

Es imperativo ineludible que, tanto el agente del Ministerio Público como el juez, empleen entre otros conocimientos: su experiencia psicológica, a fin de establecer un justo límite entre la ficción, la verdad y el subjetivismo, para que sea el sentido profesional, la serenidad, la sensatez, la experiencia, y por supuesto el conocimiento muy amplio sobre la materia penal, sus disciplinas auxiliares y el humanismo, elementos idóneos los que contribuyan al conocimiento de la verdad de los hechos.

Bajo esa premisa, la justipreciación de lo reconstruido, relacionado con todos los demás elementos que integren en total el expediente, la reconstrucción de la conducta o hechos puede llegar a ser de trascendente importancia para la valoración de las declaraciones, las peritaciones. y otros elementos.

Su valor probatorio va a depender de los resultados que el Ministerio Público o el Juez, le concedan, por lo que resulta relativo, toda vez, que dependerá de lo útil o necesaria que haya resultado en la labor de dichos servidores públicos.

#### **2.2.1.10.7.7.4. La reconstrucción de los hechos en el caso concreto en estudio**

En el caso concreto en estudio no hubo reconstrucción de los hechos entre el agraviado y el procesado, por el delito de violación sexual de menor de edad.

#### **2.2.1.10.7.8. La confrontación**

##### **2.2.1.10.7.8.1. Concepto**

En la legislación procesal peruana no existe definición del careo o confrontación; sin embargo, la doctrina nos indica que;

Consiste en el enfrentamiento entre dos o más personas que pueden ser convocadas como testigos, de éstos con el imputado o de varios imputados, cuando sus dichos discrepan, con el objeto de disipar la incertidumbre resultante de las contradicciones acerca de uno o más hechos o circunstancias e interés para la investigación en curso. Para que proceda el careo deben existir dichos contradictorios, duda en esos dichos y que las discrepancias sean relevantes. No procede respecto de simples contradicciones, ni puntos de vista diversos sobre cuestiones relacionadas con similitud. Las divergencias deben ser expresas y tener la virtualidad de motivar alguna decisión trascendente en el curso de la causa, lo que excluye apreciaciones menores, nimias o intrascendentes (Chaia, 2010, pp. 575-576). Por su parte Neyra Flores señaló, que consiste en la confrontación inmediata (cara a cara) entre personas que han prestado declaraciones contradictorias sobre un hecho relevante para el proceso, tendiente a descubrir cuál es la que mejor refleja la verdad, ante ello se busca contraponer sus posiciones a fin de descubrir cuál de las afirmaciones se corresponden con la realidad (Neyra Flores, 2010, p. 596).

El Tribunal Constitucional señaló que ese medio de prueba se hace procedente para procurar establecer las razones por las que no existe coincidencia, sobre ciertos hechos y si a consecuencia del careo se puede lograr la convicción judicial (finalidad de la prueba). Pues se debe despejar la incertidumbre creada por las declaraciones contradictorias (Talavera, 2009, p.22).

##### **2.2.1.10.7.8.2. Regulación**

La confrontación es cuando una persona que tuviere que referirse a otra persona en su declaración o en cualquier otro acto judicial, lo hará de modo claro, mencionando si fuere posible sus características que puedan servir para identificarlo.

“Se encuentra regulado en sus artículos 130°, 131° del código de procedimientos penales y artículo 182° y 183° del el Nuevo Código Procesal Penal” (Código Penal, 2009).

##### **2.2.1.10.7.8.3. Valor probatorio**

La diligencia de confrontación o careo se lleva a cabo sólo a pedido de las partes o del fiscal y se rige por los principios de contradicción (dando la posibilidad de que las partes

sustenten en juicio sus posiciones respecto a los cargos de imputación y de prueba) e intermediación (constituido por el acercamiento del juez y los órganos de prueba, como el acusado, el agraviado o el testigo); con el propósito que la autoridad judicial valore los referidos elementos de prueba.

Podemos apreciar que en el nuevo modelo procesal penal se permite la realización del careo entre testigos, situación que antes no se presentaba. Sin embargo, en la realidad se aprecia que éstos también pueden declarar de manera distinta; por lo que con la finalidad de buscar el esclarecimiento de lo expuesto, se puede realizar esta diligencia.

La confrontación es efectuada en el juicio oral, conforme a las reglas señaladas taxativamente en el código, en donde el juez será el encargado que se refiera a las declaraciones de los órganos de prueba que hayan sido sometidos al careo, preguntándoles si mantienen o modifican sus versiones de los hechos; invitándoles, si fuere necesario, a referirse recíprocamente a sus versiones; y posteriormente podrán interrogar el Ministerio Público a través del fiscal y los demás sujetos procesales, únicamente respecto a los puntos materia de contradicción y que determinaron la procedencia de la diligencia.

#### **2.2.1.10.7.8.4. La confrontación en el caso concreto en estudio**

“En el caso concreto en estudio no hubo confrontación entre la agraviada y el procesado, por el delito de violación sexual de menor de edad” (Zapata, 2014).

#### **2.2.1.10.7.9. La pericia**

##### **2.2.1.10.7.9.1. Concepto**

“La pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnico o artísticos, útil para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba” (Villalta, 2004).

El “Juez instructor nombrará peritos, cuando en la instrucción sea necesario conocer y apreciar algún hecho importante que requiera conocimientos especiales. Este nombramiento se comunicará al inculcado, al Ministerio Público y a la parte Civil” (Juristas Editores, 2006).

Para Enrique (2000) denominase prueba pericial a aquella en cuya virtud personas ajenas a las partes y a los restantes sujetos del proceso, a raíz de un específico encargo judicial y fundados en los conocimientos científicos, artísticos o técnicos que poseen, comunican al juez o tribunal las comprobaciones, opiniones o deducciones extraídas de los hechos sometidos a su dictamen.

La pericia es un medio probatorio que se basa en el dictamen emitido por persona que posee conocimientos científicos, técnicos, etc. y que contribuye en el esclarecimiento de la verdad y el valor probatorio del objeto, evidencias, y otras que sean sometidos a exámenes especiales

#### **2.2.1.10.7.9.2. Regulación**

La pericia es la que surge del dictamen de los peritos, que son terceras personas, competentes en una ciencia, arte, etc, que son llamadas a informar ante el Órgano Jurisdiccional su dictamen sobre hechos litigiosos.

“Se encuentra regulado en el artículo 160° al 169° del código de procedimientos penales y artículo 172° al 181° del el Nuevo Código Procesal Penal” (Código Penal, 2009).

#### **2.2.1.10.7.9.3. Valor probatorio**

El “fin de la pericia es que el juzgador descubra o valore un elemento de prueba, tiene con finalidad únicamente descubrir en el problema asignado al perito, la verdad concreta y explicarla científicamente o técnicamente o según la regla de la experiencia” (Villalta, 2004, p.65).

El fundamento y finalidad de la prueba pericial se basa en la necesidad que tiene el juez o el Fiscal investigador de ser ilustrado sobre determinados aspectos científicos, artísticos o técnicos que le no conoce y que son necesarios para resolver un caso concreto.

#### **2.2.1.10.7.9.4. La pericia en el caso concreto en estudio**

En este caso concreto en estudio materia de la presente se solicitó la presencia del médico perito del Ministerio Público del Instituto de Medicina Legal – División Médico Legal, para la ratificación de Peritos los mismos que son autores del Informe Pericial Certificado Médico N° 04948-2014-PSC que se le practicó a la menor agraviado J.M.O.C. (14), los mismos que si aceptaron ser autores del Informe Pericial que se les presento a la vista que existe desgarró de himeneal antiguo.

#### **2.2.1.11. La sentencia**

##### **2.2.1.11.1. Etimología**

“En su sentido antiguo derivado de la etimología de la palabra sentencia, encontramos que ésta proviene del latín "sententia" y ésta a su vez de "sentiens, sentientis", participio



activo de "sentire" que significa sentir, es decir, el criterio formado por el Juez que pudo percibir de un hecho puesto a su conocimiento" (Omeba, 2000).

#### **2.2.1.11.2. Definiciones**

Calderón, (2009), señala que la sentencia es la decisión que legítimamente dicta un Juez. Es el medio ordinario de dar término a la pretensión punitiva, es decir, es el medio normal de extinguir la acción penal y su consecuencia legal es la cosa juzgada. La sentencia es la conclusión lógica de la audiencia.

De igual modo, siguiendo a Viada & Aragonese (1971, citado en San Martín, 2006, p. 129), la "sentencia es tanto un juicio lógico y una convicción psicológica, cuanto una declaración de ciencia y de voluntad del Juez. El juez en la sentencia no solo refleja una simple operación lógica, sino también su convicción personal e íntima, formada por la confluencia no solo de la relación de hechos aportados al proceso, sino de otras varias circunstancias".

Por su parte Lecca, (2008), señala que, la sentencia es el momento culminante del procedimiento y presupone que el órgano jurisdiccional, en su momento haya dado por aprobado el acuerdo propuesto por las partes durante la audiencia, debe indicar sobre la pena y la reparación civil.

#### **2.2.1.11.3. La sentencia penal**

Para López (2012), señala que la sentencia penal es la forma ordinaria por la cual se concluye un proceso penal, pero su trascendencia no deriva tanto de ser una simple actividad procesal, ligada a la conclusión del proceso, sino que más bien se encuentra resaltada en cuanto a que es una verdadera encarnación de la legalidad penal. Gracias a la sentencia penal, se resuelve, respetando los derechos de los participantes, si ha habido o no la comisión de un hecho delictivo. Los autores se pronuncian respecto a varios criterios de clasificación para las sentencias; un primer criterio, divide según el momento del proceso en que se produzcan: incidentales o interlocutorias, y definitivas; las incidentales se ocupan de decidir sobre un incidente durante el proceso, y las definitivas, atañen a la resolución del juez que pone fin al proceso o la instancia. (p.92)

Gómez (1987, citado en San Martín 2006, p. 78) manifiesta que "la sentencia es el acto jurisdiccional que cierra la instancia, decidiendo definitivamente la cuestión criminal".

Asimismo, De la Oliva Santos (1993, citado en San Martín, 2006, p. 79) define a la sentencia como la resolución judicial que, tras el juicio oral, público y contradictorio,

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

#### **2.2.1.11.4. La motivación de la sentencia.**

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

##### **2.2.1.11.4.1. La motivación como justificación de la decisión.**

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

##### **2.2.1.11.4.2. La motivación como actividad**

“La motivación como actividad se corresponde con una razonamiento de naturaleza justificativa, en el que el Juez examina la decisión en términos de aceptabilidad jurídica, y a prevención del control posterior que sobre la misma puedan realizar los litigantes y los órganos jurisdiccionales que eventualmente hayan de conocer de algún medio impugnatorio con la resolución” (Colomer, 2003).

“De lo expuesto se determina, que la motivación como actividad actúa de facto como un mecanismo de autocontrol a través del cual los jueces no dictan las sentencias que no puedan justificar. Esto significa que en la práctica la decisión adoptada viene condicionada por las posibilidades de justificación que presente y que el Juez estará apreciando al desarrollar su actividad de motivación. En términos sencillos, se puede

decir que la motivación como actividad es la operación mental del Juez, dirigida a determinar si todos los extremos de una decisión son susceptibles de ser incluidos en la redacción de la resolución, por gozar de una adecuada justificación jurídica” (Colomer, (2003).

#### **2.2.1.11.4.3. La motivación como discurso**

Colomer, (2003), “parte de la premisa, de que la sentencia es esencialmente un discurso, esto es, proposiciones interrelacionadas e insertas en un mismo contexto, de ahí que la sentencia es un medio para transmitir contenidos, es por tanto un acto de comunicación y para lograr su finalidad comunicativa deberá respetar diversos límites relacionados a su formación y redacción, lo cual impide que el discurso sea libre”.

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

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

#### **2.2.1.11.5. La función de la motivación en la sentencia**

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

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

#### **2.2.1.11.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión**

De Robles, (1993), dice: en el proceso de formación de una sentencia hay que distinguir dos aspectos: uno externo y otro interno. El aspecto externo consiste, simplemente en el iter procedimental que lleva a la realización del acto procesal que llamamos sentencia. Nos estamos refiriendo a la redacción, plazos, publicidad, etc., que normalmente vienen prescritos por la ley. El otro aspecto, el de la formación interna, es mucho más complejo y reviste mayores dificultades. La más destacada explicación a esta cuestión suele ser la del silogismo. La premisa mayor vendría constituida por la norma jurídica; la premisa menor serían los hechos probados. El juez, mediante una operación de subsunción, indagaría si los hechos se pueden encuadrar en el supuesto de la norma y a partir de resultado de esta operación llegaría el fallo.

“Asimismo, la justificación interna es aquella que recurre a normas del sistema jurídico y se limita a la congruencia de la norma general vigente y la norma concreta del fallo, en cambio la justificación externa se basa en normas que no pertenecen a dicho sistema, viene a ser el conjunto de razones que no pertenecen al Derecho y que fundamenta la sentencia, tales como normas consuetudinarias, principios morales, juicios valorativos, etc.” (Linares, 2001).

#### **2.2.1.11.7. La construcción probatoria en la sentencia**

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

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

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

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

Talavera, (2011), “así también, cuando el Juez advierta la falta de algún requisito o criterio para la práctica de diligencias o actuaciones procesales, este hecho deberá ser

consignado, seguidamente, la motivación de la interpretación del medio probatorio, debiendo describir el contenido relevante del medio de prueba, no una transcripción, no se debe transcribir y luego interpretar, se trata de un trabajo innecesario”.

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

#### **2.2.1.11.8. La construcción jurídica en la sentencia**

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

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

Esta motivación ha sido acogida por el art. 394, inciso 3 del Nuevo Código Procesal Penal, el que establece: La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos

y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique.

#### **2.2.1.11.9. La motivación del razonamiento judicial**

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

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

#### **2.2.1.11.10. Estructura y contenido de la sentencia**

“Sobre estos aspectos, se toma como referentes las siguientes fuentes, lo que se expone en el Manual de Resoluciones Judicial” (Perú. AMAG, 2008):

“Todo raciocinio que pretenda analizar un problema dado, para llegar a una conclusión requiere de, al menos tres pasos: *formulación del problema, análisis y conclusión*. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental” (Prado, 2013).

“En las matemáticas, por ejemplo, al planteamiento del problema le sigue el raciocinio (análisis) y luego la respuesta. En las ciencias experimentales, a la formulación del problema le sigue el planteamiento de las hipótesis y la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica) para llegar luego a la conclusión. En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema le sigue la fase de análisis para terminar con la toma de la decisión más conveniente” (Prado, 2013).

“De igual forma, en materia de decisiones legales, se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive. Tradicionalmente, se ha identificado con una palabra inicial a cada parte: VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema) y

SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión). Como se ve, esta estructura tradicional corresponde a un método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras” (Prado, 2013).

Asimismo “Chanamé (2009) expone: la sentencia debe contener requisitos esenciales”:

1. La mención del juzgado, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado;
2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado;
3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique;
4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales, o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo;
5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.
6. La firma del Juez o jueces (Chamamé, 2009).

“Lo expuesto, más la praxis judicial vista en los ámbitos penales, permite establecer que existe partes bien diferenciadas en el texto de la sentencia penal, parte expositiva, considerativa y resolutive” (Muñoz, 2013).

**A.- La parte expositiva**, contiene en esta parte, se relatan los hechos que fueron materia de investigación y juzgamiento, además se detalla el desarrollo etapas más importantes.

“El planteamiento del problema a resolver. Puede adoptar varios nombres: planteamiento del problema, tema a resolver, cuestión en discusión, entre otros. Lo importante es que se defina el asunto materia de pronunciamiento con toda la claridad que sea posible. Si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularán tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse” (Prado, 2013).

Tal doctrina se aclara con las razones que el juzgado o tribunal estima en sí y en relación con las pruebas presentadas en el juicio (Glover, 2004, p. 53).

#### **- Encabezamiento.**

La cabecera es el primero de los apartados y en la misma se consiga el lugar, el órgano jurisdiccional que la dicta, la fecha en que se emite la sentencia, la clase de juicio que la



origina y la acción ejercitada en el mismo. Del mismo modo en ella se reflejan el nombre, domicilio y profesión de los litigantes, los nombres de sus respectivos letrados y procuradores y del ponente, en caso de tratarse de un tribunal. En este último supuesto, en el lado izquierdo del encabezamiento aparecerá la relación nominal de todos los magistrados que firman la sentencia (Glover, 2004, P.53).

**B.- La parte considerativa,** para Calderón (2010), dice que se encuentra una argumentación compleja, basada en conocimientos jurídicos de orden positivo y doctrinario. Es la motivación de la sentencia constituye una exposición unitaria y sistemática de las apreciaciones y valoraciones realizadas por el juez y que justifican el fallo.

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

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

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

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

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

e. Decisión. En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial son los siguientes: ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso? ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto? ¿Existen vicios procesales? ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?.

## **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**

Marcone (1995) sostiene a su vez, que el delito toda acción u omisión típicamente antijurídica (descrita por la ley y no mediando una causa de justificación), imputable (atribuible a un hombre y no mediando una causa de inimputabilidad), culpable (a título

de dolo o de culpa, y no mediando una causa de inculpabilidad) y punible (en abstracto, aunque en concreto no resulte penada).

García (2005), también la enunciación del hecho atribuido y del acontecimiento de la vida que se habría realizado el sujeto acusado en la que se funda el pedido de la pena.

Para Villavicencio (2010), conviene precisar que en el relato factico se han de incluir también todas aquellas circunstancias que puedan aparecer como relevantes para determinar las posibles concurrencias de agravantes o de atenuantes de la responsabilidad del acusado

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

#### **A. La teoría de la tipicidad**

Según Caro (2007), cuando el hecho se ajusta al tipo, es decir, cuando corresponde las características objetivas y subjetivas del modelo legal formulado por el legislador, por lo tanto, la tipicidad no está limitada solamente a la descripción del hecho objetivo – manifestación de la voluntad y resultado perceptible del mundo exterior -, sino que también contiene la declaración de la voluntad del autor como proceso psicológico necesario para la constitución del tipo de delito, esto es, la parte subjetiva, que corresponde a los procesos psíquicos y constitutivos del delito dolo, culpa, elementos subjetivos del injusto o del tipo). (p. 650).

#### **B. La teoría de la antijuricidad**

Por su parte Caro (2007) sostiene, que la Antijuricidad es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas del Derecho en general no sólo al ordenamiento penal (p. 9) Además agrega que la Antijuricidad es lo contrario a derecho. Se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la Ley, no protegida por causa de justificación; siendo de carácter punible, ya que si fuera un elemento sería posible que se presentara como un dato conceptual aislado. Sólo es un atributo del delito y de sus componentes.

#### **C. La teoría de la culpabilidad**

La culpabilidad, como refiere Zaffaroni (2002), es el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor y de este modo operar como el principal indicador que, desde la teoría del delito, condiciona la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. Dado que la teoría del delito es un sistema de filtros que sirve para que sólo pueda superarlo el poder punitivo que presenta características de menor irracionalidad, la mera existencia de un conflicto criminalizado -el injusto- no es suficiente para afirmar la

existencia del delito, cuando no pueda vincularse a un autor en forma personalizada, puesto que la criminalización secundaria siempre lo es de una persona. (p. 650).

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

#### **A. La teoría de la pena**

Encontramos algunas definiciones como: La pena es la primera y principal consecuencia del delito, desencadenada por la actualización del supuesto normativo contenido en la disposición penal. Las teorías absolutistas concibieron la pena como la realización de un ideal de justicia, así como la de retribuir hasta donde ello fuera equivalente al mal causado por el autor. Las teorías de la prevención, consideran la prevención de la repetición del delito y un elemento esencial es la peligrosidad del autor de la cual hay que proteger a la sociedad. Por lo que la ve a la Teoría de la Unión, respecto al Derecho Penal, por una parte la función represiva al castigar las infracciones jurídicas cometidas y por la otra, realiza la misión previniendo infracciones jurídicas de comisión futura.

#### **B. La teoría de la reparación civil**

Sobre la reparación civil García expresa: [...] la reparación civil no es una pena. La rotundidad de esta afirmación no implica, sin embargo, desconocer que tanto la pena como la reparación civil derivada del delito comparten un mismo presupuesto: La realización de un acto ilícito. Con la distinción conceptual de ambas consecuencias jurídicas del delito se pretende, más bien, precisar que cada una de ellas valora el hecho ilícito desde su propia perspectiva, lo que se explica en el hecho de que parten de fundamentos distintos. Así, mientras la pena se impone con la finalidad de mantener el bien jurídico frente a vulneraciones culpables, la reparación civil derivada del delito se centra en la función de reparar el daño provocado a la víctima por la acción delictiva (García, 2005, P. 92).

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

#### **2.2.2.2.1. El delito de violación sexual de menor de edad**

##### **2.2.2.2.2. Concepto**

Según Rodríguez (2009) señala:

En la violación de menores art. 173 del código penal, la conducta prohibida está determinada por la acción descrita en el “el que practica el acto sexual u otro análogo, que constituye la acción, común de las demás modalidades típicas” (...). Por tanto aquí no entra en ningún momento en consideración el consentimiento del menor, pues este

carece de validez. Tampoco tiene relevancia si el menor se dedica a la prostitución o si ha perdido la virginidad (P. 282).

#### **2.2.2.2.3. Descripción Legal del delito**

El ilícito penal materia en estudio se encuentra plasmado en el artículo 173. Inc. 2; del Código Penal, el cual establece lo siguiente: El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad [...] (Juristas Editores, 2014, p. 157).

#### **2.2.2.2.4. Fundamentos de la incriminación**

Peña (2011) señala:

El fundamento de la tutela es el grado de inmadurez psico-biológico de los menores de catorce años, situación que los coloca en la incapacidad de controlar racionalmente su conducta sexual (...), pues puede que, en unos casos, si exista el consentimiento, sólo que para el orden legal éste no es válido, a pesar de advertirse un discernimiento en el menor científicamente comprobable; pues en verdad, lo que se presume es que el menor no está en capacidad de comprender la naturaleza y los alcances de la relación sexual que realiza, (...). En definitiva, al margen de cualquier consideración en torno al fundamento de la incriminación (presunción de incapacidad de consentimiento, inmadurez psico-biológico o sexual, vicio el consentimiento prestado, etc.), (...) la verdadera voluntad de comprender y captar la trascendencia del acto sexual solo surge después de una determinada edad. (PP. 441442).

#### **2.2.2.2.5. Fundamento de la prohibición**

Según Castillo (2002) señala que el fundamento para el castigo del menor puede obedecerse a diversos puntos de vista, entre los que destacan:

**a. El fundamento moral por el cual la persona que mantiene relaciones sexuales con una menor de catorce años demostraría una formación ética escasa y una proclividad al delito, al no respetar su inmadurez biológica o psíquica.** El autor daría muestra de una indolencia respecto a su víctima y un abuso marcado de su superioridad tanto física como mental. El sujeto pese a poder relacionarse sexualmente con cualquier persona mayor de edad [o superior a los catorce años], elige, busca y selecciona a sus víctimas, inclinándose por aquella que puede mostrar menor oposición o puede complacer

sus instintos más bajos con el menor riesgo posible y con la garantía de un éxito seguro, ya que se trata de un ser humano sugestionable, de escasa voluntad y que puede ser instrumentalizado con rápida facilidad (...) (Castillo, 2002, pp. 266-267).

En efecto Castillo (2002) dice contra ellos pueden plantearse diversas y rotundas objeciones desde el punto de vista dogmático y político-criminal, entre las que destacan:

**b. El fundamento de la ausencia del consentimiento o el consentimiento viciado.**

Según este planteamiento la ratio incriminadora del precepto en estudio escriba en el hecho de que el sujeto pasivo por su escasa madurez biológico-espiritual no está en condiciones de prestar su consentimiento natural o jurídico para la realización del acto sexual u otro análogo con terceros. Un menor de edad, por ejemplo, un niño de dos o tres años no puede consentir un acto, porque ni lo entiende o comprende ni sabe de lo que se trata. Podrá sentir dolor o una sensación corporal traumática, que le producirá, con toda seguridad, una grave lesión física, pero nunca podrá consentir el acto que se realiza sobre o contra él. Cobra así pleno sentido la llamada ausencia de consentimiento.

**c. El fundamento de la incapacidad de comprensión del significado y la autodeterminación conforme a dicho entendimiento.** Este criterio postula que la base real para proteger a los menores y castigar todos los actos sexuales que se practiquen contra ellos es su escaso desarrollo biológico y madurez psíquica, factores que inciden directamente en una falta de comprensión del significado del acto sexual y de la conducción de su conducta y del ámbito de su vida conforme a dicho entendimiento (Castillo, 2002, p. 271).

Castillo (2002) sostiene: Los menores de edad no se encuentran en condiciones biológicas psicológicas de comprender el acto que realizan ni de determinarse conforme a dicha comprensión, por lo que el derecho penal no debe dejar de protegerlos de una injerencia externa que pretenda abusar de la mencionada condición. (...). Su inteligencia no alcanza la plena madurez, su experiencia personal y social y el trato con los adultos no alcanza los estándares que existen entre estos últimos, por lo que no pueden ser tratados igual que ellos.

**d. El fundamento de la indemnidad sexual o intangibilidad sexual**

En opinión de Muños (citado por Castillo, 2002) señala este último planteamiento, muy extendido en los últimos tiempos, considera que más que proteger “la libertad del menor o incapaz, que obviamente no existe en estos casos, se pretende, en el caso del menor, proteger su libertad futura”. “El ejercicio de la sexualidad se prohíbe con ellos en la medida en que puede afectar la evolución y desarrollo de su personalidad y producir

alteraciones importantes que incidan en su vida o en su equilibrio psíquico en el futuro (p. 274).

**Por lo tanto esto último acontece de dos maneras:**

La ley peruana ha seguido este camino y ha reservado tres niveles o escalas de protección de la sexualidad según la edad de la persona. La primera va desde el nacimiento a los catorce años y en lo que se protege de manera completa y sin excepciones la sexualidad (...). En segundo lugar, debe destacarse que la protección y tutela del ejercicio de la sexualidad se producen de manera absoluta e indiscriminada, sin conocer matiz o relajamiento legal alguno, entre la etapa del nacimiento y los catorce años. La ley penal castiga de modo duro e implacable todo acto sexual realizado contra las personas comprendidas en esa edad. Al consentimiento, al discernimiento o a la posibilidad de que el menor comprenda la naturaleza del acto no se les otorga ninguna eficacia y de concurrir no despliegan ningún efecto jurídico (PP. 275-276).

i. *Desde el punto de vista biológico o corporal* los menores no se encuentran capacitados, v. gr. los niños de tres o siete años, para relacionarse sexualmente en virtud al escaso desarrollo de sus órganos sexuales, (...) aun cuando el acto sexual se practique sin violencia, las consecuencias para el desarrollo y desenvolvimiento físico del menor pueden ser fatales causando un perjuicio biopsíquico irreparable.

ii. *Desde el punto de vista psicológico* (...) los menores no están en condiciones de medir ni menos saber, por su escasa perspectiva de las cosas, la falta de madurez psíquica o su inteligencia en plena expansión y desarrollo, la trascendencia y repercusiones que el acto sexual tenga en su vida, pues no es consiente todavía, por su falta de conocimiento o experiencia personal, de lo que supone el ejercicio de la sexualidad (...).

iii. *Desde el punto de vista jurídico* el derecho no debe desentenderse de la naturaleza de las cosas y de los requerimientos provenientes de la ética social, la psicología y psiquiatría. (...) En nuestro derecho, como sucede en legislaciones similares a la nuestra, y tal como se deduce de la ley penal, primero se adquiere el discernimiento para ser responsable de sus actos que tengan relevancia o consecuencia penal (...) (PP. 277 y ss.).

#### **2.2.2.2.6. Tipicidad objetiva**

##### **2.2.2.2.6.1. Sujeto activo**

Para Peña (2011) afirma que, “Comúnmente lo es un hombre, pero, también la mujer puede serlo” (P. 443).

En opinión de Muños (citado por Peña F., 2011) señala una mujer que dispensa sus favores a un muchacho menor de catorce años es punible con el mismo título que el hombre que abusa de una menor de la misma edad, pues como se ha ido sosteniendo a lo largo de esta monografía, la libertad sexual es privativa tanto del hombre como de la mujer, sin interesar su opción sexual (heterosexual u homosexual), basta que se le dé la posibilidad de realización de la conducta descrita en el tipo base. Lo que se incrimina es el abuso sexual, el aprovechamiento de la minoridad del sujeto pasivo, para la configuración del acceso carnal sexual; este abuso puede provenir tanto de un hombre como de una mujer (...) (pp. 443-444).

#### **2.2.2.2.6.2. Sujeto pasivo**

Según Peña (2011) menciona: El sujeto pasivo solo puede ser el menor de catorce años, independientemente del nivel de desarrollo de su capacidad de discernimiento, del grado de evolución psicofísico que haya alcanzado o de si ha tenido antes o no experiencia sexuales o sentimentales o de cualquier otra índole. El derecho penal en la protección de la sexualidad de los menores no realiza una consideración adicional respecto a la vida anterior del menor revisando sus antecedentes morales, sociales, económicos o jurídicos. El delito en comentario es uno de los tipos más claros del C.P. en cuanto a los requisitos típicos, en virtud a que para su operatividad solo se requiere comprobar la edad cronológica de la víctima y la práctica de un acto sexual u otro análogo mediante abuso (...) (Castillo, 2002, p. 281).

#### **2.2.2.2.6.3. El problema de la edad**

El legislador peruano, siguiendo a la legislación anterior, coloca como límite y frontera para el libre ejercicio de la sexualidad del menor los catorce años. Cuando el menor tenga una edad inferior a la indicada por la ley y se practique un acto sexual u otro análogo con él se configurará automáticamente el delito bajo comentario (...) (Castillo, 2002, p. 283).

##### **2.2.2.2.6.3.1. La edad cronológica y otros criterios alternativos**

Según Castillo (2002) alega: (...) La edad cronológica no sería más que un simple indicador referencial, incompleto, inestable y de poca utilidad si es que en su lugar se apta por un criterio más fiable y seguro: el de la edad mental, el cual no solo evaluaría el grado de desarrollo orgánico o corporal que el menor pudo haber alcanzado hasta una determinada edad [los catorce años], sino que ofrecería la posibilidad de lograr una dosis

mayor de justicia analizando y revisando casos por caso para comprobar si el menor tiene o no la edad mental de una persona de catorce años. Este planteamiento hermenéutico repararía más que en la sola acreditación y demostración de la edad cronológica, en el hecho de si el menor en realidad tiene una determinada edad mental. Se llegaría a sostener que la ley penal cuando alude a los catorce años no se referiría necesariamente al paso del tiempo contado desde el nacimiento del menor hasta el momento que se cumple con dicha edad. La ley no elegiría el mejor camino si solo asume como cierto y único patrón de medida el transcurso del tiempo: la edad cronológica (PP. 285-286).

#### **2.2.2.2.6.3.2. La prueba de la edad cronológica**

De la misma manera Castillo (2002) describe: La edad puede probarse sobre la base de una partida de nacimiento expedida por el organismo público [Registro Civil] en el que el menor fue asentado. También puede probarse con un apartida de bautismo o con una constancia del centro médico donde la madre fue atendida y en caso de que no lo hubiera puede recurrirse a un examen pericial que si bien no puede precisar el día exacto del nacimiento, si está en condiciones de fijar el año aproximado del nacimiento. Dicho pronunciamiento pericial debe ofrecer confianza y seguridad para justificar una sentencia condenatoria. En ningún caso y bajo ninguna circunstancia la pericia pretenderá sustituir la prueba de la edad cronológica por la acreditación de la edad mental (...) (PP. 291-292).

#### **2.2.2.2.6.3.3. Las relaciones sexuales entre menores**

En primer lugar, debe advertirse que los puntos de tensión no solo se generan cuando las relaciones sexuales se realizan entre menores de catorce años, sino también cuando, por lo menos, uno de ellos tiene una edad que oscila entre los dieciocho años y catorce años y el otro tiene una edad inferior a catorce años... El problema surge cuando por lo menos uno de los intervinientes es menor de catorce años (...) (Castillo, 2002, pp. 296-297).

#### **2.2.2.2.6.3.4. Acción típica**

Peña (2011) refiere: (...) El artículo 173° exige el acto sexual o un acto análogo. En principio, la doctrina y nuestra jurisprudencia consideran como “acto análogo” los tantos contra natura (coitus per anum) que se hacen sufrir a un a un niño o una niña; ahora a la amplitud que se desprende de la conducta de típica, hace extensible la realización delictiva, al acceso carnal que puede producirse con el ingreso del miembro viril en las



vías vaginal, anal y bucal, por otras partes del cuerpo en las dos primeras vías así como otros objetos. (P. 445).

Por otra parte Arce (2010) señala: La acción típica consiste en acceder carnalmente a un menor de edad (menor de 14 años). El acceso puede ser por vía vaginal, anal o bucal. También, realizando otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo en la vagina o ano del menor; asimismo refiere que el delito en estudio se le conoce con el nombre de violación presunta porque no admite prueba en contrario (*iuris et de iure*) (P. 65).

#### **2.2.2.2.7. Tipicidad subjetiva**

Para Castillo (2002) expresa, “la única modalidad comisiva que acepta el delito de abuso sexual de menores es el dolo” (P. 301). Es la consciencia y voluntad de realización típica, es decir, la esfera cognitiva del dolo, debe abarcar el acceso carnal sexual a un menor de dieciocho años, claro está que dicho, conocimiento está condicionada a la edad cronológica que se ha previsto en los supuestos típicos. Esto implica el conocimiento de la víctima y la información del carácter delictivo del hecho, este último refiere en realidad al error de prohibición (Peña F. , 2011, p. 447).

##### **2.2.2.2.7.1. Error de tipo**

El error de tipo puede ser vencible o invencible. (...) la invencibilidad del error, excluye el dolo y la culpa, por cuanto el autor, a pesar de haber realizado los esfuerzos necesarios le era imposible salir del error en que se encontraba. En tanto, el vencible se presenta cuando el autor no ha tomado la diligencia debida para poder evitar el error, pudiéndolo haber hecho; en consecuencia, el delito será sancionado como culposo, siempre y cuando este se encuentre previsto en la norma penal, de no ser así quedaría impune, toda vez que según los artículos 11 y 12 del C.P, su punibilidad está condicionada a su expresa tipificación por parte del legislador (...) (Peña, F. 2009, pp. 689-690).

##### **2.2.2.2.8. Antijuricidad**

La misma naturaleza del delito de acceso sexual sobre un menor hace imposible que, en la realidad práctica, se presenten casos donde funcione de manera positiva alguna causa justificante cuando la víctima tenga una edad menor de 14 años (Salinas, 2013, p. 804).

#### **2.2.2.2.9. Culpabilidad**

Sobre este contenido Salinas (2013) considera: Acto seguido, de verificarse que en la conducta típica de acceso sexual sobre un menor no concurre alguna causa de justificación, el operador jurídico entrara al análisis para determinar si la conducta típica y antijurídica puede ser atribuida a su autor. En esta etapa tendrá que verificarse si al momento de actuar el agente era imputable, es decir, mayor de 18 años (actualmente 14 años, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 30076) y no sufría de alguna anomalía psíquica que le haga inimputable. También se verificará si el agente, al momento de exteriorizar su conducta del acceso carnal sexual sobre menor, conocía la antijuricidad de esta, es decir, se verifica si sabía que dicho acto estaba prohibido por ser contrario al derecho (P. 805).

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

##### **2.2.2.2.9.1.1. Tentativa**

En opinión de Salinas (citado por Peña F., 2009) afirma la tentativa es admisible, esto es, el agente por causas extrañas a su querer no logra penetrar a su víctima o en su caso, voluntariamente decide no penetrarla o introducirle objetos de apariencia sexual o partes del cuerpo, más al no mediar ni violencia ni amenaza grave, (...). Serían todos aquellos actos tendentes a obtener el consentimiento viciado del menor, la seducción, el engaño, el ofrecimiento de cierto favores, etc.; más en el caso en que se ejercite violencia (vis absoluta), sobre la víctima, dichos actos constituirán el comienzo de los actos ejecutivos, a pesar de no estar descritos en la tipificación penal (p. 692).

##### **2.2.2.2.9.1.2. Consumación**

El delito de violación de menores se consuma con el acceso carnal, en cualquiera de las vías descritas en el tipo base, basta para la perfección delictiva que el miembro viril ingrese en forma parcial, así como otra parte del cuerpo y/o objetos sustitutos del pene. No se requiere el yacimiento completo, ni siquiera un comienzo de aquel; así como tampoco la fecundación; menos la de desfloración, este será a lo más un dato objetivo para acreditar la relación delictiva, entre la conducta generadora del riesgo y la causación del resultado lesivo. Hay consumación aun cuando no se logre la cabal introducción del pene por la inmadurez del órgano sexual del ofendido (Peña, 2011, p. 449).

### **2.2.2.2.9.1.3. Autoría y participación**

El delito de acceso carnal sexual sobre menores puede perfeccionarse por cualquiera de las formas de autoría previstas en el Código penal. Así puede presentarse la autoría directa cuando una sola persona realiza los elementos del tipo. La autoría mediata aparece cuando el agente aprovecha o induce a error a un tercero para que realice el acceso sexual con un menor de catorce años haciéndole creer que este posee una edad superior. “asimismo dicha modalidad de autoría se da, por v. gr, cuando se manipula a que dos menores de edad de 14 años practiquen relaciones sexuales o, en otra variante, que uno de quince realice un acto sexual con un niño de 11 años”. En la autoría mediata, el agente (hombre de atrás) instrumentaliza al ejecutor material aprovechando su error o en su caso, haciendo uso de la amenaza grave en su perjuicio (Castillo, 2002, p. 304).

Asimismo Salinas (2013) comenta:

La coautoría se perfecciona cuando dos o más personas, en concierto de voluntades y con pleno dominio del hecho y reparto de roles y funciones, logran consumir el acceso sexual sobre su víctima-menor de 14 años. (PP. 813-814).

### **2.2.2.2.9.1.4 Circunstancias agravantes**

Para Castillo (2002) comenta, que la legislación penal peruana vigente establece en el último párrafo del art. 173 del código penal una circunstancia agravante que posee dos variantes referidas al abuso sexual de un menor logrado por el autor mediando: 1] Cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o; 2] Cuando le impulse a depositar en él su confianza.

#### ***a) Si el agente tuviera cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima***

La primera modalidad de la agravante en comentario contiene referencia a un delito especial, en virtud a que el delito no puede ser cometido por cualquier persona, sino por aquel que ocupa una posición cargo o vínculo familiar que le da una particular autoridad sobre el menor de catorce años (...) La posición debe entenderse como la categoría o condición personal, social o jurídica de una persona respecto a la otra. El cargo puede ser sinónimo de empleo u oficio o como una delegación de ciertas funciones ya sea dentro de la esfera pública o privada. Por su parte, el vínculo familiar se construye a partir de la relación de parentesco que existe entre el autor y la víctima y puede ser sanguíneo o por afinidad como puede ser en línea recta o línea colateral.

#### ***b) Que le impulse a depositar su confianza [abuso de confianza]***

La confianza supone la existencia de una relación personal, dado que esta situación es la única que puede generar una mutua lealtad o una recíproca confianza (...). Es irrelevante el motivo o la causa generadora de la confianza. Lo único que determinante es comprobar si realmente existió dicha relación, sin hurgar ni detenerse en analizar el origen de la misma (...). En este caso lo que la ley quiere decir es que el autor, en virtud de las relaciones de confianza existentes con la víctima u otra persona relacionada estrechamente con ella, se ha valido o abusado de la confianza para cometer el delito (...) (PP. 307 y ss.).

La agravante depende de la calidad personal del agente, comprendiendo dos supuestos claramente diferenciados: Primero, que el agente tenga alguna autoridad sobre el menor por cualquier posición, cargo o vínculo familiar. Situación que, según Bramont, originan mayores posibilidades para la comisión del delito, consiguientes del temor reverencial, por v. gr., padre, tutor, curador, hermano, tío, padrastro, etc.

#### **2.2.2.2.10. Penalidad**

Con respecto a este tema Salinas (2013) expresa: El agente del delito de acceso carnal sexual sobre un menor será sancionado según corresponda la edad de la víctima del siguiente modo: si aquella cuenta con una edad menor de 10 años, la pena será de cadena perpetua. Si la víctima tiene una edad mayor de 10 y menos de 14 años, la pena será no menor de 30 ni mayor de 35 años.

#### **2.2.2.2.11. Tratamiento Terapéutico**

Aun cuando las críticas a este artículo (178-A) del Código Penal no dejan de esgrimirse, se coincide que al imponerse el tratamiento terapéutico como obligatorio al sujeto activo de un delito sexual, se busca tratar psicológicamente al sentenciado con la finalidad de hacer en lo posible que asuma en el futuro, un comportamiento que respete la sexualidad ajena. Asimismo, se busca readaptar a aquel a la sociedad conforme a la función preventiva, procreadora y resocializadora de la pena que prevé el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal (Salinas, 2013, p. 849).

##### **2.2.2.2.11.1. El Tratamiento Terapéutico en el caso concreto en estudio**

El A Quo mando que el sentenciado sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social.

### 2.3. MARCO CONCEPTUAL

**Acción:** La Academia de la lengua, tomando esta voz en su acepción jurídica, la define como derecho que se tiene a pedir alguna cosa en juicio, y modo legal de ejercitar el mismo derecho, pidiendo en justicia lo que es nuestro o se nos debe. Para Capitant, es el remedio jurídico por el cual una persona o el ministerio público piden a un tribunal la aplicación de la ley a un caso determinado. Y para Couture es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de la jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho (Ossorio, s.f, p. 21).

**Acusado:** “Persona a quien se imputa la comisión de un delito. Claro es que la acusación no presupone la culpabilidad del imputado, ya que la causa que se le siga puede ser sobre seído definitivamente o terminar en una absolución. En los procedimientos penales de raíz liberal, al *acusado* se lo supone inocente mientras no se pruebe lo contrario” (Ossorio, s.f, p. 43).

**Calidad:** “Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una cosa que permiten apreciarla como igual, mejor o peor que las restantes de su especie” (Real Academia de la Lengua Española, 2001).

**Calidad Muy Alta:** consiste en contestar los cinco parámetros de acuerdo a los estándares o preguntas que las guías contienen y valorar de manera objetiva cada una de ellas, de manera que al final de la evaluación se hayan cumplido la mayoría de los criterios de calidad, quedando a merced del investigador la posibilidad de cambiar o mejorar los parámetros que no se hayan conseguido. (Roulston, 2010).

**Calidad Alta:** consiste en contestar cuatro de los cinco parámetros de acuerdo a los estándares o preguntas que las guías contienen y valorar de manera objetiva cada una de ellas, de manera que al final de la evaluación se hayan cumplido la mayoría de los criterios de calidad, quedando a merced del investigador la posibilidad de cambiar o mejorar los parámetros que no se hayan conseguido. (Roulston, 2010).

**Calidad Mediana:** consiste en contestar tres de los cinco parámetros de acuerdo a los estándares o preguntas que las guías contienen y valorar de manera objetiva cada una de

ellas, de manera que al final de la evaluación se hayan cumplido la mayoría de los criterios de calidad, quedando a merced del investigador la posibilidad de cambiar o mejorar los parámetros que no se hayan conseguido. (Roulston, 2010).

**Calidad Baja:** consiste en contestar dos de los cinco parámetros de acuerdo a los estándares o preguntas que las guías contienen y valorar de manera objetiva cada una de ellas, de manera que al final de la evaluación se hayan cumplido la mayoría de los criterios de calidad, quedando a merced del investigador la posibilidad de cambiar o mejorar los parámetros que no se hayan conseguido. (Roulston, 2010).

**Calidad Muy Baja:** consiste en contestar uno o ninguno los cinco parámetros de acuerdo a los estándares o preguntas que las guías contienen y valorar de manera objetiva cada una de ellas, de manera que al final de la evaluación se hayan cumplido la mayoría de los criterios de calidad, quedando a merced del investigador la posibilidad de cambiar o mejorar los parámetros que no se hayan conseguido. (Roulston, 2010).

**Bien Jurídico:** El bien jurídico, Es todo aquello que es importante para el orden social, cuyo mantenimiento pacífico es asegurado mediante normas jurídicas y que es considerado valioso para la vida en comunidad, constituye un bien jurídico, es decir, es la vida, el honor, la propiedad, la seguridad del Estado, la moralidad pública, etc., que es protegido jurídicamente (García Rada, 1984, p. 247).

**Corte Superior de Justicia:** Órgano Jurisdiccional conformado por otros órganos jurisdiccionales con competencia en un determinado ámbito territorial. Nombre de diversos tribunales de apelación y casación (Ossorio, s.f, p. 233)

**Decisión Judicial.** Resolución o determinación en materia dudosa. Parte dispositiva de la ley. | Sentencia o fallo en cualquier pleito o causa. Firmeza de carácter. | Acción que provoca la victoria en batalla o guerra. Resolución de un concilio de la Iglesia sobre cuestión hasta entonces debatida. | Cada una de las cincuenta constituciones nuevas de Justiniano, luego de promulgado el primer Código, que dio para decidir o aclarar diversas dudas que habían dividido a los intérpretes (Dic. Der. Usual) (Ossorio, s.f, p. 259).

**Daño Personal:** Esta locución se entiende en el sentido de que nadie puede reclamar más que la reparación de un perjuicio que le es propio, y originado en la lesión de sus bienes morales o económicos, tanto si el agravio lo afecta directamente como si lo afecta indirectamente. (Ossorio s.f.p.254).

**Daño Moral:** El daño moral es el menoscabo en los sentimientos, y por tanto, insusceptible de apreciación pecuniaria. Consiste en el desmedro o desconsideración que el agravio pueda causar en la persona agraviada, o los padecimientos físicos, la pena moral, las inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser la consecuencia del hecho perjudicial. Sólo se trata de encontrar un criterio de valuación aproximada. (Garrone, 2005 p, 18).

**Expediente:** “Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto” (Lex Jurídica, 2012).

**Fallo:** Acción y efecto de fallar (v.), de dictar sentencia (v.), y ésta misma en asunto judicial. Dictar sentencia en juicio. En algunas legislaciones, por imperio legal, los jueces están obligados a fallar en todas las causas sometidas a su decisión, sin que sirva como pretexto para no hacerlo el silencio u obscuridad de la ley, incurriendo de lo contrario en delito penalmente sancionado. (V. Sentencia) (Ossorio, s.f, p. 407).

**Instancia:** “Cada una de las etapas o grados del proceso. Corrientemente en la tramitación de un juicio se puede dar dos instancias: una primera, que va desde su iniciación hasta la primera sentencia que lo resuelve, y una segunda, desde la interpretación del recurso de apelación hasta la sentencia que en ella se pronuncie. Instancia Significa también el requerimiento que los litigantes dirigen a los jueces, dentro del proceso, para que adopten una determinada medida, y en este sentido se habla de las que pueden o tienen que ser tomadas a instancia de parte” (Cabanellas,1998).

**Juzgado Penal:** “Es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales” (Lex jurídica, 2012).

**Medios Probatorios:** “Son las actuaciones que, dentro de un proceso judicial, cualquiera que sea su índole, se encaminan a confirmar la verdad o a demostrar la falsedad de los hechos aducidos en el juicio” (Lex Jurídica, 2012).

**Lesiones:** Daño o detrimento corporal causado por una herida, golpeo enfermedad, coincidente con el sentido que a ese delito suelen dar los códigos penales. Así, el argentino castiga a quien cause a otro en el cuerpo o en la salud un daño que no esté previsto en otra disposición de dicho texto. Ese daño puede producirse de manera voluntaria o involuntaria, en el primero de los cuales supuestos configurará un delito doloso, y en el segundo, uno culposo. (Ossorio s.f.p.544).

**Partes:** Definiendo esta palabra en su acepción exclusivamente jurídica, cabe señalar que contiene diversos significados. En Derecho Civil se denomina así toda persona de existencia visible o invisible que interviene con otra u otras en cualquier acto jurídico. Parte, o porción viril, es también la que en un patrimonio corresponde a cada uno de los que participan en él, especialmente con referencia a los bienes mantenidos en condominio o constitutivos de la herencia yacente y mientras no se hagan las divisiones correspondientes. (Ossorio, s.f, p. 692).

**Primera Instancia:** “Cada una de las etapas o grados del proceso. Corrientemente, en la tramitación de un juicio se pueden dar dos instancias: una primera, que va desde su iniciación hasta la primera sentencia que lo resuelve, y una segunda, desde la interposición del recurso de apelación hasta la sentencia que en ella se pronuncie” (Prado, 2013).

**Segunda Instancia:** En el sistema de doble instancia, la segunda instancia la integran los órganos jurisdiccionales superiores a los que hubiesen dictado sentencia en primera instancia, a quienes les corresponde la revisión de la decisión judicial adoptada por los órganos inferiores, constituyendo el recurso de apelación el medio de impugnación tipo (Ortiz y Pérez, 2004, p. 278).

**Pretensión: Petición en General:** Derecho real o ilusorio que se aduce para obtener algo o ejercer un título jurídico/ propósito o intención. (Ossorio, s.f, p.766).



**Partes:** Definiendo esta palabra en su acepción exclusivamente jurídica, cabe señalar que contiene diversos significados. Parte, o porción viril, es también la que en un patrimonio corresponde a cada uno de los que participan en él, especialmente con referencia a los bienes mantenidos en condominio o constitutivos de la herencia yacente y mientras no se hagan las divisiones correspondientes. (Ossorio, s.f, p.692).

**Referentes Teóricos:** Teorías, supuestos, categorías, conceptos y contenidos de una investigación que sirven de referencia para ordenar y articular los hechos que tienen relación con el problema (Blanco, 2011, s.p).

**Referentes Normativos:** Estas normas son aceptadas en mayor o menor medida por la gran mayoría de los individuos. Aprender a funcionar en sociedad según estas normas es lo que se aprende, generalmente durante la niñez, mediante el proceso que conocemos como socialización. Ya en la adultez, el mundo laboral es otro elemento socializador importante. (Osorio 2003, p. 485).

**Sala Penal:** “Es aquel órgano que ejerce las funciones de juzgamiento de los procesos ordinarios y de apelación en los procesos sumarios” (Lex Jurídica, 2012).

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1. Tipo y nivel de investigación**

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

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

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

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

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

Descriptivo: porque el procedimiento de recolección de datos, permitirá recoger información de manera independiente y conjunta, su propósito será identificar las propiedades o características de la variable (Hernández, Fernández & Batista, 2010). Será un examen intenso del fenómeno, bajo la permanente luz de la revisión de la literatura, orientada a identificar, si la variable en estudio evidencia, un conjunto de características que definen su perfil (Mejía, 2004).

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

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

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

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

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

Objeto de estudio: estará conformado por las sentencias de primera y segunda instancia, sobre el delito de violación sexual de menor de edad, existentes en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado Permanente de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura.

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

**3.4. Fuente de recolección de datos.** Será, el expediente judicial el N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, perteneciente al Juzgado Penal Colegiado Permanente de la ciudad de Piura, del Distrito Judicial de Piura; seleccionado, utilizando el muestreo no probabilístico por conveniencia, por cuestiones de accesibilidad (Casal, y Mateu; 2003).

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

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

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

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

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

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

### **3.6. Consideraciones éticas**

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

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

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



<p>:VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD (MENOR DE 10 AÑOS) AGRAVIADO : J.M.O.C <b>SENTENCIA CONDENATORIA.-</b> <b>RESOLUCIÓN NÚMERO: Seis (06)</b> Piura, 15 Enero del 2015.- <b>I.- VISTOS Y OIDOS;</b> en audiencia privada, oral, contradictoria y con intermediación, el Juzgamiento incoado contra <b>M.A.L.CH</b>, en calidad de <b>AUTOR</b>, por la presunta comisión del Delito contra la Libertad Sexual en la Modalidad de Violación Sexual de menor de edad, tipificado en el Artículo 173°.1 del Código Penal-en adelante CP-, en agravio del menor de iniciales J.M.O.C. (09), en la Sala de Audiencias del Establecimiento Penal de Varones de Piura; <b>II.- ANTECEDENTES.</b> <b>2.1- Individualización de los sujetos procesales.</b> - <b>Juzgado Penal Colegiado</b> integrado por los Jueces A.M.C, J.E.A.R. y R.E.S.N. (director de debates). - <b>Representante del Ministerio Público, Dra. C.G.A</b>, Fiscal Provincial de la 1era Fiscalía Penal Corporativa de Castilla, RPM #959406360, <a href="mailto:carmenlazara@livemail.com">carmenlazara@livemail.com</a>;- <b>Abogado Defensor, Dr. S.A.CH</b>, Registro del Colegio de Abogados de Piura N° 1017, Domicilio Procesal: Casilla 055 – Piura; y, - <b>Acusado M.A.L.CH</b> con DNI N° 02678669, nació el 18 de octubre de 1954, en Castilla-Piura, grado de instrucción secundaria completa, ocupación construcción de muebles metálicos, con ingreso de</p>		<p><b>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple</b></p> <p><b>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</b></p>											
		<p><b>1. Evidencia descripción de 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. Este último, en los casos</b></p>											

<p style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p>250.00 nuevos soles semanales, estado civil soltero sin hijos, hijo de don F. y doña E, con domicilio Av. Grau N° 1222 Campo Polo – Castilla, sin antecedentes, no fuma, no bebe alcohol</p> <p><b>2.2.- Imputación y pretensión fiscal.-</b> Los hechos objeto de incriminación sostenidos por la titular de la acción penal en alegato de apertura se remonta al 16 de enero del 2014 a las 18 horas en circunstancias el menor agraviado salio de su casa ubicada en Av. Progreso N° 1203 AAHH Talarita del distrito de Castilla-Piura a la panadería “Don Oscar”, sito en el Jr Callao, donde compró pan y después que había salido de la panadería, cuando caminaba notó la presencia de un adulto que conoce como “Beto”, quien lo vio y llamó con señas, por lo que el menor agraviado se acercó y lo saludó y el acusado le dice “VAMOS, VAMOS”, respondiéndole el menor que no, refiriéndole si no iba a su casa le iban a pegar, entonces el acusado cogió de las manos fuerte (no recuerda si fue derecha o izquierda) llevándola caminando a un lugar lejos que no conocía, llegando a ese lugar había atrás una casa vieja, el acusado le dijo que entrara y que se bajara el pantalón, respondiendo el menor “NO, NO”, procediendo el imputado bajar a la fuerza el pantalón del menor y se bajó el cierre del pantalón y sacó su pene e inmediatamente se lo metió en su potito y le dijo que “ASÍ SE HACIA EL AMOR A LA MUJER” luego le cogió la cabeza como el menor no quería, le jaló con sus uñas y le hizo que le chupara su pene, después le subió el pantalón del menor y salió corriendo a su casa llegando a la 19.05 horas, es decir se</p>	<p>que se hubieran constituido en parte civil. <b>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> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					X						<b>10</b>
---	--	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	-----------

	<p>había demorado mucho tiempo lo que motivó que su madre V.C.L. le preguntó a su hijo J.O.C.(16) si vio a su hermano (agraviado) responde que no y agrega que algo malo estaba pasando con él debido le iba a matar a su papá sino se iba con él, que lo había llevado a una casa abandonada para que le chupe el pene, asimismo le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba su pene en el ano y que eso ya se lo había hecho hasta en 7 oportunidades, identificando plenamente al acusado, a quien conoce como chato Beto. El representante del Ministerio Público subsume la conducta del acusado en lo previsto y tipificado en el Artículo 173° inciso 1 del CP, en tal sentido solicita se le imponga al acusado CADENA PERPETUA y <b>15,000.00 Nuevos Soles</b> por concepto de reparación civil.</p> <p><b>2.3.- POSICION DE LA DEFENSA DEL ACUSADO.-</b> La defensa técnica del acusado <b>M.A.L.CH</b>, en su alegato preliminar manifestó que el acusado no es responsable de los hechos atribuidos y se demostrará con los medios probatorios ofrecidos y admitidos en etapa intermedia y correspondería a una tercera persona la autoría del delito. El juicio oral se desarrolló de acuerdo a los cauces y trámites señalados en el Código Procesal Penal-en adelante CPP-, dentro de los principios garantistas adversariales, que informan este sistema, habiéndose instalado la audiencia previa observancia de las prerrogativas del artículo 371° del CPP, preservando el debido proceso y en aplicación del artículo 372° del acotado salvaguardando el derecho de defensa del acusado presente, haciéndole conocer de los</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>derechos fundamentales que le asiste, como del principio de no autoincriminación, <b>se le preguntó si se considera responsable de los hechos imputados en la acusación, sustentada por el representante del Ministerio Público</b>, por lo que previa consulta con su abogado y a su vencimiento, siendo preguntado el acusado respecto de la comisión del ilícito <b>refirió no considerarse responsable de los hechos atribuidos, a su vez manifestó que no va declarar en el presente juicio.</b> Disponiéndose la continuación del proceso conforme lo regula el ordenamiento acotado, actuándose las pruebas admitidas a las partes en la audiencia de control de acusación, se oralizaron los medios probatorios señalados por las partes, las mismas que deben ser valoradas dentro del contexto que señala el artículo 383° del CPP, se emitieron los alegatos de clausura y se concedió el uso de la palabra al procesado, procediéndose a emitir la sentencia;</p> <p><b>III.- ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS.-</b> Dentro del debate probatorio, bajo el control de los sujetos procesales, preservando el contradictorio se actuaron:</p> <p><b>3.1.- ÓRGANOS DE PRUEBA DEL MINISTERIO PÚBLICO:</b></p> <p><b>- Testimonial de la madre del menor agraviado, doña V.C.L,</b> con DNI N° 03236047.</p> <p><b>A las preguntas de la Fiscalía:</b> Refirió el menor agraviado es su hijo de 9 años de edad, el 16 de enero del 2014 en horas de la tarde envió al menor a comprar pan y como demoró como media hora empezó a preocuparse</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>y cuando retornó advirtió se encontraba asustado y preocupado y ante ello preguntó sobre el motivo de su estado, el menor refirió Beto lo había llevado a jalones a un sitio y como no quiso ir lo había llevado a jalones por su casa por la Grau a fin le practique sexo oral y si no hacia iba a matar a su padre, no era la primera vez cuando se iba a Tambogrande lo encerraba en el cuarto y se bajaba el cierre del pantalón colocaba las uñas en el hombre y quería que le haga el sexo oral, cómo reñía al menor por desobediente, aprovechó de ello el acusado a fin de conminar no avise a su mamá amenazando que la pegaría duro y mataría a su papá, motivo por el cual no le comunicó el menor en las fechas respectivas y estas agresiones había pasado 7 veces; una vez la señora que le cocina le refirió que un día encontró a Beto que alzaba a la criatura y sobaba sus partes por fuera, como mas o menos sabía no pensaba gustaba de niños hombres y no pensó que le pague así, debido le tenía una consideración y como el menor es hijo de padres separados se consideraba como familia, como era pequeño tomó como a una persona de hacer mandados, llegaba a casa como un familiar a desayunar almorzar y cenar; dándole un poco mas de confianza al menor le refirió el acusado gustaba le haga sexo oral ya sea niño hombre o niña mujer, su hijo le contó que esa vez lo llevo y el no quería hacerle el sexo oral lo cogió con las uñas y el señor lo sobaba eso fue mas de 7 veces , el señor Beto ella lo tomo como una persona de mandado, siempre le tuvo una confianza y llegaba a casa como un familiar han tenido una amistad, le tuvo como a un familiar.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>A las preguntas del abogado defensor,</b> Testigo refirió que siempre permanecía en su domicilio y cuando se iba a Tambogrande se demoraba de 2 a 3 horas, pero a veces lo dejaba con la señora de la cocina, como el menor no quería ir debido a la demora en el retorno, los hechos habría pasado cuando dejaba al menor con la señora que cocinaba en el negocio, nunca tuvo problemas con el acusado; en su domicilio funcionaba peña restaurante, anteriormente un hospedaje, el acusado no trabajó en el hospedaje, trabajó en el restaurante y ganaba su semana durante 4 años trabajo Beto en el restaurante; el menor aseguró que Beto le agredió, dándose cuenta debido acusado tenía uñas gruesas y largas y ahora el menor tiene miedo ver a alguien con uñas largas, incluso le enseñaron un DNI donde sale mas joven y mas adulto, indicando al acusado como autor del daño; L.Z.L. es un amigo de su hijo, el mayor que iba entrar a jugar en el facebook y ella se dio cuenta debido el hijo mayor refirió en el facebook de Jair bajaban fotografías de mujeres, hombres desnudos, en eso ella se puso en alerta, pero como los fines de semana el menor iba con su papa y se iban al Internet y ahí bajaban fotografías de chicas y chicos calatos, por ello lo bloqueó, Luciano no le hizo nada al menor. El abogado al advertir contradicción con el punto 4 de su declaración preliminar, la declarante refirió que vio en el facebook donde su hijo mayor le dijo que había un chiquillo que comentaba que en casa había un señor que trabajaba con ella que le estaba haciendo el sexo oral, en eso el chiquillo le decía y quien es ese pata y si el señor esta que te hace eso, tu ya sabes</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hacer eso, el menor agraviado refirió que no podía decir a su mama por cuanto Beto lo tenia amenazado con matar a su padre.</p> <p><b>A la solicitud de aclaración del Colegiado:</b> Dijo que mandó a comprar pan a la panadería y como demoró mucho pensó que se fue a la Internet, cuando llegó asustado y cuando reclamó por la demora, el menor temblando le dijo es que Beto lo había llevado para que le haga el sexo oral, detallando días antes había pasado varias cosas, el acusado lo trataba como a una niña, incluso una fecha que fue a Tambogrande, el acusado habría referido que vaya a bañarse para que le haga el sexo oral y el no quería y le tiraba palmazos en el potito y lo hacia comportar como una verdadera niña..</p> <p><b>-Testimonial del perito O.A.H.J,</b> con DNI N° 17880156.</p> <p><b>A las preguntas de la Fiscalía:</b> sostuvo ratificarse en el contenido de Certificado Medico Legal N° 00829-EIS practicado al menor M.J.O.C de 9 años de edad, la metodología del examen consistió primero en hacer un pequeño interrogatorio al paciente y luego se procede hacer el examen correspondiente bajo observación y palpación de las zonas donde se va examinar específicamente, en el presente caso se hizo la interrogación previa al menor quien manifestó de que había sido agredido sexualmente, decía que le habían colocado el pene en su boca y en el ano por parte de una persona conocida, esto ocurrió en varias oportunidades siendo la ultima el día 16 de enero del 2014, el examen se practicó 17 de enero, un día después de los hechos, el</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>menor peritado negó maltratos físicos, luego de conversar con el paciente advirtió estaba lúcido orientado en tiempo, espacio y persona y al hacer el examen específico de la región anal en posición GENUPECTORAL es decir boca abajo se encontró que los pliegos perianales estaban conservados, el esfínter anal estaba normal eutónico la tonicidad del músculo del ano estaba normal y se observó una erosión es decir una lesión a nivel de la capa más superficial de la piel que es la epidermis una pequeña erosión tenue a las 4 pm de reloj de 0.2 cm es decir 2 milímetros de largo aproximadamente, el resto de la mucosa perianal no se observaron otros signos traumáticos o cicatrices el resto del cuerpo al examen externo no se observó otras lesiones de tipo traumático. Lo que le permitió concluir que el peritado presentaba una erosión recién en la región anal y no presentaba signos traumáticos externos recientes extra anales esa fue la conclusión, la causa más probable es una fricción con algo rugoso que puede ser por ejemplo un papel, una uña, algo que tenga una arista, algún objeto duro que haya pasado por esa zona, es habitual en los casos que el menor se rasca, se limpia, en algunos casos puede producir este tipo de signos, si se dan casos de este tipo pero son pocos frecuentes, los agentes causantes de una erosión en menores es la fricción por objeto duro que tenga una arista, si hubiese penetrado en el caso que hubiera habido la introducción de un objeto hacia el ano se hubiesen encontrado más lesiones como borramiento de pliegues, la dilatación anal algo que no se encontró en este caso.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>Defensa del acusado no preguntó:</b> ninguna pregunta.</p> <p><b>- Declaración del menor agraviado J.M.O.C. 26/05/204(10 años de edad)</b> acompañado de su tía <b>M.Z.L con DNI N° 42351419</b>(sesión de fecha 05/12/14)</p> <p><b>A las preguntas de la Fiscalía.-</b> el menor refirió conocer al acusado debido trabaja en su casa desde hace tiempo, el 16 de enero del 2014 el acusado le violó, estaba en su casa su mamá le dejó solo a las 6pm y estaba solo con el señor quien le llamó y se bajara el pantalón y si no lo hacía iba a matar a su papá, por temor a ello y por miedo le dejó, le violó, le echo jabón líquido a su poto y metió su pene, este fue en su casa 7 veces, la segunda vez fue a las 5 cuando su mamá le dejó solo y cuando estaba en su cuarto le llamó y en la sala le abrió las piernas le bajó el short y me metió su pene; el acusado es chato gordo viejito tiene un poco de canas y su cara es arrugada, el acusado hacía limpieza en su casa y aprovechaba cuando sus padres lo dejaba solo, en casa se quedaba la señora que hacia la comida, quien luego de preparar la comida se iba; sobre las agresiones sufridas no dijo por temor a que mate a su papá, con palabras era la amenaza; por hechos sufridos no podía dormir, denunció debido ya no trabajaba en su casa por ello comunicó a su papá y mamá.</p> <p><b>A las preguntas del abogado Defensor.-</b> refirió el acusado lo violó, la última agresión sufrió cuando le dirigía a la panadería a comprar pan a las 6 pm, en eso le agarró de la mano y lo llevó a una casona vieja que estaba oscura y le dijo que le bajara el short y se arrodillara y abrió su cierre y puso su pene en su poto;</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><b>A la aclaración del Colegiado.-</b> dijo el acusado le alzaba las piernas, le tomaba de la cintura, él le dijo que lo cogiera cuando le agarró la mano.</p> <p><b>- Declaración testimonial del perito R.V.E.O.G,</b> con DNI N° 07855946.</p> <p><b>A la preguntas de la fiscalía,</b> refirió laborar en Medicina Legal desde hace 14 años respecto al protocolo pericia psicológica 04948-2014-PSC de fecha 12-03-2014, correspondiente al acusado L.CH, reconoce el contenido y firma como suya y la pericia constó en 02 citas asistiendo al penal, en un inicio niega el motivo de evaluación y posterior se contradice y acepta y cuando se dio cuenta cambia de actitud, pero reconoce lo que hizo; los métodos utilizados es la entrevista psicológica, observación de conducta, el test bajo la lluvia, el test macover que nos da los rasgos de personalidad del evaluado; es una persona según la observación de conducta y pruebas psicológicas el señor toma una actitud evasiva, es mentiroso, trata de dar una buena imagen de si, no tiene reglas de conducta, puede llegar a cualquier actitud negativa en su conducta con tal de conseguir lo que quiere, respecto a su inmadurez sexual, niega haber tenido relaciones sexuales a temprana edad, posteriormente dice que no ha tenido relaciones con prostitutas, posteriormente niega haber tenido relaciones, niega los hechos del niño, posteriormente refirió que el niño le dijo que le succionaba el pene, niega haberse masturbado, posteriormente dice que hizo en 02 ocasiones. Primero refirió no haber visto al niño en Castilla, posteriormente</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>dijo que si, acepta haber estado con él, refirió pueden decir tuvo relaciones sexuales con otras personas, los cargos atribuidos de sexo oral y amenaza, hacer ver al menor pornografía a temprana edad, posteriormente acepta a ver visto en la avenida Grau; hay confusión en él, refirió no haber tenido relaciones sexuales posteriormente dice que mantuvo relaciones sexuales con prostitutas;</p> <p><b>Defensa procede a interrogar a la perito:</b> cuando se evaluó en 02 citas, en una dice que está confundido y que en el penal esta tranquilo narra los hechos con una frialdad y posterior se pone a llorar esos cambios de conducta que tiene el señor , menciona que el niño yo lo he encontrado, el niño dice que ha tenido relaciones con otras persona, que yo he trabajado en agosto que no es verdad el niño puede decir yo le hecho sexo oral, el señor narra, el señor narra esto yo lo he evaluado al señor, si hay una persona que no sabe el motivo no va a narrar todos estos hechos que han sucedido, en la página 03 sostiene que tuvo sexo oral con el menor;</p> <p><b>Director de debates solicita aclaración,</b> respecto a las conclusiones, el acusado presenta: Clínicamente nivel de conciencia adecuado, logra entender su realidad;- personalidad con rasgos disociales con dificultad en el control de impulsos, con actitud evasiva; y, se identifica con su rol y género de asignación indicadores de inmadurez psicosexual, narra los hechos en forma coherente, por momentos evasivos, muestra personalidad con rasgos disociales, cambia rápidamente en su actitud, el se molestaba muy rápido cuando se le</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>hacían preguntas por motivo de evaluación, tiene una persona evasiva violenta; se corrobora con las pruebas psicológicas que es una persona impulsiva violenta, actitud evasiva se tiene de su relato.</p> <p>- <b>Testimonial de la perito Psiquiatra E.Y.P.M</b> con DNI N° 08608633 (sesión de fecha 09/01/15)</p> <p><b>A las preguntas de la Fiscalía,</b> refirió ser Psiquiatra Forense de medicina legal desde el año 1980 y reconoce como suya el contenido y firma de la evaluación psiquiátrica N° 011151-2014-PSQ correspondiente al acusado, quien al examen mediante método científico clínico forense, presenta personalidad disocial no psicosis, respecto de su comportamiento, es una persona que trata de guardar los impulsos, las formas, sus relatos no guarda relación con su lenguaje corporal; respecto a la conclusión se hizo la historia psiquiátrica teniendo como instrumento la entrevista, se recoge los datos psico biográficos se realiza la evaluación de vida sexual se hace el análisis integral y se arriba a la conclusión; respecto a la personalidad disocial es una forma de pensar y sentir, estas personas no aprenden de sus errores y no son sinceros, puede trasgredir las normas, piensa en si mismo, dar riendas sueltas a sus posibilidades intencionales; el acusado presente comportamiento paidofílica, el acusado primero manifiesta ser víctima y señala el niño miente y encubre a alguien, empero al tocar puntos específicos el comportamiento psicosexual, corporalmente, gestualmente, mímicamente se encuentra que hay una aproximación paidofílica, en este caso a la persona señalado(menor agraviado) tuvo</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>encuentro sexual; el relato del acusado es poco creíble y sus gestos y mímicas se advierte que no es sincero.</p> <p><b>A la pregunta del abogado.-</b> Existe aproximación paidofílica en el comportamiento del acusado, debido se siente víctima de la situación señalando la madre del menor echa la culpa de algo que no cometió, pero sus acciones mímicos corporales gestuales se asimila a la aproximación sexual a un menor de edad, acusado señala que es inocente, pero tiene conocimiento del menor que vive con su mamá vive en su habitación y conoce bien y tiene afecto expresado mímica y corporalmente es de tendencia aproximación psicosexual al menor, el mismo que debe comprobarse con el Certificado Médico Legal que el niño fue agredido analmente;</p> <p><b>- Testimonial de la perito C.N.CH.C. con DNI N° 42647204</b></p> <p><b>A las preguntas de la fiscalía,</b> refirió reconocer como suya la firma y contenido que obra en el dictamen pericial psicológica N° 003779-2014-PSC y se ratifica, realizó 03 sesiones, notó al menor afectado en su forma de hablar de evocar la situación problemática, se tomaba constantemente las manos, baja la mirada sus expresiones muestran tristeza así también en cuanto a su relato es espontánea y coherente, detalla la forma y circunstancias del evento, no existe contradicción ninguna ni motivación secundaria, pero existe afectación denotándose la habilidad emocional en cuanto a la expresión del relato; de los hechos refirió haber denunciado por violación sexual a un señor llamado Beto, quien trabajó en su casa, pasó que contaba a Beto</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>lo que pasaba en su colegio y quien le recogía, una vez pararon una moto, esto fue el año pasado(2013), cuando fue a recogerlo a su colegio y de pronto llegaron a su casa y no encontraron a su mamá quien había dejado plata para comprar 2 comidas, al terminar de comer fue al cuarto de su mamá a ver la televisión y Beto le dijo ir a la cocina cuando era las 5 pm y entonces estaba oscuro la cocina, pero igual llegaba un poco de luz por las rejas y cuando quiso encender la luz el acusado le agarró e hizo que se arrodille al suelo y acusado se bajó el pantalón y con sus uñas le apretó la mano a fin no se escape, se bajó el pantalón y la trusa luego sacó su pene que era arrugado grande de color marrón, tenía bastante pelos y le dijo que lo chupara, ante su negativa le cogió la cabeza para adelante y puso su pene dentro de su boca, el acusado sostuvo el pene y le movía la cabeza hacia adelante (menor mueve la cabeza hacia adelante y atrás), en eso lo mordió hasta que lo sacó, le dio asco, luego el acusado le dijo que se echara jabón con agua en el pote, ante su negativa le dijo que se eche jabón y agua, entonces en la cocina de frente hay un hueco para lavar, entonces cogió un poco de jabón con agua y le echo en el pote y bajó el short y calzoncillo del menor hasta los tobillos y lo pone el jabón en el pote y le lleva a la sala donde había muebles de tipo cama largo donde conmina se acueste y suba las piernas rectas hasta arriba y se bajó el calzoncillo y metió el pene en el pote y botó algo de su pene color blanco y lo puso en un papel higiénico y lo botó al tacho de basura, el menor lloraba y se subió el calzoncillo y short y le ardía el ano y después se fue a su</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cuarto debido le dolía el ano y le dijo que no le diga nada a nadie sino mataría a su papá, en eso llega la mamá del menor que encontró llorando refiriéndole que estaba comiendo cebolla por ello le ardía el ojo. Luego de 02 días el menor pidió un cuarto propio y como a las 06 de la tarde la mamá del menor hablaba con una amiga, llega el acusado llevando unos fierros para arreglar la cama para poner el colchón, estando en el cuarto el acusado hace agachar al menor y le baja el pantalón y calzoncillo haciendo lo mismo el acusado y le introduce el pene en el poto y pone la mano en la boca y le puso el pene 02 veces botando líquido de su pene y pone debajo de la cama y puso el colchón a fin nadie no se den cuenta luego el menor se subió el calzoncillo y pantalón, siempre amenazaba el acusado a fin no diga a nadie. Luego pasaron otros días, fue en la tarde como las 4pm en el cuarto de la mamá del menor a donde concurrió a comer y luego de comer deja el plato en la mesa, a su retorno encuentra al acusado que estaba sacando su pene parado frente a la cama de la mamá con el pantalón abajo y le dijo que vaya y ante la negativa del menor, le cogió y le tiró a la cama y le bajó el pantalón y el calzoncillo y le puso echado y cogió de las piernas y le metió el pene, le ardía el ano, le metía rápido y le dolía feo, le ponía las uñas en las muñecas, llegando a sacar sangre de la muñeca y esta vez botó el líquido dentro del poto del menor luego dejarlo en la cama, el menor se para y se limpia con papel higiénico y lloraba y el acusado se fue de la casa; el menor no dijo nada a su mamá por la amenaza de sacar sangre ya no del brazo, sino del poto,</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ello le daba miedo. Pasaron otros días, el menor se fue de noche a comprar pan en enero del 2014, pasa de frente a la izquierda donde no hay tanta gente pasó por un callejón oscuro, debido por ahí estaba la panadería y le toma de la mano y lo lleva a un callejón, era el acusado, entonces encendió una vela y la prende y le dice que se agache como culebra y le bajó el pantalón y el calzoncillo refiriendo que alzara el poto y le dolía el pecho y era cogido duro de la cintura a fin de soltarle y coloca el pene en el poto, en eso pasó Diego sin darse cuenta, ello le asustó al acusado aprovechando el menor levantar el pantalón y calzoncillo y se fue llorando tapándose con la capucha, en eso Diego le dijo: sí estabas llorando, respondiendo negativamente luego se va a comprar pan y dirigirse a su casa, al llegar a casa la mamá increpa debido estaba sucio, respondiendo que se había caído; luego de unos meses llega su hermano Jefferson de visita viendo al menor le dice a la mamá lo que tenía en Facebook, eran unos señores calatos y llorando le dijo el Facebook había sido jaqueado, en la entrevista el menor llora, refiriendo cuando el acusado ultrajaba su mente se volvía extraño, cuando veía el Facebook, entonces buscaba en el Facebook hombres calatos y ello los ponía cuando acusado lo agredía sexualmente y soñaba con esas fotos, la mamá del menor se molestó, por ello el acusado es botado de casa, luego cuando lo botaron llegó su hermano y al ver las fotos en el Facebook se molestó y lo riñó y como Beto ya no estaba en casa, pudo contar lo que hizo el acusado luego de llorar, al día siguiente lo llevaron a la comisaría a</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>denunciar a Beto, el menor refirió: Yo quiero que Beto esté en la cárcel para no verle la cara y no quiero soñar cosas extrañas de que me están penetrando, esas cosas no quiero(llora)”. Los fundamentos de la conclusión se basó en instrumentos técnicas psicológicas, entrevista psicológica, observación de conducta, test de ansiedad de zung, test de depresión de zung, test de la familia, test del dibujo de la figura humana para niños D.F.H, test de persona bajo la lluvia test del árbol y son 3 conclusiones arribados: Clínicamente nivel de conciencia de acuerdo a edad cronológica denota entender su realidad; indicadores episodios depresivo asociado a experiencia negativa de tipo sexual; se requiere tratamiento psicoterapéutico especializado y continuo; respecto a <b>Episodio depresivo asociado a experiencia negativo de tipo sexual</b> el menor presenta síntomas alteraciones en el sueño, retraimiento e ideas recurrente que se dará a lo largo de la historia psicológica, las cuales son de experimentación de sentimientos y sensaciones asociados por un factor estresante de tipo sexual acompañado de síntomas psicósomáticos como tensión muscular y molestias estomacales, se relaciona con el test de ansiedad y el contenido del pensamiento esta relacionado a experiencia negativa de tipo sexual la cual el menor presenta una estigmatización social los cuales influyen en su concepto y autoestima sentimiento también de desesperanza frustración e impotencia y estado de alerta como si estuviera amenazado, el menor presente en el área psicosexual una alteración con ideas recurrentes de experiencia negativa de tipo sexual, la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cual genera tensión muscular así también confusión y preocupación en su identidad sexual, expresa temor su mente le haga cambiar de masculino a femenino y convertirse en maricón, el menor necesita un tratamiento psicoterapéutico especializado y continuo, se tiene que trabajar con el contenido de su pensamiento que es fluctuante de manera inesperada aparece los episodios de experiencia negativa de tipo sexual, se tiene que trabajar a nivel del pensamiento para poder cambiar el sentimiento y actuación del menor, terapia emotiva, familiar, cognitiva conductual se tiene que trabajar progresiva y continua y por años, esto puede llevar a sentimiento de frustración e impotencia y frustrar su argumento de vida, para trabajar su confusión y preocupación de identidad sexual, por ello necesita un tratamiento especializado y continuo y tiene que trabajarse con el contenido del pensamiento por la experiencia negativa sexual que sufrió y si no se hace puede genera la frustración en su identidad sexual; el menor tiene poca comunicación con la familia, tiene mucha vergüenza para expresar sus situaciones, demanda de mayor comunicación en la familia, es un menor engreído y si no satisface sus necesidades inmediato muestra conductas propias de su edad, se adapta al entorno, tiene poca comunicación con la familia y no puede expresar sus sentimiento, durante el relato expresa su agresor lo amenazaba con matar a su papá por ello por su propia edad tienda a ser manejable y guiarse por el miedo</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>Abogado del acusado</b>, refirió, en el relato del menor no advierta que exista contradicción tampoco confabulación, contrariamente encuentra coherencia en su relato, detalle elementos forma y circunstancias, así también nota espontaneidad al momento de evocar la situación problemática acompañado de una respuesta emocional, es imposible que haya mentido en su relato, se ve veracidad en cuanto a la expresión de los hechos;</p> <p><b>3.2.- ORALIZACION DE DOCUMENTOS.</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Acta de denuncia verbal</b>, de fecha 17/1/14, denunciante V.C.L, agraviado menor de 09 años, denuncia 16 de enero su menor hijo fue víctima de violación y tocamiento su menor hijo y el menor de 14 años de edad por parte del denunciado L.CH, cuando el menor salió a comprar pan sito intersección J.CH y C donde fue interceptado por el denunciado y llevado a su casa, su menor hijo le manifestó por parte de violación sexual por parte del menor de 14 años. Pertinencia forma y circunstancias del hecho</li> <li>- <b>Acta de intervención policial, de fecha 17/01/2014</b> a merito de la denuncia penal de la madre del agraviado por delito de violación sexual, se intervino al acusado en inmediaciones del canal de Balarezo. Por flagrancia delictiva es detenido el acusado.</li> <li>- <b>Copia del DNI del menor agraviado</b>, 77321000 correspondiente al menor agraviado nacido el 26.05.2004, se determina la edad del menor.</li> <li>-<b>Impresiones de la pagina Facebook</b>, este documento no está vinculado a los hechos atribuidos al acusado, prescinde.</li> </ul>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>Se le preguntó al acusado si va declarar, refirió que no y fiscalía no solicitó oralización de declaración alguna</p> <p><b>3.3.- ALEGATOS FINALES.</b></p> <p><b>FISCALIA:</b> sostuvo que, en la presente audiencia de juicio oral se acreditó la responsabilidad del acusado L.CH que el 16 de enero del 2014 a las 18 horas el menor agraviado de iniciales M.J.O.C, salió de su casa con destino a la panadería “Don Oscar”, donde fue interceptado por el acusado y lo llevo y le practicó sexo oral, así mismo se debe tener en cuenta la pericia psicológica practica al acusado, en la segunda cita, tal como lo refirió la Dra. O, donde existen dos contradicciones indicó sin haberle preguntado el mismo dijo que el encontró al niño, habrá sido en la avenida Grau y posteriormente lo saco de la panadería y este refirió que estaba solo, así la perito Elba Placencia indicó el acusado tiene tendencia Paidofílica y no fue coherente con el relato, es mas cuando se le pregunta brindaba otro tipo de información o negaba los hechos, se debe tener en cuenta la pericia psicológica realizada por C.CH la misma que evaluó al menor donde precisó que es tímido y que habría manifestado la forma y circunstancia cómo fue interceptado y victima de abuso sexual por parte del acusado, el menor no indicó de que actos fue lo que le realizó el acusado, se debe tener en cuenta de que se trata de una persona tímida, introvertida tal como lo manifestó la psicóloga, debiéndose tener en cuenta de que se trata de un menor de 9 años, es imposible de que un menor que es agredido en su integridad e indemnidad sexual puede expresar</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>como fue victima de tal acto aberrante; el Ministerio Publico solicita Cadena Perpetua contra el acusado y una reparación civil de 15,000.00 nuevos soles.</p> <p><b>ABOGADO DEL ACUSADO:</b> refirió que su Patrocinado no es responsable de los hechos que le imputan en agravio del menor de iniciales M.J.O.C, la imputación concreta es que su patrocinado le había practicado en varias ocasiones diversos actos sexuales en contra su voluntad y que había penetrado su miembro viril en el ano del menor, practicado sexo oral en contra de su voluntad, pero la teoría del caso de la fiscalía no logró revertir la presunción de inocencia, debido a que la pruebas actuadas en juicio demuestran que la presunción de inocente se encuentra en contra del acusado, la declaración de la madre de la menor no explicó cómo habría sido objeto por parte de un menor que es investigado en la Fiscalía de menores en Castilla, quien en todo caso sería el autor de los hechos atribuidos al acusado, el perito médico H.J. expuso que el menor no tuvo contacto sexual que le habría producido un desgarramiento al ano del menor lo dijo concretamente al preguntarle la fiscalía que la erosión que presentaba el menor en el ano en la cual manifestó que esta situación se habría ocasionado debido a un objeto diferente a un dedo o a un pene de un varón, el menor en su declaración cuando le preguntaron que cosa le había hecho aparte de lo manifestado anteriormente, manifestó que no habría hecho nada mas que solo le habría penetrado el pene, en consecuencia al existir una insuficiencia probatoria en ese proceso penal se considera que la presunción de</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>inocencia del patrocinado se mantiene en incólume y que en todo caso se debe solicitar la absolución de su patrocinado.  <b>AUTODEFENSA DEL ACUSADO:</b> se declara inocente ya que todo esto es una venganza por parte de la señora, todos los cargos que se le imputan son falso.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; y la claridad; mientras que: 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 el delito de violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
	<p><b>IV.- FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN.</b></p> <p><b>4.1.-</b> Luego de establecer los fundamentos de hecho y los elementos probatorios que lo sustentan la teoría del caso de la titular de la acción penal, corresponde efectuar una delimitación teórica de la conducta típica incriminada al acusado, así los elementos constitutivos, objetivos y subjetivos, de la conducta ilícita contenidos en la norma penal, a fin de posteriormente verificar si los hechos planteados se subsumen dentro de los presupuestos de la norma positiva penal, es decir si la norma penal resulta aplicable así como determinar su grado de participación, así los hechos objeto de imputación contenidos en los alegatos de apertura y clausura asumida por el Ministerio Público, consistente</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</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 style="text-align: center;"><b>Motivación de los hechos</b></p>	<p>en la agresión sexual inferida al menor fueron subsumidos en la hipótesis normativa del delito <i>violación sexual de menor de edad</i> contenidos en el art. 173° inciso 1 del CP; el marco jurídico del tipo penal está referido a “el que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos, introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas de libertad, en el caso concreto postulado por la titular de la acción penal, el menor a la fecha de la comisión de los hechos tenía 09 años de edad y lo subsume en el inciso 1) <i>si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetúa ...</i> En el caso de menores de edad, el ejercicio de la sexualidad, con ellos se prohíbe en la medida que puede afectar al desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro. En igual sentido, en la Ejecutoria del 15 de enero del 2004, la Sala Penal Transitoria de la Suprema Corte sostiene que el bien jurídico protegido en este delito es la indemnidad sexual, toda vez que “<i>lo que la norma protege en los impúberes es su libre desarrollo sexual y psicológico en relación con los mayores, debido a su incapacidad para discernir y el estado de indefensión dado por su minoría de edad</i>”, así en el este tipo de delito se protege la indemnidad también se le conoce como intangibilidad sexual, como protección del desarrollo normal de la sexualidad de los menores,</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					X					
		<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o</i></p>										



<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la pena</b></p>	<p>debate, producto de la actuación probatoria que ha tomado lugar en el juzgamiento, quiere decir esto también, si la defensa presentó a su vez una versión antagónica de los hechos, no fueron idóneos para enervar la consistencia;</p> <p><b>4.4.-</b> En la actualidad en la doctrina imperante la constitucionalización del Derecho en todas sus facetas prevalece ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 201 de nuestra Constitución, así también en armonía con lo resuelto en el Exp. N° 0005-2007-PI/TC (26/08/2008) Proceso de Inconstitucionalidad interpuesto por el Colegio de Abogados de Lambayeque contra la Ley 28934 en el que se deja sentado el criterio de la supremacía normativa de la Constitución de 1993 se encuentra recogida en 2 vertientes: objetiva, conforme a la cual la Constitución se ubica en la cúspide del ordenamiento jurídico ( art. 51°: la Constitución prevalece sobre toda otra norma legal y así sucesivamente ) y subjetiva, ( art. 45: el poder del Estado emana del pueblo, quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen. Conviene precisar que todo el conjunto de normas que componen la Constitución es vinculante y poseen la misma jerarquía normativa, es el Estado el que debe privilegiar la plena vigencia de los derechos fundamentales (artículo 44° Const.) así como los bienes y principios constitucionales que se desprenden de estas disposiciones. Es dentro de este marco normativo que se rige todo proceso, más aún el proceso penal en el que</p>	<p><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) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple</b></i></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). <b>Si cumple</b></i></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></i></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple</b></i></p>					<b>X</b>					<b>40</b>
---	--	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

	<p>se encuentra en juego derechos fundamentales como es la libertad de los ciudadanos teniendo como directriz la línea constitucional no es permisible por parte del órgano decisor apartarse de su conocimiento en desmedro del fortalecimiento de la tutela jurisdiccional efectiva;</p>	<p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la reparación civil</b></p>	<p>4.5.- Como tesis postulatoria el Ministerio Público sostiene que el hecho sucedió en reiteradas oportunidades(7 veces) en que el acusado agredió sexualmente al menor agraviado, así el 16 de enero del 2014 a las 6 de la tarde cuando el agraviado salió de casa a la panadería “Don Oscar” a comprar pan y después que salió de la panadería, en el camino notó la presencia de “Beto”, quien lo vio y llamó con señas, por lo que el menor agraviado se acercó y lo saludó y el acusado le dijo “VAMOS, VAMOS”, respondiéndole el menor que no debido si no iba a casa le iban a pegar, a ello el acusado cogió de las manos fuerte llevándola caminando a un lugar lejos que no conocía, era una casa vieja, refiriendo el acusado que entre y se bajara el pantalón, ante la negativa de éste, el imputado baja a la fuerza el pantalón del menor y se bajó el cierre del pantalón y sacó su pene e inmediatamente se lo metió en su potito y le dijo que “ASÍ SE HACIA EL AMOR A LA MUJER” luego le cogió la cabeza como el menor no quería, le jaló con sus uñas y le hizo que le chupara su pene, después le subió el pantalón del menor y salió corriendo a su casa llegando a la 19.05 horas, la demora motivó que su madre V.C.L. preguntó a su hijo J.O.C. (16) si vio a su hermano (agraviado) responde que no y</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). Si cumple</i></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). Si cumple</i></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). Si cumple</i></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. <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas</i></p>					X					



<p>agrega que algo malo estaba pasando con él debido le iba a matar a su papá sino se iba con él, que lo había llevado a una casa abandonada para que le chupe el pene, asimismo le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba su pene en el ano y que eso ya se lo había hecho hasta en 7 oportunidades;</p> <p><b>4.6.-</b> Para sustentar la presente sentencia se debe considerar lo anotado por el Tribunal Constitucional en la sentencia del caso Llamuja, Exp. N° 00728-2008-PHC/TC en el sentido que...” los hechos objeto de prueba de un proceso penal no siempre son comprobados mediante los elementos probatorios directos, para lograr ese cometido debe acudir a otras circunstancias fácticas, que, aun indirectamente sí van a servir para determinar la existencia o inexistencia de tales hecho. De ahí que sea válido referirse a la prueba penal directa de un lado, y a la prueba indirecta de otro lado, y en esta segunda modalidad que se haga referencia a los indicios y a las presunciones. En consecuencia, a través de la prueba indirecta, se prueba un “<i>hecho inicial-indicio</i>”, que no es el que se quiere probar en definitiva, sino que se trata de acreditar la existencia del “<i>hecho final-delito</i>” a partir de una relación de causalidad “<i>inferencia lógica</i>”. Asimismo, se ha tenido en cuenta lo previsto por el Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22, con fecha 13/10/2006 dispone que la Ejecutoria Suprema dictada en el Recurso de Nulidad N° 1912-2005 de fecha 06/09/2005, ha señalado los presupuestos materiales de la prueba indiciaria necesarios para enervar la presunción de</p>	<p><i>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>inocencia, constituyéndose en precedente obligatorio cumplimiento por los Magistrados de todas las instancias judiciales cualquiera sea su especialidad. Efectivamente, en dicho Acuerdo Plenario se señala que...<i>en efecto, materialmente, los requisitos que han de cumplirse están en <u>función</u> tanto al indicio, en sí mismo, como a la <u>deducción</u> o inferencia, respecto de los cuales ha de tenerse el cuidado debido, en tanto que lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, tal y como está regulado en la ley penal, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar; que respecto al indicio, (a) este – hecho base – ha de estar plenamente probado – por los diversos <u>medios</u> de prueba que autoriza la ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno, (b) deben ser plurales o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa, (c) también concomitantes al hecho que se trata de probar- los indicios deben ser <u>periféricos</u> respecto al dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son-, y (d) y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia-no solo se trata de suministrar indicios, sino que están imbricados entre sí; que, es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo <u>valor</u>, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos-</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>ello está en función al nivel de aproximación respecto al lado fáctico a probar-pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera-esa es, por ejemplo, la doctrina legal sentada por el Tribunal Supremo Español en la sentencia del 25/10/1999 que aquí se suscribe ; que, en lo atinente a la <u>inducción</u> o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo”;</i></p> <p><b>4.7.-</b> Si bien es materia de valoración las pruebas actuadas durante el juzgamiento, por cuanto han sido ofrecidas y admitidas en su oportunidad, sometidas al contradictorio y debatidas públicamente, en el caso concreto por la naturaleza del delito en audiencia privada; que los cargos efectuados por la menor de iniciales J.M.O.C. contra el acusado, ha quedado suficientemente acreditado con la propia imputación directa y personal del menor agraviado, así en el plenario, coherente y espontánea sindicó al acusado a quien conoce con el nombre de Beto, así el 16 de enero del 2014 el acusado le violó, estaba en su casa su mamá le dejó solo a las 6pm y estaba solo con el señor quien le llamó y se bajara el pantalón y si no lo hacía iba a matar a su papá, por temor a ello y por miedo le dejó, le violó, echo jabón líquido a su poto y metió su pene, este</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fue en su casa 7 veces, la segunda vez fue a las 5 cuando su mamá le dejó solo y estaba en su cuarto, llamó “Beto” y en la sala le abrió las piernas le bajo el short y le metió su pene; el acusado es chato gordo viejito tiene un poco de canas y su cara es arrugada, quien hacía limpieza en su casa y aprovechaba cuando sus padres lo dejaba solo y se quedaba la señora que hacia la comida, quien después de preparar se iba; sobre las agresiones sufridas no dijo por temor a que mate a su papá, con palabras era la amenaza; por hechos sufridos no podía dormir, desunió debido ya no trabajaba en su casa por ello comunicó a su papá y mamá. La última agresión sufrió cuando se dirigía a la panadería a comprar pan a las 6pm, en eso le agarró de la mano y lo llevó a una casona vieja que estaba oscura y le dijo que se bajara el short y se arrodillara y abrió su cierre y puso su pene en su pote; al respecto de debe tener en consideración el acuerdo plenario 1-2011, la conducencia o idoneidad, y utilidad o relevancia. El primero exige la vinculación lógico-jurídica entre el objeto de prueba y el medio de prueba. Tal circunstancia no cambia para el caso del procesamiento de delitos sexuales, donde es en función de las particularidades situacionales del hecho sexual que se distingue, escoge y prefiere entre los distintos medios de prueba que se tienen al alcance para determinar, confirmar o rechazar la tesis inculpatoria objeto de prueba. La recolección de los medios de prueba en el caso de delitos sexuales no constituye una selección acostumbrada, uniforme y cotidiana aplicada por igual a todos los casos de agresión sexual, menos</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>aún su valoración. Atento al principio de pertinencia, el medio de prueba debe guardar estrecha relación con la materia que se quiere dilucidar, distinguiéndose: a) por el grado de ejecución: la de un hecho tentado o consumado; b) por el objeto empleado para la penetración: miembro viril o un objeto análogo; c) la zona corporal ultrajada: vaginal, anal o bucal; d) por la intensidad de la conducta: penetración total o parcial; e) por el medio coaccionante empleado: violencia física, violencia moral o grave amenaza; f) por las condiciones personales de la víctima: mayor de edad, menor de edad, aquella que no pudo consentir jurídicamente, el incapaz porque sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental. El Juez atenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual (unida a su necesidad –aptitud para configurar el resultado del proceso-y a su idoneidad –que la ley permite probar con el medio de prueba el hecho por probar -). A manera de ejemplo, si para el acceso carnal medió únicamente grave amenaza - en cuyo caso ni siquiera requiere algún grado de resistencia - 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, bajo este contexto, tratándose de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>un menor de edad, no se puede exigir con exactitud detalle la agresión sufrida, pudiendo corroborar y analizar los medios de pruebas actuados en el plenario para corroborar la tesis incriminatoria;</p> <p><b>4.8.-</b> Valorando en forma conjunta los medios probatorios, tenemos la declaración de la progenitora del menor agraviado, en el plenario sometido al interrogatorio supo corroborar la tesis inicial asumida por la titular de la acción penal, así refirió el menor el 16 de enero del pasado envió al menor a comprar pan, si analizamos y concordamos, a lo sostenido por el menor en el plenario, existe concordancia en este extremo, en vista el menor demoró empezó a preocuparse a su retorno advirtió se encontraba asustado y preocupado, refiriendo el menor Beto (acusado) lo había llevado a jalones a un sitio por su casa por la Grau a fin le practique sexo oral, con amenaza de matar a su padre, hechos que habría ocurrido anteriormente, la primera vez cuando se iba a Tambogrande lo encerraba en el cuarto y se bajaba el cierre del pantalón colocaba las uñas en el hombre y quería que le haga el sexo oral, cómo reñía al menor por desobediente, aprovechó de ello el acusado a fin de conminar no avise a su mamá amenazando que la pegaría duro y mataría a su papá, agresiones había pasado 7 veces, para ello el acusado conminaba al menor a bañarse para que le haga el sexo oral y ante su negativa infería palmazos en el potto y lo hacía comportar como una verdadera niña; este medio de prueba solventa la tesis del menor;</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>4.9.-</b> En este orden, en el plenario se examinó a la profesional psicóloga que peritó al menor, licenciada Chavesta Castro, en forma categórica relatando el rubro de data, luego de ratificarse en el contenido y firma de la pericia N° 003779-2014-PSC, donde se advierte el menor afectado en su forma de hablar de evocar la situación problemática y su relato(menor agraviado) <u>es espontánea y coherente</u>, detalla las forma y circunstancias, <u>no existe contradicción ninguna ni motivación secundaria</u>, notó a afectación en el relato, el menor con lujo de detalles preciso que una fecha el acusado fue recoger a su colegio ya en casa luego que terminó de consumir sus alimentos en el cuarto de su mamá, el acusado conocido como Beto le agarró hizo que se arrodille al suelo y luego se bajó el pantalón y con sus uñas aprieta la mano a fin no se escape se bajó el pantalón y la trusa luego sacó su pene le dijo que lo chupara, ante su negativa le cogió la cabeza para adelante y <i>puso su pene dentro de su boca</i>, el acusado sostuvo el pene y le movía la cabeza hacia adelante (menor mueve la cabeza hacia adelante y atrás), luego pidió(acusado) se echara jabón con agua en el poto, ante su negativa le baja el short y el calzoncillo del menor hasta los tobillos y pone el jabón en el poto y le lleva a la sala en un mueble de tipo cama largo, donde pide que se acueste y suba las piernas rectos hasta arriba lo mete el pene en el poto y botó liquido blanco del pene y lo puso en un papel higiénico y amenaza a fin no diga a nadie sino mataría a su papá. Luego de 02 cuando la mamá del menor hablaba con una amiga, arriba el</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>acusado llevando unos fierros para arreglar la cama y estando en el cuarto el acusado hace agachar al menor y le baja el pantalón y calzoncillo introduce el pene en el poto y pone la mano en la boca y le puso el pene 02 veces botando líquido de su pene y pone debajo de la cama, también amenaza a fin no diga nada. Los otros días como 4pm en el cuarto de la mamá donde concurrió a comer y luego de comer deja el plato en la mesa, encontrándose con el acusado que estaba sacando su pene parado de frente de la cama con el pantalón abajo y cogió al menor y le tiró a la cama y le bajó el pantalón y el calzoncillo y le puso echado y cogió de las piernas y le metió el pene, puso las uñas en las muñecas, llegando a sacar sangre, botando el líquido dentro del poto del menor y no dijo nada a su mamá debido a la amenaza de sacar sangre ya no del brazo, sino el poto, ello le daba miedo. En enero del 2014 fue a comprar pan, pasa por un callejón oscuro, debido por ahí estaba la panadería, el acusado le toma de la mano y lo lleva a un callejón, donde pide que se agache como culebra y le bajó el pantalón y el calzoncillo refiriendo que alzaría el poto y le dolía el pecho y era cogido duro de la cintura a fin de soltarle y coloca el pene en el poto; se infiere el menor narró con detalles la forma y circunstancias de la agresión sexual sufrida, a resultas de ello presenta síntomas alteraciones en el sueño, retraimiento e ideas recurrente que se dará a lo largo de la historia psicológica, las cuales son de experimentación de sentimientos y sensaciones asociados por un factor estresante de tipo sexual acompañado de síntomas</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>psicosomáticos como tensión muscular y molestias estomacales debido a la experiencia negativa de tipo sexual la cual el menor presenta una estigmatización social los cuales influyen en su concepto y autoestima sentimiento también de desesperanza frustración e impotencia y estado de alerta como si estuviera amenazado, el menor presente en el área psicosexual una alteración con ideas recurrentes de experiencia negativa de tipo sexual, la cual genera tensión muscular así también confusión y preocupación en su identidad sexual, arribando la profesional advierte lo narrado por el menor encuentra coherencia, detalle elementos forma y circunstancias, así también se denota espontaneidad al momento de evocar la situación problemática acompañado de una respuesta emocional, <i>es imposible que haya mentado en su relato, se ve veracidad en cuanto a la expresión de los hechos</i>; este medio de prueba, causa en el juzgador en grado de certeza el ilícito ocurrido y su relación con el acusado, merece ser de un reproche penal;</p> <p><b>4.10.-</b> Si bien, como tesis la defensa del acusado postuló sentencia absolutoria, con el argumento el menor viene mintiendo y escondiendo al autor verdadero, debido tiene un problema con la progenitora del menor agraviado, situación debe ser considerado como argumento de defensa carente de medio de prueba idónea; contrariamente obran medios de prueba que conducen que el acusado está vinculado con los hechos materia de investigación, si valoramos la testimonial de la perito R.V.E.O.G. que suscribo la pericia psicológica</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>N° 04948-2014-PSC de fecha 12-03-2014, correspondiente al acusado L.CH, en el plenario refirió entre las conclusiones al cual arribó presenta <b><i>personalidad con rasgos disociales con dificultad en el control de impulsos con actitud evasiva</i></b> habiendo utilizado los métodos de entrevista psicológica, observación de conducta, el test bajo la lluvia, el test macover se establece que es una persona con actitud evasiva, es mentiroso, trata de dar una buena imagen de si, no tiene reglas de conducta, puede llegar a cualquier actitud negativa en su conducta con tal de conseguir lo que quiere, respecto a su inmadurez sexual, niega los hechos del niño, posteriormente refirió que el niño le dijo que le succionaba el pene, también refirió no haber visto al niño en Castilla, posteriormente reconoce, acepta haber estado con el menor, esto es narra de sucesos relacionados a los hechos, infiriéndose de las conclusiones, conforme refirió la profesional, si hay una persona que no sabe el motivo no va a narrar los hechos ocurridos; este medio de prueba se encuentra corroborado con la pericia psiquiátrica N° 011151-2014-PSQ emitido por la licenciada E.Y.P.M, concluye que al examen mediante método científico clínico forense, el acusado presenta personalidad disocial no psicosis, respecto de su comportamiento es una persona que trata de guardar los impulsos, las formas; <b><i>sus relatos no guarda relación con su lenguaje corporal</i></b>; respecto a la personalidad disocial es una forma de pensar y sentir, estas personas no aprenden de sus errores y no son sinceros, puede trasgredir normas,</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>piensa en si mismo, dar riendas sueltas a sus posibilidades intencionales; el acusado presente comportamiento paidofílica, si bien en su entrevista manifiesta ser víctima de falsa imputación y señala el niño miente y encubre a alguien, empero al tocar puntos específicos el comportamiento psicosexual, corporalmente, gestualmente, mímicamente se encuentra que hay una aproximación paidofílica (acción de violencia sexual contra menores púberes o adolescentes, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua), en este caso a la persona señalado(menor agraviado) tuvo encuentro sexual; el relato del acusado es poco creíble y sus gestos y mímicas se advierte que no es sincero, debido se siente víctima de la situación señalando la madre del menor echa la culpa de algo que no cometió, pero sus acciones mímicos corporales gestuales se asimila a la aproximación sexual a un menor de edad, acusado señala que es inocente, pero tiene conocimiento del menor que vive con su mamá vive en su habitación y conoce bien y tiene afecto expresado mímicamente y corporalmente es de tendencia aproximación paidofílica, y la relación sexual sostenida con el menor, conforme refirió la psiquiatra, debe corroborarse con el certificado médico legal si dicha relación sexual tuvo lugar; en el plenario el perito médico O.A.H.J. refirió al examen específico de la región anal en posición GENUPECTORAL se encontró que los pliegos perianales estaban conservados, el esfínter anal estaba normal eutónico la tonicidad del músculo del ano estaba</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>normal y se observó una erosión es decir una lesión a nivel de la capa mas superficial de la piel que es la epidermis una pequeña erosión tenue a horas 4 pm de reloj de 0.2 cm es decir 2 milímetros de largo aproximadamente, el resto de la mucosa perianal no se observaron otros signos traumáticos, siendo la causa una fricción con algo rugoso que puede ser por ejemplo un papel, una uña, algo que tenga una arista, algún objeto duro que haya pasado por esa zona y los agentes causantes de una erosión en menores es la fricción por objeto duro que tenga una arista, si hubiese penetrado en el caso que hubiera habido la introducción de un objeto hacia el ano se hubiesen encontrado mas lesiones como borramiento de pliegues, la dilatación anal algo que no se encontró en este caso; este, medio de prueba, podría albergar que no hubo penetración conforme sostuvo titular de la acción, penal, empero la tesis de sexo oral, se encuentra acreditado en grado de certeza con las pericias sostenidas en el plenario (Pericia Psicológica del menor, Psiquiátrica del acusado), aunado a ello en el rubro de data la pericia médica N° 000829-EIS de fecha 17/1/2014 suscrito por el galeno antes mencionado el menor agraviado refirió haber sido agredido sexualmente, decía que le habían colocado el pene en su boca y en el ano por parte de una persona conocida, esto ocurrió en varias oportunidades siendo la ultima el día 16 de enero del 2014, este medio de prueba corrobora la tesis inculpativas y mas acta de denuncia verbal de fecha 17.1.2014, donde se advierte la progenitora del menor narra con detalle con los</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hechos ocurridos, donde se plasmó que el menor salió a comprar pan sito intersección Jorge Chávez y Callao y fue interceptado por el acusado y llevado a su casa; otra elemento es el acta de intervención policial, donde se establece la detención del acusado por la denuncia formulada por la progenitora del menor agraviado;</p> <p><b>4.11.-</b> Conforme a la tesis incriminatorias postuló Fiscalía y al subsumir los hechos en el <i>nomen juris</i> 173°.1 del CP, cuando se establece las edades de los sujetos agredidos menores de 10 años, esta exigencia objetiva se encuentra acreditado con la oralización del DNI del menor agraviado signado con el N° 77321000, donde se advierte fecha de nacimiento 26 de mayo del 2004, haciendo el cómputo respectivo a la fecha de la comisión del último ilícito penal, esto es 16 de enero del 2014, tenía 9 años y 8 meses de edad, se colige con este documento se satisface dicha exigencia y la tipificación del ilícito se encuentra en forma correcta;</p> <p><b>4.12.-</b> Respecto a la figura de la paidofilia, que no es otra cosa "<b>abuso deshonesto cometido contra los niños y concúbiteo entre personas del mismo sexo o contra el orden natural</b>", por tanto aquí se refiere el concepto a dos situaciones diferentes, uno es la relación o preferencia sexual por los niños y la otra se refiere a la conducta propiamente homosexual, sin diferenciación de edades, de acuerdo a F. Dorsch el término pederastía proviene del griego "paidos"(niño), y del vocablo "erastes" (amante), por tanto se entenderá como el amor sexual de hombres adultos hacia los niños o adolescentes . G.D. y J.M Neale proponen el vocablo</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Paidofilia como la acción mediante la cual sujetos adultos obtienen satisfacciones sexuales mediante contacto físico y a menudo sexual con niños. De otro lado P.C. Nathan y J.L. Harris la definen como "una desviación sexual limitada en gran parte a los hombres y consiste en una relación sexual entre un adulto y un niño, por tanto el término Paidofilia viene de un tecnicismo derivado de la práctica psiquiátrica, al punto que la Organización Mundial de la Salud (OMS), en el CIE 10, comprende la Paidofilia como "la preferencia sexual por los niños, pudiendo ser esta atracción por niños o niñas, indiscriminadamente, de edad pre puberal o de la pubertad temprana". En el DSM IV (Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales - American Psychiatric Association 1,994), esta situación viene denominada como Pedofilia (F65.4) y supone actividades sexuales con niños pre púberes generalmente menores de 13 años. El individuo con este trastorno por lo menos debe tener 16 años o ser mayor en 05 años que el niño agredido; implica dicha conducta no conlleva a una circunstancia eximente para no sancionar su conducta;</p> <p><b>4.13.-</b> En este contexto y según lo expuesto en los considerandos que anteceden, los hechos que se juzgan y la valoración de la prueba , en el presente juzgamiento se han actuado pruebas que acreditan la comisión del hecho, en consecuencia se ha desvirtuado la presunción de inocencia, sobre todo en la incriminación efectuada al acusado a este nivel y evaluadas en el considerando precedente respecto a su</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>autoría nos hacen concluir que estas se subsumen en la hipótesis jurídica antes enunciada, por lo que al haberse determinado la vinculación, participación en el evento delictivo, nos demuestra que el acusado actuó con pleno conocimiento de su accionar doloso y al no existir causas de justificación o exculpación merecen ser objeto de reproche penal, pues se ha desvirtuado el principio de presunción de inocencia con la que ingresaron al juicio;</p> <p><b>4.14.- Individualización de la pena.</b> Los hechos, según el tipo penal contenido en el inciso 1 del art. 173 del C.P. reclama la <b>pena de cadena perpetúa</b> a efectos de aplicarla merece un análisis dentro de los artículos 45 y 46 del C. P. y si bien es cierto, la norma tiene parametrada la pena, aquella también debe aplicarse teniendo en cuenta los fines de la misma, así como la observancia del principio de proporcionalidad y razonabilidad, y de igual forma, en dicho contexto efectuar un análisis de la constitucionalidad y si aquella guarda correlato, con los convenios internacionales sobre derechos humanos suscritos por nuestro país y para hacer efectivo el poder punitivo del Estado, es necesario que el juzgador observe en cada caso concreto, los factores que van a determinar un quantum de la sanción penal a imponerse, sin dejar de observar los <b>criterios de proporcionalidad, razonabilidad</b>, así como el <b>principio de humanización de las penas</b>, por citar a los más importantes. Más Conforme a la tendencia humanista del Derecho Penal, que busca reducir esa secular violencia producida por la pena en el</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hombre y que lo afecta en sus derechos más importantes e imprescindibles como la libertad (pena privativa de libertad). La principal misión de este principio es reducir la violencia estatal, aplicando las penas bajo criterios razonables y adecuando las penas a la Humanidad del Hombre. Sirve como un criterio rector y de orientación a la política criminal del Estado y al control penal en su conjunto, más es menester imponer condena de 35 años, <i>máxime</i> cuando con el derecho penal se pretende buscar que las sanciones penales lleguen a evitar nuevos hechos ilícitos, más la actual Constitución tiene como fin supremo consagrado en su artículo 1 y 6 numeral 1, respecto al rubro Dignidad de la Persona Humana. En consecuencia, interpretando el criterio constitucional se entiende que la dignidad de la persona humana que se caracteriza respecto de quien ha cometido un delito se configura en la finalidad reeducativa, rehabilitadora y resocializadora de la pena aplicada a ésta. A ello, se suma la humanización de las penas que postula el Tribunal Constitucional, que obliga al Estado a tomar medidas adecuadas para que el infractor pueda reincorporarse a la vida social. Lo contrario sería concebir al infractor como un objeto más como sujeto de derecho del <i>ius puniendi</i> del Estado. Es decir que la persona del penado no sería un fin en sí mismo, sino un medio u objeto retributivo de la acción punitiva del Estado, también debemos tener en presente para calificar la humanidad de la pena, en el caso concreto se encuentra arreglada a ley, por la naturaleza del delito en virtud de la ley 28704, el Tribunal</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>Constitucional mediante sentencia Exp N° 0012-2010-PI/TC declaró constitucional la prohibición de beneficios penitenciarios a condenados por delito de violación sexual de menor, así la eliminación de la posibilidad de indulto, de conmutación de pena, gracia y de concesión de beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y educación, de semilibertad y de liberación condicional es representativa de la voluntad del legislador que en los casos de condenas por delitos de violación de menores de edad, el quantum de la pena impuesta se ejecute en su totalidad. El Fin preventivo general de las penas en su vertiente negativa, optimizando el efecto desmotivador que la amenaza de la imposición y ejecución de una pena severa genera en la sociedad, protegiendo el bien tutelado por el derecho penal, en este caso la integridad personal y el libre desarrollo de la personalidad de los menores de edad. La prevención especial de efecto inmediato, que permite al delincuente dar un firme paso en la internalización el daño social ocasionado por su conducta a través de la certeza en relación con la ejecución total de la pena; La cadena perpetua es incompatible con el principio-derecho de dignidad humana puesto que detrás de los fines constitucionales de la pena-reeducación, rehabilitación y reincorporación-también se encuentra necesariamente una concreción del derecho-principio de la persona (art. 1ª de la Constitución) y, por tanto este constituye un límite para el legislador penal. La cadena perpetua sin posibilidades de revisión, no es conforme con el</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>derecho-principio de dignidad de la persona humana ni tampoco con los fines constitucionales de la pena. De ahí que la ejecución de la política de persecución se debe realizar necesariamente, respetando los principios y valores constitucionales así como los derechos fundamentales de las personas. Precisamente la superioridad moral y ética de la democracia constitucional radica en que esta es respetuosa de la vida y de los demás derechos fundamentales y, en que en su seno las ideas no se imponen con la violencia, la destrucción o el asesinato. El Estado de Derecho no se puede rebajar al mismo nivel de quienes lo detectan y, con sus actos malsanos pretenden subvertirlo. Asimismo, se establece, que la finalidad de la pena no es precisamente hacer recaer en el inculpaado un deseo de venganza social, a título del poder punitivo del Estado, atendiendo el superado criterio de la teoría retributiva, es decir, que la pena sea usada como un mero instrumento de venganza penal, el cual causa mayor conmoción social que la comisión del hecho delictivo mismo, pues la imposición de una consecuencia punitiva debe ser orientada a que la persona que haya quebrantado una norma protectora de bienes jurídicos, logre, mediante el cumplimiento de la sanción, reinsertarse a la sociedad, por ende, ésta no puede tener por finalidad, marginar al inculpaado, en razón a que ello afectaría el principio consagrado en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, el cual es un reflejo de la inspiración humanista, que se establece en el artículo 1 de la Constitución Política del</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Estado, conocido como el Principio de la Dignidad de la Persona Humana, por lo tanto la pena debe estar encaminada a restablecer la conducta desviada que ha reflejado el acusado, lo que deberá verificarse durante la resocialización que la pena conlleva;</p> <p><b>4.15.-</b> Analizando el caso en estricto, los criterios para la determinación e individualización de la pena, tales como las carencias sociales del agente, su cultura y costumbre, los intereses de la víctima, la naturaleza de la acción, los medios empleados, la importancia de los deberes infringidos, la extensión del daño o peligro causado, las circunstancias del tiempo, lugar, modo y ocasión, móviles, fines, pluralidad de agentes, edad, educación, situación económica y medio social entre otros, debiendo valorarse todo ello, en aplicación del principio de proporcionalidad y razonabilidad, así como el de lesividad y sobre todo la carencia de antecedentes penales y policiales, el procesado, es agente primario porque no tiene antecedentes con grado de instrucción secundaria completa, suficiente para internalizar la trascendencia de sus actos, por lo que la sanción ha imponerse se fijará observando los dispositivos invocados lo cual es permisible su rápida reinserción en la sociedad. a efectos de establecer la magnitud de los daños sufridos por el menor, se debe tener en cuenta los daños psicológicos sufridos por ésta, si bien se acreditó en audiencia el daño, conforme refirió la Psicóloga CH.C. en el plenario que el menor presenta síntomas alteraciones en el sueño, retraimiento e ideas recurrente que se dará a lo largo de la historia psicológica, las</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cuales son de experimentación de sentimientos y sensaciones asociados por un factor estresante de tipo sexual acompañado de síntomas psicósomáticos como tensión muscular y molestias estomacales, se relaciona con el test de ansiedad y el contenido del pensamiento esta relacionado a experiencia negativa de tipo sexual la cual el menor presenta una estigmatización social los cuales influyen en su concepto y autoestima sentimiento también de desesperanza frustración e impotencia y estado de alerta como si estuviera amenazado, el menor presente en el área psicosexual una alteración con ideas recurrentes de experiencia negativa de tipo sexual, la cual genera tensión muscular así también confusión y preocupación en su identidad sexual, expresa temor su mente le haga cambiar de masculino a femenino y convertirse en maricón, es grave daño ocasionado, también se debe tener en cuenta el acusado a la fecha de la comisión del delito cuenta con 60 años de edad, conforme se tiene de la copia del DNI, donde registra fecha de nacimiento 18 de octubre de 1954, consecuentemente, este colegiado por unanimidad decide imponer 35 años de pena privativa de la libertad efectiva;</p> <p><b>4.16.- Reparación Civil,</b> es el resarcimiento del bien o indemnización por quien como consecuencia de la comisión de un delito ocasionó un daño que afectó los derechos e intereses legítimos de la víctima, pues según el artículo 93° del CP la reparación civil comprende la restitución y si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de los daños y perjuicios. En el proceso</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>penal, lo que se produce con el ejercicio de la acción civil es una acumulación heterogénea de procesos-penal y civil- en un procedimiento único, cada uno informado por sus propios principios, con fundamento en la economía procesal, en el que se dictará una única sentencia, la cual contendrá pronunciamientos, uno penal y otro civil. En el mismo sentido el Profesor Silva Sánchez ha señalado que el fundamento de la institución “responsabilidad civil derivado de delito” se halla en un criterio de economía procesal, orientada a evitar el denominado “peregrinaje jurisdiccional”. Es más jurisprudencialmente tenemos que según el fundamento jurídico 8 del acuerdo plenario N° 5-2011/CJ-116, la naturaleza jurídica de la reparación civil es incuestionablemente civil, y que aún cuando existe la posibilidad legislativamente admitida de que un Juez Penal, puede pronunciarse sobre el daño y su atribución, y en su caso determinar su quantum indemnizatorio-acumulación heterogénea de acciones-, ello responde de manera exclusiva al principio de economía procesal. En la misma línea, también es doctrina legal impuesta por el Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 lo siguiente: I. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93° del CP, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existe notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aún cuando comparten un mismo presupuesto: el acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ofensa penal-lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos. II. Desde esta perspectiva el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos que derivan de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar consecuencias patrimoniales y no patrimoniales. Una concreta conducta puede ocasionar tantos daños patrimoniales, que consisten en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada, radicada en la disminución de la esfera patrimonial del dañado y en el no incremento en el patrimonio del dañado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir, en cuanto daños no patrimoniales, circunscrita a la lesión de derechos o legítimos intereses existenciales-no patrimoniales-tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas. Para tal efecto, este Despacho considera que la reparación del daño ocasionado por la comisión requiere siempre que sea posible, de no ser esto posible cabe determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ocasionados. Su naturaleza y su monto dependen de las características del delito y del daño ocasionado en los planos material e inmaterial declaradas en la sentencia. En cambio el daño inmaterial comprende tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de la existencia de la víctima o su familia; en el caso concreto se busca proteger el desarrollo físico – psicológico sexual de estas personas a fin de que obtengan una madurez sexual adecuada y por ende convertirse en titulares del bien jurídico libertad sexual (menores, incapaces temporales), o proteger a aquellas personas privadas permanentemente de discernimiento sexual de acciones dirigidas a convertirlas en objetos sexuales; la víctima conforme del protocolo de pericia psicológica N° 0033774-2014, presente <b>daño psíquico</b>, ya que experiencia de tipo sexual trae como consecuencia la interrupción de normal proceso de desarrollo a nivel biopsicosocial, reflejados en las áreas: personal; emocional; social y familiar, además, tal como lo considera el Tribunal Supremo el monto de la reparación civil debe guardar relación con el bien jurídico abstractamente considerado, “sino con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico”; de igual forma, la fijación de dicho monto no se regula en razón a la capacidad económica del procesado, al respecto, el profesor García Cavero, afirma que: “el punto de mira de la reparación civil deriva del delito debe centrarse en</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>el daño producido y no en el agente o sujeto activo de dicho daño; en el caso concreto, el actuar del investigado afectó el desarrollo psicoemocional de la víctima considerándose la suma acordada es la adecuada, pues conforme estableció la psicóloga CH.C. el menor necesita un tratamiento psicoterapéutico especializado y continuo, se tiene que trabajar con el contenido de su pensamiento que es fluctuante de manera inesperada aparece los episodios de experiencia negativa de tipo sexual, se tiene que trabajar a nivel del pensamiento para poder cambiar el sentimiento y actuación del menor, terapia emotiva, familiar, cognitiva conductual se tiene que trabajar progresiva y continúa y por años, esto puede llevar a sentimiento de frustración e impotencia y frustrar su argumento de vida, para trabajar su confusión y preocupación de identidad sexual, por ello necesita un tratamiento especializado y continuo y tiene que trabajarse con el contenido del pensamiento por la experiencia negativa sexual que sufrió y si no se hace puede generar la frustración en su identidad sexual; hace colegir razonablemente, a fin el menor pueda recuperarse del daño sufrido, necesita cubrir gastos de profesionales, el colegiado concuerda con la postura asumida por la titular de la acción penal, esto es de 15,000.00 nuevos soles</p> <p><b>4.16.-</b> Conforme al artículo 497 y siguientes del CPP, toda decisión que ponga fin al proceso penal establecerá quien debe soportar las costas del proceso. En este caso, el pago de costas debe afrontarlo el acusado, entonces</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>se le ha encontrado responsabilidad en los hechos materia del Juzgamiento –violación sexual -, se le ha rodeado de un juzgamiento absolutamente garantizado en lo que respecta al debido proceso, derecho de defensa, tutela efectiva y por ello, en atención a que habiéndose encontrado culpables, tiene derecho al irrestricto derecho de defensa y a un proceso justo, se le debe imponer las costas.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura

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

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian

apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

**Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre el delito de violación sexual de menor de edad; con énfasis en la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

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

<p style="text-align: center;">Aplicación del Principio de Correlación</p>	<p><b>V.- PARTE RESOLUTIVA</b>          En consecuencia, habiéndose deliberado y votado en sesión secreta la presente causa, las cuestiones relativas a la existencia del hecho y circunstancias, calificación legal de los supuestos fácticos con la premisa normativa, así como respecto de la responsabilidad del acusado, la individualización de la pena y la reparación civil, este colegiado, de conformidad con lo expuesto en los artículos 11,12, 23, 28, 29, 45, 46, 92, 93, 173° inciso 1 del CP, así como los artículos 392°, 397°, 399° del CPP, en observancia de la lógica y sana crítica e impartiendo justicia a nombre del pueblo, el Juzgado Penal Colegiado Permanente de la Corte Superior de Justicia de Piura por <b>UNANIMIDAD: FALLA: CONDENANDO</b> a la persona de <b>M.A.L.CH.</b> a la pena privativa de la libertad efectiva de <b>35 AÑOS</b> por la comisión del delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor de iniciales <b>J.M.O.C(09)</b> la misma que se computará desde el momento de su detención, esto es: <u>17 de enero del 2014(acta de detención)</u> y a cuyo vencimiento que se producirá el <u>16 de Enero del 2049</u> se expedirán las papeletas de excarcelación siempre y cuando no exista otra orden de detención en su contra emanada de autoridad competente. Teniendo en cuenta lo decidido y de conformidad con lo prescrito por el artículo 402.1 del CPP. <b>DISPUSIERON</b> la ejecución provisional de la presente resolución para cuyo efecto se deberá <b>CURSAR</b> los oficios respectivos a la Dirección del Establecimiento Penitenciario de esta localidad. <b>SE FIJA</b> el monto de la reparación civil en la suma de <b>15,000.00 NUEVOS SOLES</b> que abonará el sentenciado a favor del menor agraviado de iniciales J.M.O.C. <b>Conforme</b> a lo dispuesto por el <b>Art. 178-A</b> del C.P. <b>DISPUSIERON</b> que el hoy sentenciado sea sometido</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. <b>Si cumple</b>          2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). <b>Si cumple</b>          3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. <b>Si cumple</b>          4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). <b>No cumple</b>          5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					X					10
	<p>el monto de la reparación civil en la suma de <b>15,000.00 NUEVOS SOLES</b> que abonará el sentenciado a favor del menor agraviado de iniciales J.M.O.C. <b>Conforme</b> a lo dispuesto por el <b>Art. 178-A</b> del C.P. <b>DISPUSIERON</b> que el hoy sentenciado sea sometido</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b>          2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os)</p>										

<p style="text-align: center;"><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p>a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación, previo examen médico o psicológico que determine su aplicación. <b>ORDENARON</b> la inscripción de la presente sentencia, en el Registro correspondiente a cargo del Poder Judicial, la misma que caducará automáticamente con el cumplimiento de la pena. <b>Con costas. DESE LECTURA</b> a la presente sentencia en acto privado conforme a ley. Firman los Jueces intervinientes</p>	<p>delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b> 3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b> 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b> 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					<b>X</b>					
--	---	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, Distrito Judicial de Piura, Piura

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, se realizó en el texto completo de la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro 3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta**. Se derivó de, la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado, y la claridad; mientras que: el pronunciamiento que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, no se encontró. Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento

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

**Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito de violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

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><b>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA PIURA PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES EXPEDIENTE: 251-2014 VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD. SENTENCIA RESOLUCIÓN NÚMERO: DOCE (12)</b> Piura, 15 de mayo del 2015.- <b>VISTA</b> la apelación de sentencia, de fecha 15 de enero del 2015, emitida por el Juzgado Penal Colegiado Permanente de Piura, que condena a M.A.L.CH, por el delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales <b>J.M.O.C</b>, imponiéndole 35 años de pena</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales:</i></p>										

	<p>privativa de la libertad y al pago de S/. 15.000 (QUINCE MIL NUEVOS SOLES), por concepto de reparación civil; con la participación del abogado del imputado letrado S.A.CH.R, la Fiscal Superior F.C.H. y el acusado M.A.L.CH. <b>Y CONSIDERANDO:</b></p> <p><b>PRIMERO.- ANTECEDENTES</b></p> <p><b>1.1.-</b> El representante del Ministerio Público acusa a M.A.L.CH, como autor del delito de violación sexual, en la modalidad de violación sexual de menor edad, en agravio del menor de iniciales <b>J.M.O.C</b>, delito tipificado en el artículo 173° inciso 1 del Código Penal, y; solicita se le imponga la pena de cadena perpetua, además de S/.15.000 (quince mil nuevos soles), por concepto de reparación civil.</p> <p><b>1.2.-</b> El Juzgado Penal Colegiado Permanente de Piura, mediante resolución N° 06 de fecha 15 de enero del 2015, condena a M.A.L.CH como autor del delito de violación sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales <b>J.M.O.C</b> y le impone 35 años de pena privativa de la libertad, y fija el pago de quince mil nuevos soles, por concepto de reparación civil.</p> <p><b>1.3.-</b> Sentencia que es apelada por la defensa técnica del imputado solicitando que se absuelva a su patrocinado de la acusación fiscal por cuanto no se ha llegado a establecer de manera fehaciente que su patrocinado sea el autor del delito investigado, agrega que el médico legista que efectuó el reconocimiento medico legal al menor agraviado ha indicado en juicio oral que es</p>	<p>nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. <b>Si cumple</b></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>			X								
Postura de las partes	<p>1.1.- El representante del Ministerio Público acusa a M.A.L.CH, como autor del delito de violación sexual, en la modalidad de violación sexual de menor edad, en agravio del menor de iniciales <b>J.M.O.C</b>, delito tipificado en el artículo 173° inciso 1 del Código Penal, y; solicita se le imponga la pena de cadena perpetua, además de S/.15.000 (quince mil nuevos soles), por concepto de reparación civil.</p> <p><b>1.2.-</b> El Juzgado Penal Colegiado Permanente de Piura, mediante resolución N° 06 de fecha 15 de enero del 2015, condena a M.A.L.CH como autor del delito de violación sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales <b>J.M.O.C</b> y le impone 35 años de pena privativa de la libertad, y fija el pago de quince mil nuevos soles, por concepto de reparación civil.</p> <p><b>1.3.-</b> Sentencia que es apelada por la defensa técnica del imputado solicitando que se absuelva a su patrocinado de la acusación fiscal por cuanto no se ha llegado a establecer de manera fehaciente que su patrocinado sea el autor del delito investigado, agrega que el médico legista que efectuó el reconocimiento medico legal al menor agraviado ha indicado en juicio oral que es</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>No cumple.</b></p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <b>No cumple.</b></p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de</p>								5			



	<p>imposible que el niño haya sido penetrado por el conducto anal.</p> <p><b>SEGUNDO.- HECHOS ATRIBUIDOS</b></p> <p><b>2.1.-</b> El representante del Ministerio Público señala como fundamentos fácticos de su imputación los hechos suscitados el día 16 de enero del 2014, aproximadamente a las 18:00 horas de la tarde, cuando el menor agraviado salió de su casa, ubicada en el A.H Talarita, avenida progreso N° 1203-distrito de Castilla-Piura, y se dirigía a la panadería, notó que la persona a la que él conocía como “Beto” lo llamó con señas, siendo por ello que el menor se acercó y éste le dijo “<i>vamos, vamos</i>”, ante su negativa el acusado lo cogió fuerte de las manos y lo llevo caminando a un lugar lejos que él no conocía, llegando a una casa vieja, el acusado le dijo que pasara y se baje el pantalón, sin embargo el menor no lo hizo, siendo por ello que el imputado le bajó a la fuerza el pantalón, seguidamente se bajó el cierre del suyo, se sacó el pene y se lo metió a su potito diciéndole “<i>así se hace el amor a la mujer</i>”, luego lo cogió de la cabeza, obligándolo a que le chupe el pene, finalmente le subió el pantalón al menor, y éste salió corriendo hacia su casa, llegando a las 19:05 horas.</p> <p>Que cuando el niño llega su casa su madre, V.C.L, quien lo habría estado buscado, le preguntó que había pasado, y el niño le cuenta lo sucedido indicándole que Beto lo había amenazado con matar a su papá si no iba con él a la casa abandonada para que le chupe el pene y además le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba el pene en</p>	<p>la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>No cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>		X									
--	--	---	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	el ano, además de que eso lo había hecho hasta en siete oportunidades anteriores.												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota: La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

**LECTURA.** El cuadro 4, revela que **la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el asunto, la individualización del acusado; y la claridad; mientras que: el encabezamiento; y los aspectos del proceso, se encontraron. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, y la claridad; mientras que: la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; la formulación de las pretensiones del impugnante; y las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; se encontraron.

**Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito de violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil; en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.2018**

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
	<p><b>TERCERO.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA</b></p> <p><b>3.1.-</b> En la sentencia materia de apelación el Juzgado Colegiado ha indicado que se debe considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional en el caso Llamuja, respecto a que los hechos de prueba en un proceso penal no siempre son comprobados mediante elementos probatorios directos; sino que es válido referirse a la prueba indirecta, mediante los indicios y las presunciones; asimismo ha tenido en cuenta el Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV que señala los presupuestos materiales de la prueba indiciaria necesarios para enervar la presunción de inocencia. De</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</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 style="text-align: center;"><b>Motivación de los hechos</b></p>	<p>igual manera ha indicado el Colegiado que debe tenerse en cuenta el Acuerdo Plenario 01-2011.</p> <p>Ha indicado el A quo que los hechos materia de imputación han quedado suficientemente acreditados con la imputación directa y personal del agraviado, que en forma coherente ante el plenario ha indicado los hechos en su agravio valorando como prueba indiciaria; la declaración de las peritos, que evaluaron al menor, la psicóloga CH.C. y la declaración de la perito psicóloga O.G. que evaluó al imputado y con la declaración de la perito psiquiatra P.M. que efectuó el reconocimiento psiquiátrico al imputado. La primera de las nombradas, esto es CH.C. ha indicado que el menor es espontáneo y coherente y no presenta contradicciones ni motivaciones secundarias; la perito O.G. ha indicado que el imputado presenta personalidad con rasgos disociales, dificultad en el control de impulsos con actitud evasiva. Finalmente Plasencia Medina ha indicado que el imputado presenta comportamiento paidofílico.</p> <p><b>CUARTO.- DE LA AUDIENCIA DE APELACIÓN</b></p> <p><b>4.1.-</b> La defensa técnica del sentenciado señala que su patrocinado no es responsable de éstos hechos delictivos, que si bien es cierto el menor habría sufrido el acto sexual; sin embargo, el autor es una persona diferente. Señala que el 16 de enero del 2014, a horas 18:00 aproximadamente, el menor de iniciales J.M.O.C, ha señalado haber sido conducido por su patrocinado a una casona, en donde le habría practicado la vejación</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i><b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni 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>					<b>X</b>					
		<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o</i></p>										



Motivación de la pena	<p>manifiesta que no habido desgarró anal, y, que lo único que habido es una erosión cerca a la región anal, que pudo ser producido por un roce con un objeto con arista que puede ser con una uña o con un papel, descartando de esta manera el médico legista que el menor haya sido violado, a través de la vía anal. Agrega, que ante ello el colegiado ha considerado que no había sido violación anal, pero sí a través del sexo oral; entonces, sostiene la defensa que el menor miente ante la versión que ha brindado inicialmente, ya que éste ha manifestado desde el momento que es interrogado la forma precisa como su patrocinado le habría realizado el acto aberrante del sexo anal, en siete oportunidades, por lo cual sostiene, que es contradictorio que no pueda exigírsele a un menor que no narre lujos de detalles, cuando sí lo ha dicho a través del tema del sexo anal, pero el colegiado lo ha condenado por sexo oral, ya que señala que en las pericias psicológicas el menor ha relatado el daño que ha sufrido ante la perito que lo examinó y ha relatado la forma como habría sufrido ésta aberración sexual, considera la defensa que el menor, ante la perito C.N.C, se explyea en la forma como habría sufrido una violación vía anal, además de la violación por sexo oral. Considera que el menor no dice la verdad porque al momento que es examinado en la audiencia del juicio oral, señaló que ha sido ultrajado por el imputado en la forma anal. La defensa concluye manifestando que el menor no tiene una versión coherente de los hechos que han pasado y en todo caso considera que su patrocinado no habría sido autor de estos hechos delictivos y al</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>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></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>. <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de</i></p>					X						
-----------------------	---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

	<p>considerar que ésta imputación no reviste los requisitos que exige el acuerdo plenario 2-2005 CJ/116. Por lo tanto la sentencia dada por el colegiado de juzgamiento sería írrita, por ello espera que el colegiado superior revoque la misma y decrete la absolución de su patrocinado.</p>	<p><i>no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la reparación civil</b></p>	<p><b>4.2.-</b> El representante del Ministerio Público, señala que el análisis de la sentencia que realiza el juzgado colegiado está orientado al sexo oral, específicamente a hechos de 16 enero del 2014, a horas 18:00 aproximadamente, la teoría del caso que inicialmente el Ministerio Público plantea es en el contexto de un tema de sexo oral y a la vez de sexo anal, la sentencia se decanta por el tema de sexo oral y, además ha valorado medios de prueba importantes. El juzgado colegiado ha valorado en primer lugar la versión que da la madre del menor agraviado, la versión de éste y tres pericias, una psicológica practicada al acusado, una psiquiátrica que también se le practica al acusado y una pericia psicológica al menor, se tiene en primer lugar que la pericia psicológica que le practican al acusado, concluye que presenta rasgos disocial, cambia rápidamente de aptitud, presenta una actitud evasiva, presenta dificultad en control de impulsos y una aptitud psico-sexual con indicadores de inmadurez, se le tiene como una persona evasiva, violenta e impulsiva, la pericia psiquiátrica, llevada a cabo por la psiquiatra Y.P, que indica, además de lo ya señalado como la personalidad disocial que también comparte con la psicóloga, concluye que tiene un comportamiento</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</i></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 completas). Si cumple</i></p> <p><b>3.</b> 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). Si cumple</i></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian que el monto se fijó 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</i></p>					<b>X</b>					

	<p>paidofílico y eso se desarrolla durante la sentencia al establecer que éste tipo de comportamiento ésta relacionado con temas concretamente de afinidad por menores; con respecto a la perito CH.C, concluye que el menor agraviado presenta un episodio depresivo, por su experiencia negativa de tipo sexual, en ese sentido la evaluación que hace el colegiado, respecto a las declaraciones ya mencionadas y a las pericias, concluye por la tesis condenatoria. La defensa ha sostenido que el menor no ha sido uniforme en su declaración que primero se habló de sexo oral y luego de sexo anal, lo que fue descartado por un Certificado Médico Legal y que después se concluye por el sexo oral, sin embargo se debe tener en cuenta el acuerdo plenario 1-2012, sobre la forma de valoración probatoria y las circunstancias de la prueba en el contexto de menores, en el sentido de que hay que analizar con la prueba de las pericias psicológicas, ya que la primera declaración que rinde el menor, está referida a siete oportunidades, que ésta persona en distintos lugares, dentro de su casa, porque se trataba de una persona de servicio en su casa, le realiza el sexo anal, sin embargo en ese contexto hay que efectuar el análisis con el Certificado Médico en el sentido que ese Certificado no arroja la penetración, sin embargo si habla de una erosión en la zona anal, que se puede producir en el contexto de un rozamiento con uña, esto es relevante porque el menor venía de manera reiterativa, indicando que el acusado presentaba uñas largas y que incluso tenía sueños referentes a esa particularidad del acusado, el hecho que ya durante</p>	<p><i>objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
--	---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>juicio y luego de nueve meses de su primera versión el menor no refiera el tema del sexo oral y se mantenga en una tesis de sexo anal que se entiende que por su edad puede haber también entendido por un rozamiento, la fiscalía no considera que desacredite su dicho a nivel de uniformidad por las pericias indicadas; señala que se trata también de indicar que ha existido una circunstancia de odio por que la madre habría vulnerado en una circunstancia la ley de extranjería, circunstancia que no ha sido introducida ni siquiera a nivel probatorio durante el juicio, por ello considera que es un argumento de defensa, siendo en ese sentido que la fiscalía solicita que se confirme la sentencia emitida</p> <p><b>4.3.-</b> La defensa material señala que es falso que él haya violado al menor, que el perito señala que no es así, que con respecto a la psicóloga señala que ella trató de aprovecharse, ya que él mas estaba preocupado por la visita de su hermana, quien había estado desde la madrugada, y se fue aproximadamente a la una y dos de la tarde y él perdió de conversar con su hermana, a pesar del sacrificio que ella hizo para llegar a verlo y al final la psicóloga dice que él ha sido, refiere que en ningún momento le dijo a la psicóloga que era culpable. Asimismo pide a la sala que tengan en cuenta que la señora fiscal trata de hacerlo quedar en ese penal sin tener pruebas realmente contundentes y que a él en ningún momento se le ha encontrado en la realidad de los hechos y que el día que supuestamente se realizó el proceso él estaba en su casa, ya que cuida a su padre, quien tiene 84 años de edad y se encuentra ciego.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>QUINTO.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS</b></p> <p><b>5.1.- Tipo Penal.-</b>  El delito de Violación de menor de edad previsto y sancionado en el artículo 173 del Código Penal, tiene como elementos <i>objetivos</i> de tipo, el acceso carnal por parte del sujeto agente ya sea por vía vaginal, anal o bucal, o, la realización de otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad; y como elemento <i>subjetivo</i> el dolo, esto es conciencia y voluntad de realizar el acto. El bien <i>jurídico protegido</i> es la indemnidad sexual, concibiéndose la tutela en términos de intangibilidad. El dispositivo legal en referencia, establece las penas según la edad de menor, así en el inciso 1 señala que si la víctima tiene menos de 10 años de edad, la pena será de cadena perpetua.</p> <p><b>5.2.- Valoración de la Prueba.-</b></p> <p><b>5.2.1.</b> La labor de valoración de las pruebas por parte del Juez, debe llevarse sobre la base de una actividad probatoria concreta- nadie puede ser condenado sin pruebas y que éstas sean de cargo-, las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles. Es por ello que nuestro ordenamiento procesal penal, contiene un conjunto de normas generales y específicas que constituyen pautas racionales, objetivas y controlables en aras de garantizar un elevado estándar de suficiencia probatoria compatible con el derecho fundamental de presunción de inocencia.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>5.2.2.</b> En tal sentido, el artículo 393° incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal establece que el Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación de pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio oral, y, para la apreciación de las mismas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás respetándose las reglas de la sana crítica, conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.</p> <p><b>5.2.3.</b> Respecto a la apreciación de la prueba en los casos de delitos <i>de violación sexual</i>, la Corte Suprema mediante doctrina legal vinculante contenida en los fundamentos 31 y siguientes del Acuerdo Plenario 1-02011/CJ-116, ha señalado que el Juez atenderá en concreto las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual.</p> <p>Precisa, que las variadas combinaciones y la multiplicidad de conductas reguladas puede arrojar y aplicarse en la praxis un supuesto determinado de la realidad, que exige al juzgador valerse de distintos medios de prueba actuados en la causa que por su naturaleza puedan corroborar una incriminación. Así, si la agresión sexual radicó en la práctica genitálica – bucal, resulta absurdo valorar la pericia médico legal. Será la declaración de la víctima la que al final oriente la dirección de la prueba corroborativa. Lo que no implica disminuir el alcance probatorio de la pericia médico-</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>legal, sino identificar el contexto en la que sus conclusiones adquieren real vinculación y potencialidad con la acción delictiva objeto de imputación.</p> <p><b>SEXTO.- FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR</b></p> <p><b>6.1.-</b> Tenemos como hechos fácticos que constituyen la imputación fiscal la comisión del delito de violación sexual del menor por parte del procesado Mariano Alberto Lecarnaque Chávez, hecho que fue denunciado por la madre del niño agraviado indicando que el 16 de enero del 2014, aproximadamente a las 18:00 horas de la tarde, el niño agraviado se dirigió a comprar pan, circunstancias en que se le acercó el imputado conocido por el agraviado como Beto, lo condujo hasta una casa abandonada donde le bajo a la fuerza el pantalón, se sacó su pene y se lo metió al potito del niño, luego lo cogió de la cabeza, obligándolo a que le chupe el pene, hechos que ante el interrogatorio de la madre por la demora en retornar fueron contados por el niño, refiriendo además que había sucedido lo mismo en siete oportunidades anteriores.</p> <p><b>6.2.-</b> En la audiencia de apelación no se actuaron medios probatorios, por lo que para resolver la apelación interpuesta sobre el juicio de responsabilidad contenido en la sentencia impugnada, se analizarán los argumentos expuestos por las partes en sus alegatos respectivos, así como lo actuado en la audiencia de juzgamiento.</p> <p><b>6.3.-</b> Corresponde en primer orden analizar el argumento de impugnación sostenido por la defensa técnica del imputado tanto en el recurso impugnatorio como en la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>audiencia de apelación, esto es determinar si en juicio oral se ha actuado prueba suficiente para acreditar que el agraviado J.M.O.C ha sido violentado sexualmente vía anal y oral por parte del imputado L.CH, atendiendo a que el perito médico legal indicó en juicio oral que según el reconocimiento médico que efectuó al agraviado, era imposible que éste haya sido penetrado vía anal, y, el menor ha indicado solamente el acto anal.</p> <p><b>6.4.-</b> Como pruebas de cargo relevantes, se han actuado en juicio oral la declaración del niño agraviado J.M.O.C, la testimonial de su madre V.C.L, la declaración del perito médico legal O.A.H.J, que efectuó el reconocimiento médico legal al agraviado, declaración de las peritos psicólogas R.V.E.O.G. y C.N.CH.C, quienes efectuaron la pericia psicológica al imputado y al agraviado respectivamente, declaración de la perito psiquiatra E.Y.P.M. que peritó al imputado; Así mismo se ha introducido con las formalidades previstas en el artículo 383 inciso b) el acta de denuncia verbal y la copia del D.N.I. del agraviado.</p> <p><b>6.5.-</b> Según la concreta imputación fiscal contenida en el requerimiento acusatorio que obra a folios 199 y siguientes de la carpeta fiscal, ratificada en los alegatos de apertura y de clausura, que el imputado le metió su pene en el poto del agraviado, y con éste le frotaba el ano, además obligarle a realizar el sexo oral. Sobre el primer extremo tenemos que ante el Plenario, el agraviado ha indicado la forma y circunstancias como ha sido abusado sexualmente, ha indicado que el día 16 de enero del 2014 cuando el imputado lo llevó a una casa abandonada “le</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>puso el pene en su poto”</i> , ha indicado también que en otras siete oportunidades bajo amenaza de matar a su papá le ha <i>metido</i> el pene en su potito; Nótese que el agraviado no ha indicado que le haya <u>introducido</u> el pene en la cavidad anal, resultando sustancial la diferencia entre los términos <i>poner</i> o <i>meter</i>, aquí podemos entender colocar el pene en la zona de los glúteos, y el término <i>introducir</i> que en este caso significa penetrar con pene la vía anal.</p> <p><b>6.6.-</b> La declaración del perito médico, adquiere real vinculación y potencialidad con la acción desplegada en este extremo, pues al señalar que no ha encontrado signos que indique que el niño haya sido penetrado o se le haya introducido un objeto por el ano; pero si ha encontrado una leve erosión en la región anal, cuya causa puede ser una fricción con un papel, una uña o un objeto duro; no hace más que corroborar la versión dada por el niño y así la tesis fiscal en el extremo que el imputado metía el pene en el poto del agraviado y con éste le frotaba el ano.</p> <p><b>6.7.-</b> Estando a lo antes expuesto, queda establecido que no estamos frente a un caso de vejación sexual por la vía anal, correspondiendo por tanto, determinar si ha quedado acreditado el extremo de la imputación referida a la violación sexual vía oral; para ello resulta válido analizar en primer lugar la declaración del niño agraviado, siempre dentro de los criterios vinculantes contenidos en los Acuerdos Plenarios 02-02005/CJ-116 y 1-2011/CJ-116, el primero señala las garantías de certeza que deben contener las declaraciones de las víctimas y el segundo contiene particularidades específicas que deben tenerse en cuenta en los delitos contra la libertad sexual; así en</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>fundamento 24 señala que el criterio de certeza referido a la uniformidad y firmeza del testimonio inculpatario, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. En el presente caso, después de escuchado el audio respectivo se advierte que ante las preguntas poco precisas que le formularon los participantes de la audiencia de juicio oral, el niño no refirió de manera específica que el imputado le haya obligado a succionarle el pene, pero tampoco negó tal hecho; por tanto la versión que en este sentido dio inicialmente y sirvió de base para la imputación fiscal debe ser contrastada, o analizada conjuntamente con otros medios probatorios actuados en sede de juzgamiento.</p> <p><b>6.8.-</b> Así tenemos que la madre del niño al rendir su testimonial narra las circunstancias en que su menor hijo le relató que el imputado lo había obligado que le practique sexo oral el día 16 de enero del 2014, cuando fue conducido contra su voluntad a una casa abandonada y que además lo <i>sobaba</i>, hecho que se había ejecutado en siete oportunidades anteriores; este extremo de la imputación referido al sexo oral también le fue expresado por el niño agraviado a la perito psicóloga C.CH.C, quien en Juicio oral indicó que durante la evaluación psicológica el niño narró en forma detallada como sucedieron los hechos en su agravio dentro de los cuales indicó que el imputado le dijo que le chupara el pene, y ante su negativa se lo puso dentro de la boca, cogiéndole la cabeza la que luego se la movía hacia delante y hacia tras, agregando el niño que esto le dio asco. También la perita especialista en psicología, ha señalado que el niño</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>siente mucha vergüenza para expresar su situación; finalmente el perito ha concluido que no advierte que en el relato del menor exista contradicción ni confabulación, por el contrario, encuentra coherencia en su relato y nota espontaneidad y veracidad en cuanto a la expresión de los hechos.</p> <p><b>6.9.-</b> El análisis conjunto de los medios probatorios antes mencionados conllevan a sustentar razonablemente la tesis inculpativa referida a que el imputado introdujo su órgano genital dentro de la cavidad bucal del niño agraviado toda vez que dichas declaraciones ofrecen datos obtenidos de la versión directa y espontánea del propio agraviado (la misma que es calificada por la especialista como veraz y coherente), quien por su desarrollo y madurez mental derivadas de su escasa edad y por la vergüenza que le causa la situación no estuvo en capacidad de exponer estos hechos en forma precisa ante el plenario.</p> <p><b>6.10.-</b> Por lo demás, la realización de mencionados hechos, se encuentran corroborados con otros medios probatorios periféricos, tales como las declaraciones de las peritos R.V.O.G. y E.Y.P.M. psicóloga y psiquiatra respectivamente quienes evaluaron al imputado L.CH, habiendo indicado la primera de las nombradas que el acusado presenta personalidad con rasgos disociales, cambia rápidamente de actitud, con dificultad en el control de impulsos, inmadurez psicosexual, impulsivo y violento, mentiroso, ha indicado también esta perito que el relato del imputado es incoherente puesto que ha negado haber cometido los hechos en agravio del niño y</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>luego indica que éste le succionaba el pene. Por su parte el perito psiquiátrico, coincide en señalar la personalidad disocial del imputado, que no es sincero, además sostiene que presenta comportamiento con aproximación <b>paidofílica</b>.</p> <p><b>6.11.-</b> Estando a lo precedentemente señalado, tenemos que en el presente caso, el juicio de credibilidad se ha superado en la medida en que se verifica la ausencia de incredibilidad subjetiva- toda vez que no existen razones para suponer que entre el imputado y el agraviado o sus familiares existan sentimientos de enemistad, por el contrario la madre del niño ha indicado que el acusado era una persona de su confianza; se han presentado datos objetivos que han permitido una corroboración periférica; la declaración no es fantasiosa ni increíble; y finalmente la uniformidad y firmeza de la declaración ha sido ya evaluada al inicio del presente análisis; consecuentemente, ha quedado acreditado la incriminación fiscal referente a que el acusado M.A.L.CH ha introducido su órgano genital en la cavidad bucal del niño J.M.O.C de nueve años de edad, conducta que configura el tipo penal de violación 173 inciso 1 del Código Penal.</p> <p><b>6.12.-</b> El mérito del análisis efectuado sobre las pruebas válidamente actuadas en juicio oral, no ha podido ser desvirtuado con la negativa del imputado quien ha hecho uso a su derecho a no declarar, ni con el argumento esgrimido por la defensa técnica referida a la carencia de medios probatorios para incriminar a su patrocinado.</p> <p><b>SEPTIMO.- DETERMINACIÓN DE LA PENA</b></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><b>7.1.-</b> En cuanto a la pena impuesta, además de los principios, y de los criterios establecidos en los artículos 45 y 46 del Código Penal, que han sido debidamente observados por el A quo, debe además atenderse básicamente al principio de <i>Función Preventiva de la Sanción Penal</i>, según el cual, tal como lo sostiene el autor nacional Prado Saldarriaga, la pena en su rol funcional de mecanismo de mantenimiento de la confianza social y de la defensa de bienes jurídicos no puede ni debe ser usada por el Estado de modo prepotente y arbitrario como un medio perturbador de la seguridad ciudadana. Ni mucho menos ha de convertirse en instrumento útil para la implantación o mantenimiento de políticas autoritarias o totalitarias que desconozcan la dignidad humana. La sanción punitiva por consiguiente no ha de usarse para atemorizar a la población ni tampoco con fines meramente retribucionistas.</p> <p><b>7.2.-</b> Asimismo debe ponerse en especial énfasis al Principio de Humanidad de la Pena que sostiene que el control penal no puede aplicar ni establecer sanciones que afecten la dignidad de la persona, ni que dañen la constitución Psico-física de los condenados. Por lo tanto mucho menos se pueden incluir penas que destruyan la vida de las personas. En este sentido, el autor Castillo Alba sostiene que el principal cometido del principio de humanidad es reducir la violencia estatal, conduciendo la configuración y aplicación de las penas, según criterios razonables. No solo se busca con ello reducir el quantum o marco penal de las sanciones, sino además determinar la clase de pena adecuándola a la humanidad del hombre.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>En base al principio de Humanidad es cruel toda pena que resulte brutal en sus consecuencias, como las que comprometen la vida del sujeto.</p> <p><b>7.3.-</b> En el presente caso, la imposición de una drástica sanción, contraviene los Principios antes anotados, toda vez que podría resultar desproporcionada y prepotente ello en atención a que la elevada edad del sentenciado (60 años) hará no solo imposible que cumpla con la pena sino que además afectará su constitución Psico -física dado el promedio normal de vida de un ciudadano normal y la condiciones carcelarias objetivas que existen dentro de los establecimientos penales. Por tanto, la pena debe ser determinada adecuadamente.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, Distrito Judicial de Piura, Piura.

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

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta; respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencia la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el 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 de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad; Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores, y la claridad.

**Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito de violación sexual de menor de edad, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión; en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

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

<b>Aplicación del Principio de Correlación</b>	<p><b>OCTAVO.- DECISIÓN</b>  Por los fundamentos expuestos y en aplicación del artículo 425° del Código Procesal Penal, la Primera Sala Penal de Apelaciones de Piura, Resuelve <b>CONFIRMAR</b> la sentencia de fecha 15 de enero del 2015 emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Piura, en el extremo que <b>CONDENA</b> a M.A.L.CH como autor del delito de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales <b>J.M.O.C</b>; y le impone el pago de quince mil nuevos soles por concepto de reparación civil la <b>REVOCARON</b> en el extremo que fija TREINTA Y CINCO de pena privativa de la libertad y <b>REFORMANDOLA</b> impusieron VEINTICINCO AÑOS de pena privativa de la libertad, con lo demás que contiene. Dese lectura en audiencia pública y devuélvase.  S.S.  M.H.  <b>R.A</b>  R.A.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>no se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de</i></p>					<b>X</b>					<b>10</b>
--	---	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

		<p><i>vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></i></p>										
<b>Descripción de la decisión</b>		<p><b>1.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <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. <b>Si cumple</b></i></p>				<b>X</b>						

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, Distrito Judicial de Piura, Piura.

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto completo de la parte resolutive.

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



**Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia, sobre el delito de violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura. 2018**

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

	<b>expositiva</b>	<b>las partes</b>								[3 - 4]	Baja													
										[1 - 2]	Muy baja													
	<b>Parte considerativa</b>	<b>Motivación de los hechos</b>	2	4	6	8	10	<b>40</b>		[33- 40]	Muy alta													
							X																	
		<b>Motivación del derecho</b>										X		[25 - 32]	Alta									
		<b>Motivación de la pena</b>										X		[17 - 24]	Mediana									
		<b>Motivación de la reparación civil</b>										X		[9 - 16]	Baja									
										[1 - 8]	Muy baja													
	<b>Parte resolutiva</b>	<b>Aplicación del Principio de correlación</b>	1	2	3	4	5	<b>10</b>		[9 - 10]	Muy alta													
							X																	
		<b>Descripción de la decisión</b>										X		[7 - 8]	Alta									
										[5 - 6]	Mediana													
																				<b>60</b>				

										[3 - 4]	Baja						
										[1 - 2]	Muy baja						

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica  
Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura  
Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El Cuadro 7 revela, que **la calidad de la sentencia de primera instancia sobre el delito de violación sexual de menor de edad**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° **00251-2014-58-2001-JR-PE-02; del Distrito Judicial de Piura, Piura, fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutive** que fueron de rango: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

**Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre el delito de violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial de Piura, Piura.2018**

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

	<b>expositiva</b>	<b>las partes</b>					<b>X</b>		[3 - 4]	Baja												
									[1 - 2]	Muy baja												
	<b>Parte considerativa</b>	<b>Motivación de los hechos</b>	2	4	6	8	10	<b>40</b>	[33- 40]	Muy alta												
							<b>X</b>															
		<b>Motivación del derecho</b>									<b>X</b>	[25 - 32]	Alta									
		<b>Motivación de la pena</b>									<b>X</b>	[17 - 24]	Mediana									
		<b>Motivación de la reparación civil</b>									<b>X</b>	[9 - 16]	Baja									
									[1 - 8]	Muy baja												
	<b>Parte resolutive</b>	<b>Aplicación del Principio de correlación</b>	1	2	3	4	5	<b>10</b>	[9 - 10]	Muy alta												
							<b>X</b>															
		<b>Descripción de la decisión</b>									<b>X</b>	[7 - 8]	Alta									
									[5 - 6]	Mediana												
																			<b>60</b>			

										[3 - 4]	Baja					
										[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 00251-2014-58-2001-JR-PE-02, del Distrito Judicial del Piura, Piura

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre **el delito de violación sexual de menor de edad**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° **00251-2014-58-2001-JR-PE-02**; del Distrito Judicial del Piura, Piura, fue de rango muy **alta**. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

## **4.2. Análisis de los resultados**

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el delito sobre Violación Sexual; en el expediente N° **00251-2014-58-2001-JR-PE-02**, Distrito Judicial de Piura - Piura, 2018.

Fueron ambas de rango muy alta calidad esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7y8).

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

Sentencia de Primera Instancia. Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de primera instancia, este fue la cual han intervenido la Corte Superior de Justicia de Piura Sala Penal; Su calidad ha sido determinada a partir de los resultados parciales de cada una de sus partes: expositiva, considerativa y resolutive, y que aparecen analizados en los Cuadros 1, 2 y 3, respectivamente, en que se señala la siguiente calificación: Parte expositiva, Muy Alta calidad; parte considerativa, Muy Alta calidad; parte resolutive, Muy Alta calidad.

Como consecuencia de la calificación de las referidas dimensiones (expositiva, considerativa y resolutive) ha quedado determinado que la Sentencia de Primera Instancia es de Muy Alta Calidad (40 puntos); de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 7).

Dónde:

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

La calidad de **la introducción** fue de rango **Muy alta**; pues se encontraron “los 5 parámetros previstos Si cumple 5: Evidencia el encabezamiento, evidencia el asunto, evidencia individualización del acusado, evidencia aspectos del proceso y evidencia claridad” (Muñoz, 2013): el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad.

Asimismo, en **la postura de las partes** fue de rango muy alta, pues se “encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos se cumplieron 5: Evidencia los hechos y circunstancias objeto de la acusación, evidencia la calificación, jurídica del fiscal,

evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal, la pretensión de la defensa del acusado, evidencia claridad” (Prado, 2013).

**El Cuadro N°1** revela que **la parte “expositiva”** es de **muy alta** calidad, ya que “se evidencia el cumplimiento de todos los parámetros, que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son: **muy alta y muy alta** calidad, respectivamente, porque entre los parámetros cumplidos se puede destacar: el encabezamiento; el asunto; la individualización de las partes; los aspectos del proceso, asimismo, la congruencia con la pretensión del demandante; la congruencia con la pretensión del demandado; la congruencia con los fundamentos de hecho de la parte demandante y la parte demandada; los puntos controvertidos o aspectos específicos respecto de los cuales se va resolver; y la claridad, en los casos que correspondiera. “Asimismo, analizando éstos resultados corresponde destacar que, la sub dimensión; **la introducción; presenta encabezamiento:** individualiza a la sentencia, evidencia la numeración del expediente, la resolución que contiene a la sentencia tiene numeración, lugar y fecha de emisión, se indica el órgano jurisdiccional emisor de la sentencia” (Prado, 2013), materia, datos del Juez ,secretario; también presenta, **el asunto;** es decir cuál es el problema respecto al cual se decidirá; como también **la individualización de las partes;** con los datos , nombres y apellidos completos del demandante y demandado, también se observa la **descripción de los actos procesales** relevantes ocurridos en el proceso; finalmente la redacción presenta términos de fácil entendimiento, sin exceder ni abusar el uso de tecnicismo por lo que podemos afirmar que muestra coherencia y claridad.

Respecto a las **posturas de las partes;** se **evidencian congruencias** conforme a las pretensiones de las partes, demandante y demandado, además de los fundamentos fácticos expuestos por las partes, así mismo cabe mencionar que los puntos controvertidos se encuentran expuestos en la parte considerativa, pero si cumple los aspectos específicos.

Respecto de los cuales se va resolver, y finalmente podemos afirmar que es entendible, lógica y clara la redacción en esta sub dimensión.

Respecto a los hallazgos de la introducción de la sentencia de primera instancia, de acuerdo a los parámetros doctrinarios, jurisprudenciales y normativos aplicados, se afirma que el juzgador ha cumplido con la aplicación de todos los parámetros presentados en esta sub dimensión, como expresó (Díaz, 2009) la parte expositiva de una sentencia es aquella que presenta los antecedentes generales del proceso (...), por ello esta primera parte es la primera orientación del proceso, y en este caso la orientación se encuentra correcta, ya que contiene una narración de manera sucinta, secuencial y cronológica de



los hechos, de manera que se cumple con el artículo 122° del CPC. Respecto a la postura de las partes, ocurre una aplicación similar, ya que el juzgador cumplió con todos los parámetros como indica De Oliva y Fernández, en Hinostroza (2004) acotan que los antecedentes de hecho son la exposición, en párrafos separados, de los antecedentes del asunto, desde su inicio hasta el momento en que, precisamente, se halla el tribunal, esto es, el de dictar sentencia definitiva; estos antecedentes son el origen del proceso, mencionando claramente las pretensiones de cada parte, los cuales están enlazados en torno a las cuestiones a resolverse.

Este hallazgo, demuestra que en esta primera parte de la sentencia de primera instancia, se aplican correctamente todos los parámetros, ello obedece que el juzgador ha aplicado correctamente las formalidades de una estructura adecuada para emitir una sentencia, de tal manera de acuerdo a los esquemas brindados por la universidad Uladech, esta primera sub dimensión es de **muy alta** calidad por cumplir con todos los parámetros que buscan evaluar la parte considerativa, la cual es correcta en todo sentido de la sentencia de segunda instancia el cual es **muy alta** calidad, ya que si cumple con todos los parámetros en la parte expositiva, lo que da a entender que el resultado final no necesariamente establece cumplirse todas las formalidades.

**El Cuadro N° 2 revela la parte considerativa. “Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, y la motivación del derecho, motivación de la pena y la motivación de la reparación civil que fueron de rango muy alta, muy alta, muy alta y muy alta respectivamente” (Zapata, 2014) (Cuadro 2).**

En el caso de la **“la motivación de los hechos”**, de “los 5 parámetros previstos Si cumplen 5: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas e 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, las razones evidencian claridad” (Zapata, 2014).

Respecto de **“la motivación del derecho”**, de los 5 parámetros se cumplieron los 5: “Las razones evidencian la determinación de la tipicidad, las razones evidencian la determinación de la antijuricidad, las razones evidencian la determinación de la responsabilidad penal, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, las razones evidencian claridad” (Muñoz, 2013).

En cuanto a **“la motivación de la pena”**, de “los 5 parámetros se cumplieron los 5 Las razones evidencian la individualización de la pena, las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad, en las cuales No cumple las razones evidencian la apreciación efectuada por el juzgador, respecto de las declaraciones del acusado, las razones evidencia claridad” (Muñoz, 2013).

De la misma forma **“la motivación de la reparación civil”**, de “los 5 se cumplieron con 5. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido, las razones evidencian los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible, las razones evidencian apreciación de las posibilidades económicas del obligado, las razones evidencia claridad” (Muñoz, 2013).

Respecto a los hallazgos de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, se evidenció que se han aplicado la mayoría de los parámetros que se han planteado en el presente trabajo de investigación, ello permite afirmar y sostener que el juzgador ha considerado por separado las cuestiones sometidas a la decisión judicial, y la fundamentación y aplicación del Derecho, es decir el juez reconstruye los hechos en base al examen de las pruebas producidas; y una vez esclarecidos los hechos establece cuál es la norma adecuada a los mismos, interpretándola y explicando (fundamentando) la razón de su aplicación; como expresó Gómez, R. (2008), los fundamentos de derecho son los párrafos que contienen los argumentos jurídicos de las partes y, respecto de ellos, lo que el tribunal toma en consideración para resolver sobre el objeto u objetos del proceso, en relación con las normas y la doctrina generalmente, interpretativa del Derecho positivo y considerando principios generales del Derecho, por otra parte Colomer (2003), mencionó que la sentencia es el resultado de una operación lógica, lo que implica reconocer la existencia de un método.

**El Cuadro N° 3 revela que la parte” resolutive” es de alta calidad, ya que se evidencia el cumplimiento de la algunos de los parámetros que se deriva de la calidad de “la Aplicación del Principio de Congruencia” y “la Descripción de la decisión”, donde son de: mediana y muy alta calidad, respectivamente (Cuadro 3).**

Resulta que, “**la aplicación del principio de correlación**”, que se ubicó en el rango de: **muy alta** calidad; de los 5 parámetros previstos se cumplieron 3: el “contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal, 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 se hubiera constituido como parte civil), No cumple el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado, No cumple el contenido del pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente” (Prado, 2013), las razones evidencian claridad.

Siguiendo el mismo procedimiento, en “**la descripción de la decisión**”, que se colocó en el rango de: **muy alta**; de “los 5 parámetros previstos se cumplieron 5, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s), el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena reparación civil (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera), el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s)” (Prado, 2013), el contenido del pronunciamiento evidencian claridad.

En cuanto al ejercicio “del **Principio de Correlación**”, puede afirmarse, que desde luego existe “una aproximación a lo establecido en el numeral 285 – A, del Código de Procedimientos Penales, en tanto en este rubro considera el principio de correlación cuando se indica “1. La sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y circunstancias fijadas en la acusación y materia del auto de enjuiciamiento o, en su caso, en la acusación complementaria a que hace referencia el artículo 283°. 2. En la condena no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación, salvo que la Sala previamente haya indicado al acusado esta posibilidad, y luego de haberle concedido la oportunidad para defenderse, y siempre que la nueva calificación no exceda su propia competencia (...)” (Muñoz, 2013).

De igual importancia, respecto a **la descripción de la decisión**; se puede afirmar que se aproxima a lo indicado por San Martín (2006) que “la decisión adoptada, tanto la pena o alternativas a estas, así como las reglas de conducta y demás consecuencias jurídicas deben estar tipificadas en ley, no pudiendo presentarse la pena de una forma diferente a la

legal” (Muñoz, 2013). Por lo demás la pena es clara, completa y lógica, con lo cual se acerca a lo expuesto y suscrito por León (2008), y Colomer (2003), puesto que la sentencia, implica dejar en forma clara y expresa lo que corresponde realizar en ejecución de sentencia.

“En cuanto a la motivación y la claridad, expuesta en la sentencia de primera instancia se puede afirmar, que es similar al que exponen Arenas y Ramírez (2009), cuando estudiaron, en Cuba, “La argumentación jurídica en la sentencia”, en el cual exponen que: (...) hay normatividad que regula la exigencia de la motivación, que todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia; asimismo respecto de la claridad, afirman que la sentencia debe ser accesible al público, cualquiera que sea sus clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y que esto solo se expresa a través de la correcta motivación de la resolución judicial” (Muñoz, 2013).

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

**Sentencia de Segunda Instancia.** Se trata de una sentencia emitida por un órgano Jurisdiccional de segunda instancia, Perteneciente a la Corte Superior de Justicia de Cañete –Sala Permanente; Su calidad ha sido determinada a partir de los resultados parciales de cada una de sus partes: expositiva, considerativa y resolutive, y que aparecen analizados en los Cuadros 4, 5 y 6, respectivamente, en que se señala la siguiente calificación: **Parte expositiva, muy alta calidad; parte considerativa, muy alta calidad; parte resolutive, alta calidad.** Como consecuencia de la calificación de las referidas dimensiones (expositiva, considerativa y resolutive) ha quedado determinado que la Sentencia de **Segunda Instancia** es de **Muy Alta Calidad** (40 puntos); de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8).

#### **Dónde:**

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

**En la introducción,** el rango fue alta calidad porque se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: Evidencia el encabezamiento, evidencia el asunto, evidencia individualización del acusado, No cumple la evidencia aspectos del proceso y evidencia claridad.

De igual forma en, “**la postura de las partes** la calidad es de muy alta porque se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: Evidencia los hechos y circunstancias objeto de la acusación, evidencia la calificación, jurídica del fiscal, evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal, la pretensión de la defensa del acusado, evidencia claridad” (Prado, 2013).

**El Cuadro N°4** revela que **la parte “expositiva”** es **muy alta** calidad, ya que se evidencia el cumplimiento de la mayoría de los parámetros, que se deriva de la calidad de la “introducción,” y “la postura de las partes”, que son de: **muy alta** calidad y **muy alta** calidad, respectivamente, porque entre los parámetros cumplidos se puede destacar: el asunto. Porque se encuentra el planteamiento de la pretensión, y menciona el problema (Delito violación sexual de menor de edad) la individualización de las partes, (nombres y apellidos de la demandante y demandado); los aspectos del proceso, al agotarse los plazos y etapas; asimismo, podemos contar con; el objeto de la impugnación evidenciándose en la demanda en esta sub dimensión; evidencia congruencia con los fundamentos fácticos –jurídicos.

Respecto de los hallazgos de la sentencia de segunda instancia, según los parámetros previstos, así como en la sentencia de primera instancia, esta también obedece a tres puntos indispensables como afirmó Díaz (2009), la parte expositiva de una sentencia es aquella que presenta los antecedentes generales del proceso (...) la fundamentación es aquella parte de la decisión judicial en la que se presentan las razones de hecho y de Derecho que el juzgador ha tenido a la vista para resolver el caso y el fallo es aquella parte de una sentencia en la que se resuelve el caso sometido al juzgador.

4.- “En cuanto a **la parte considerativa** se determinó que su calidad fue de rango **muy alta**. Se deriva de la calidad de la motivación de los hechos, Motivación del Derecho, Motivación de la Pena y reparación civil, que se ubicaron en el rango de muy alta, muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente” (Muñoz, 2013) (cuadro 5).

Respecto a “**la motivación de los hechos**” de los 5 parámetros previstos se cumplieron los 5: “las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas e 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, las razones evidencian claridad” (Muñoz, 2013).

Es menester precisar que los hechos corresponden a los fijados por el Ministerio Público en la acusación es coherente y los mismo que fueron motivados por el fiscal en su

dictamen probatorio frente a lo planteado por el impugnante, el que se aproxima a lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que la consideración y respecto a los hechos acusados, importa el principio de coherencia del fallo (San Martín, 2006). En el mismo sentido, el juzgador al hacer el juicio de fiabilidad probatoria, recoge la autenticidad y sinceridad, cuando se trate de documentos, confesiones y testimonios, y solo la primera para huellas, rastros o cosas que se examinen directamente por el juez (...), (Talavera, 2011), así otorga validez a los medios de prueba existente en autos, por consiguiente la valoración conjunta de las pruebas, la sana crítica y las máximas de la experiencia, es de opinar que se han expresado.

El caso de **“la Motivación del Derecho”**, “de los 5 parámetros previstos, se cumplieron solo 5 que son: Las razones evidencian la determinación de la tipicidad, las razones evidencian la determinación de la antijuricidad, las razones evidencian la determinación de la responsabilidad penal, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, las razones evidencian claridad”

En este rubro de la parte considerativa, particularmente en la Motivación del Derecho, refleja que el juzgador no ha tenido la disposición de fundar a nivel jurídico o “juicio jurídico en el análisis de las cuestiones jurídicas, posterior al juicio histórico o la valoración probatoria sea positiva, consistente en la subsunción del hecho en un tipo penal concreto, debiendo enfocarse la culpabilidad o imputación personal y analizar si se presenta una causal de exclusión de culpabilidad o de exculpación, (...) para luego ingresar al punto de la individualización de la pena” (San Martín, 2006).

En consecuencia “los fundamentos de derecho deberán contener con precisión las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias (interpretación legal, jurisprudencial y doctrinal), así como para fundar su decisión” (Talavera, 2011). Dado que en nuestro caso es necesario desarrollar consistencia en la motivación jurídica penal, aplicando el grupo normativo al delito de tráfico ilícito de drogas, más si en el recurso de nulidad interpuesta en contra del fallo, se cuestiona el estar defectuosamente motivada.

Se aprecia que “el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión” no se observa dicha motivación, es decir no consignan las razones de la calificación jurídica de los hechos penales que ha merecido al tribunal; la doctrina autorizada señala: “a) Se debe abordar la subsunción de los hechos en el tipo penal propuesto en la misma acusación o en la defensa; b) se debe proceder a consignar los fundamentos jurídicos del grado de participación en el hecho (...) c) se debe de analizar

la presencia de eximentes de la responsabilidad penal en orden a la imputación personal o culpabilidad; d) si se concluye que el acusado es un sujeto responsable penalmente, se debe tomar en consideración todos los aspectos vinculados a la determinación de la pena (...)", (San Martín, 2006). En el caso de **"la motivación de la pena"** de los "5 parámetros previstos, se cumplieron

En el presente hallazgo de la inobservancia en la proporcionalidad de la lesividad, debió ser precisado en la medida que es un requisito para determinar la configuración del delito, este "requiere de la vulneración de un bien jurídico protegido, es decir que el comportamiento constituya un verdadero y real presupuesto de antijuricidad penal" (Polaino N., 2004).

En el mismo sentido, la jurisprudencia señala, el principio de lesividad del cual, "en la comisión de un delito tiene que determinarse, según corresponda la naturaleza del mismo, al sujeto pasivo que haya sufrido la lesión o puesta en peligro del bien jurídico tutelado por la norma penal (...)" (Corte Suprema, exp. 15/22-2003); relacionado con la determinación de la pena, que necesariamente precisa de la lesión o puesta en peligro de bien jurídico tutelado por la ley.

En el caso de **"la reparación civil"** de "los 5 parámetros previstos cumplen 5: Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido, las razones evidencian los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible, las razones evidencian apreciación de las posibilidades económicas del obligado, las razones evidencia claridad" (Prado, 2013).

En esta parte, no se ha planteado ningún razonamiento en los parámetros de la reparación civil, pero es necesario remitirnos a los actuados en el expediente en estudio, se evidencia los fundamentos tanto del ministerio público y la procuraduría, en calidad de pretensión, la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, asimismo el daño o afectación a dicho bien; siendo ello una exigencia en la motivación en la sentencia, conforme lo señala la doctrina, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado, en tanto debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo de dicho daño (García C. 2009). Es decir la reparación civil deriva del delito debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan, por lo que su monto, debe guardar relación con el bien jurídico considerado. Esta inobservancia al razonamiento de la reparación civil de hecho debilitó la calidad en la consideración, existiendo falta de correlación con la parte expositiva y resolutive.

**6. “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 muy alta y muy alta, respectivamente” (Muñoz, 2013) ( cuadro 6).**

En el caso la “**aplicación del principio de correlación**”, de los 5 parámetros previstos se cumplieron 5 parámetros 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 contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones inducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y evidencia claridad” (Prado, 2013).

Al analizar la aplicación del principio de correlación, este se aproxima a lo dispuesto por la doctrina donde exige una estricta correspondencia entre el contenido de la sentencia y las cuestiones oportunamente planteadas por las partes, lo que supone la adecuación del pronunciamiento a los elementos de la pretensión deducida en el juicio. La “correlación específica no solo que el juzgador resuelva sobre la acusación y los hechos propuestos por el fiscal, sino que, la correlación de la decisión debe serlo también con la parte considerativa, a efectos de garantizar la correlación interna de la decisión” (San Martín, 2006). Es de observarse que adolece de correlación interna, en la medida que la parte considerativa no responde en forma descriptiva razones valorativas de los parámetros, que vincula al juez en la decisión; le falta elemento argumentativo claro y comprensible para el condenado que impugno el fallo.

En el caso de “**la descripción de la decisión**” de “los 5 parámetros previstos se cumplieron los 5 el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s), el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado, el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena reparación civil (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera), el contenido del pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s)” (Prado, 2013), el contenido del pronunciamiento evidencian claridad.

Al término del presente análisis, de conformidad con los resultados de los cuadros 7 y 8; se tiene una sentencia de primera instancia que se ubicó en el rango de **muy alta** calidad;



y una sentencia de segunda instancia que se ubicó en el rango de **muy alta**, calidad respectivamente, veamos:

La calidad de rango muy alta de la sentencia de primera instancia, se debe a que la calidad de sus componentes, expositiva fue de rango muy alta, considerativa fue de rango muy alta y resolutive fue de alta calidad; de igual manera la calidad de la sentencia de segunda instancia, se debe a que la calidad de sus componentes, expositiva fue de rango alta, considerativa fue de rango muy alta y resolutive fue de rango alta.

## V. CONCLUSIONES

Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el Delito de Violación Sexual de Menor de Edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N°00251-2014-58-2001-JR-PE-02. Distrito Judicial De Piura - Piura, 2018, fueron de calidad de: Muy Alta y Muy Alta, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio (Cuadros 7 y 8).

Respecto a la dimensión de “**la parte expositiva** de la sentencia primera instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en un calificativo de rango de **muy alta** calidad; porque la calificación de las sub dimensiones; la “introducción” y “la postura de las partes”; se ubicaron en el rango de **muy alta** calidad y **muy alta** calidad, respectivamente. Respecto a la dimensión de “**la parte considerativa** de la sentencia de primera instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en un calificativo de rango de **muy alta** calidad; porque la calificación de las sub dimensiones; “motivación de los hechos” y “la motivación del derecho”, “la motivación de la pena” y “la motivación de la reparación civil” se ubicaron ambas en un rango de **muy alta, muy alta, muy alta y muy alta** calidad.

Respecto a la dimensión de “**la parte resolutive** de la sentencia de primera instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en un calificativo de rango de **muy alta** calidad; porque la calificación de las sub dimensiones; “aplicación del principio de congruencia” y a la “descripción de la decisión”, se ubicaron en el rango de **mediana y muy alta** calidad, respectivamente.

### **Sobre la sentencia de segunda instancia:**

Respecto a la dimensión de “**la parte expositiva** de la sentencia de segunda instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en un calificativo de rango de **muy alta** calidad; porque la calificación de las sub dimensiones; “introducción” y “la postura de las partes”; se ubicaron en el rango de **muy alta y muy alta** calidad respectivamente.

Respecto a la dimensión “**la parte considerativa** de la sentencia de segunda instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en un calificativo de rango de **muy alta calidad**; porque la calificación de las sub dimensiones; “la motivación de los hechos” y a “la motivación del derecho”, “la motivación de la pena” y “la motivación de la

reparación civil” se ubicaron ambas en el rango de **muy alta, muy alta, muy alta y muy alta** calidad. respecto a la dimensión; “la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia” se ha determinado que su calidad se ubicó en un calificativo de rango de **muy alta** calidad; porque la calificación de las sub dimensiones; “la aplicación del principio de congruencia” y a la “descripción de la decisión”, ubicándose en el rango de **muy alta y muy alta** calidad.

**En base a lo expuesto, respecto a las sentencias de primera y segunda instancia:**

Se ha determinado conforme a los resultados de la presente investigación en el expediente N° **00251-2014-58-2001-JR-PE-02**. Distrito Judicial de Piura – Piura, 2018. Perteneciente a la Corte Superior de Justicia de Piura, se observó que la sentencia de primera instancia fue emitida por la Corte Superior de Justicia de Piura -Sala Penal, La calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, sobre el Delito Violación Sexual, en donde se ubicaron ambas en el rango de **muy alta** calidad, de acuerdo a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcalde, E. (2007) *Apreciación de las características psicosociales de los violadores de menores* (Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Programa Cybertesis PERÚ, 2007) investigación.
- Alvarado, A. (1989). *Introducción al Estudio del Derecho Procesal, Primera Parte*. Santa Fe - Argentina: Rubinzal Culzoni Editores.
- Arenas López y Ramírez Bejerano (2009). *La argumentación jurídica en la sentencia*. Cuba: Contribuciones a las Ciencias Sociales.
- Bramont, L. (2005). *Manual de Derecho Penal*. Lima-Perú: Editorial y Distribuidora de Libros S.A.
- Bramont, L. (2010). *Procedimientos Especiales*. Lima: Ed. Jurídica.
- Bautista, P. (2007) *Teoría General del Proceso*. Lima- Perú. Ediciones Jurídicas
- Bacigalupo, E. (1985) *Lineamientos de la Teoría del Delito*. Editorial Juricentro, Madrid, España, 2da Edición.
- Bajo, M, "*Manual de Derecho Penal*", Segunda Edición, Madrid; 1991.
- Bustamante, R. (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo*. Lima: Ara.
- Burgos, J. (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas)*.
- Burgos, V. (2002). *El Proceso Penal Peruano; Una investigación sobre su constitucionalidad*. (Tesis para doctorado), Universidad Nacional de San Marcos. Lima.
- Binder, (1999), *Introducción al Derecho Procesal Penal*, 2º .Edición, Edit.Ad-Hoc. Buenos Aires 1999. Pag 123
- Cabanellas, G. (1998). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*. (Vigésima quinta edición. Actualizada, corregida y aumentada). Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Castillo, J. (2002) "*Principios del Derecho Penal-Parte General*". Editorial Gaceta Jurídica (1era edición) Perú.
- Cafferata, J. (1998). *La Prueba en el Proceso Penal* (3ra Edición).Buenos Aires: Depalma.
- Calderón, A. (2010). *El ABC del Derecho Procesal Penal*. Lima: San Marcos.
- Carnelutti, F. (1971) *Derecho procesal civil y penal*. (T.II. Trad. Santiago Sentis M.). Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa América.

- Caro, D. (2006) “*El principio de ne bis in idem en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*”. En: Tribunal Constitucional (Centro de Estudios Constitucionales). *Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional*. Segundo Seminario, Editorial Palestra, 2006, p. 313.
- Constitución Comentada *Obra colectiva escrita por 117 autores destacados juristas del país*. Tomo: II, Lima, Gaceta Jurídica.
- Código Penal (2009). Lima, Perú: Jurista Editores. E.I.R.L.
- Coloma, R., Pino, M. & Montesinos., C (2009) *Fundamentación de sentencias judiciales y atribución de calidad epistémica a las declaraciones de testigos en materia procesal penal* Revista de Derecho
- Colmer, I. (2003). *La Motivación de las Sentencias: Sus Exigencias Constitucionales y Legales*. Valencia: TirantTo Blanch.
- Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3ra. Edición). Buenos Aires: Desalma
- Couture, E. (2002). *Fundamentos del derecho procesal Civil*. Buenos Aires: Ed. Universal Buenos aires.
- Cubas, V. (2003). *El Proceso Penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional*, Perú, Editorial Palestra
- Cubas, V. (2004). *Las Garantías Constitucionales del Proceso Penal*, en APECC. *Revista de Derecho*. (Año I. N°1.).
- Cubas, Víctor (2006). “*El Proceso Penal. Teoría y Jurisprudencia Constitucional*”. Sexta Edición. PALESTRA. Lima. 2006. Pág. 31-32.
- Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución*. (4ta. Edición). Lima: Jurista Editores.
- Devis, H. (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía Editores.
- Devis, H. (2004). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Universidad Buenos Aires.
- De La Cruz, R. (2008). *Recursos impugnatorios en el proceso penal*.
- Diccionario Jurídico Chileno, (2001) *Principio de la autonomía de la voluntad*:
- Echandía, H. (2002). *Teoría General del Proceso*, Buenos Aires, Edit. Universidad S.R.L.
- Gaceta Juridica, (2001), *Vocabulario de uso oficial*, Editorial el Búho, Lima Perú.
- García, D. (2009) “*Diccionario de Jurisprudencia Constitucional*”. Editora Jurídica

- Grijley. Lima. 2009.
- García, M. (1999). *Los delitos contra la libertad sexual como delitos de acción pública en la actualidad jurídica*. Lima: Junio.
- García, D. (1982). *La prueba en el proceso penal*. Lima: PUCP.
- García, P. (2009). *La naturaleza y alcance de la reparación civil: A propósito del precedente vinculante establecido en la Ejecutoria Suprema R.N. 948.2005 Junín. Esta Iuto Esto*, 1 - 13.
- Gimeno, S. (1997), *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editorial Constitución y Leyes.
- Gómez, N. (s/f) *Análisis de los principios del derecho penal*.
- González, J. (2006) “*La fundamentación de las sentencias y la sana crítica*” - Revista Chilena de Derecho, vol. 33 N° 1. Pag 105.
- Guerrero, R. (2007) *Medios técnicos de defensa*. Universidad San Martín de Porres.
- Hinojosa, A. “*La Prueba en el Proceso*”. Gaceta Jurídica. 1º Ed. 1998. pág. 252.
- Pico, J. (1997) “*Las Garantías Constitucionales del Proceso*. J.M. BOSCH Editor. Barcelona. 1997. Pag. 120.
- Juristas Editores (2006). *Código Penal*. Lima: Juristas Editores.
- Landa, C. (2004), *Bases Constitucionales del Nuevo Código Penal Peruano*. Lima: Palestra Editores.
- Leiva, E. (2010) *Las medidas de coerción procesal en el nuevo código procesal penal*. Universidad Católica Santa María, Arequipa. Archivo del blog. Etiquetas: ARTICULO DE DERECHO, CODIGO PROCESAL PENAL, COERCION PROCESAL
- León, V. (2005) *El ABC del nuevo sistema acusatorio penal*. Ecoe Ediciones 2005- Bogotá. Pág. 374.
- Ley Orgánica del Ministerio Público. Cod. Grijley, 7ma. Edición, Lima.
- Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*.
- Manzini, V. (1951), *Tratado de derecho Procesal Penal*, Tomo I, Edición. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires.
- Mávila, R. (2005) *El nuevo sistema procesal penal*, Lima: Jurista Editores, Marcone, J. (1995). *Diccionario Penal y Ciencias auxiliares*. Lima: A.P.A Mir Puig, S. (1998) *Derecho Penal. Parte general*, Barcelona, Euros, , p. 99
- Mir Puig, S. (2005) “*Derecho Penal Parte General*”, 7ma Edición Editorial IBdeF, Montevideo-Buenos Aires 2005, Página 114
- Mixán, F. (1987) *La motivación de las resoluciones judiciales*. Debate Penal, N° 2

- Mixán, F. (1993) *Derecho Procesal Penal*. 5 tomos. Ediciones BLG; Trujillo-Peru
- Mixán, F. (2007), *Manual de Derecho Penal*. Lima- Perú: Ediciones Jurídicas Monroy,
- J. (1993). *Teoría general del proceso*. Lima:Ed. Comunitas.
- Monroy, J. (1996) *Introducción al Proceso Civil*, Tomo I de Belaunde & Monroy. Colombia. Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogotá.
- Morales, J. (s/f), *La Relatividad de la Competencia Territorial*.
- Montoya, I. (1997). *Poder judicial y Estado democrático de derecho en el Perú, Instituto de Defensa*.
- Moreno, V. (2000) *El Proceso Penal*. Editorial: Tirant lo Blanch España.
- Muller, H. (2008) *La desaparición del atestado policial en el nuevo modelo procesal peruano*. “Actualidad jurídica” tomo 170 enero 2008. pág. 153
- Muller, H. (s. f.). *Ministerio Público Titulas de la Acción Penal*.
- Muñoz, F. y García Arán, M. (2004). *Derecho Penal, Parte General*. Valencia- España: Ed. Tirant Lo Blanch.
- Muro, M. (2006). *La Constitución en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima Perú: Editorial Gaceta Jurídica.
- Palacios, L. (1994). *La acción y la pretensión en el proceso penal*. Buenos Aires: Ed. Abeledo Perrot.
- Pasará, L. (2003). *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México: Centro de Investigaciones, Docencia y Economía.
- Perú Corte Suprema, Acuerdo Plenario N° 4-2008/CJ-116.
- Poder Judicial (2013). *Diccionario Jurídico*.
- Oré, A. (1996), *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Editorial Alternativas.
- O’valle, citado por Lau, (2010). *Elementos de la jurisdicción*, (ensayos).
- Reynoso, R. (2006), *Teoría General del Delito*, Ed.Porrúa, Av. REPÚBLICA DE ARGENTINA num. 15, México DF. 2006, (6ta ed.) p.21
- Real Académica de la Lengua Española (2001); *Diccionario de la Lengua*
- Rodriguez, C. (2009). *Manual de Derecho Penal: Parte Especial*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- Rosas, J. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Perú. Editorial Jurista Editores.
- Rosas, J. (2009) *Manual de Derecho Procesal Penal. Con aplicación al Nuevo Proceso Pena*”. Jurista Editores. Lima. 2009. Pág. 148
- Roxin, C. (1997). *Derecho penal parte general*. Madrid: Ed. Civitas.

- Roxin, C. (2000), *Derecho Procesal Penal*. Ediciones del Puerto. Buenos Aires 2000. pág. 86-87
- Rubianes, C. J. (1981), *Manual de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Salinas, R. (2013). *Derecho Penal: Parte Especial*. (5ta edición). Lima: GRIJLEY.
- Sanchis, C. (1995). *El ministerio fiscal y su acusación en el proceso penal abreviado*. Granada: Ed. Comares.
- San Martín Castro, C. (1999). *Derecho Procesal Penal*. Lima: Editora Jurídica Grijley.
- San Martín Castro, C. (2003) *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, GRIJLEY, Perú, 2003, Págs. 637 – 717
- San Martín Castro, C. (2006). *Derecho Procesal Penal* (2ª ed.). Lima: Grijley. San Martín Castro, C. (2006). *Derecho Procesal Penal* (3ª ed.). Lima: Grijley. Sánchez, P. (2004). *Anuario de Derecho Penal*. Lima- Perú: Editorial IDEMSA.
- Sánchez, P. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima – Perú: Editorial IMDEMSA.
- Silva, J. (1990). *Derecho Procesal Penal*. México: Editorial Harla.
- Talavera, P. (2009). *La Prueba En el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común*. Lima: Academia de la Magistratura.
- Talavera, P. (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima: Coperación Alemana al Desarrollo.
- Torres, M. (s.f.) *Los medios impugnatorios*.
- Vallespin, D. (1998) “*Las Garantías Constitucionales en el Proceso Penal Español*”. EN: Instituto de Investigaciones Jurídicas. “*XV Congreso Mexicano de Derecho Procesal*”. México. Universidad Nacional Autónoma de México.



**A  
N  
E  
X  
O  
S**

ANEXO 1

Cuadro de Operacionalización de la Variable – 1ra. Sentencia (solicitan absolución)

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

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

			<p><b>Motivación de la reparación civil</b></p> <p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). <b>Si cumple/No cumple</b></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. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>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>
	PARTE RESOLUTIVA	<p><b>Aplicación del Principio de correlación</b></p> <p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<b>relación recíproca</b>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<b>relación recíproca</b>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<b>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</b>). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<b>relación recíproca</b>) con las pretensiones de la defensa del acusado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<b>relación recíproca</b>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<b>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</b>). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>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>	<p><b>Descripción de la decisión</b></p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>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>

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

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
SENTENCIA	CALIDAD DE LA	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <i>Si cumple/No cumple.</i></p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <i>Si cumple/No cumple.</i></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. <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i></p>
	SENTENCIA	PARTE	Motivación de los hechos	<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).<i>Si cumple/No cumple</i></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).<i>Si cumple/No cumple</i></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). <i>Si cumple/No cumple</i></p>

		<p><b>CONSIDERATIVO A</b></p>	<p><b>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		<p><b>Motivación del derecho</b></p>	<p><b>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.</b> (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad</b> (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <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). (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <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> (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). <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>
		<p><b>Motivación de la pena</b></p>	<p><b>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45</b> (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) <b>y 46 del Código Penal</b> (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad.</b> (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). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.</b> (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado.</b> (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <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>
		<p><b>Motivación de la reparación civil</b></p>	<p><b>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido.</b> (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.</b> (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). <b>Si cumple/No cumple</b></p>

			<p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). <b>Si cumple/No cumple</b></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. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>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>
	<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	Aplicación del Principio de correlación	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (Evidencia completitud). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>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>
		Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>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>

## ANEXO 2

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

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

#### 1. CUESTIONES PREVIAS

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

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

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

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

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

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

#### 8. Calificación:

- 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
- 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones,



que presenta.

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

**9. Recomendaciones:**

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

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

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

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

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

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

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**

**Calificación aplicable a los parámetros**

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

**Fundamentos:**

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

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

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

**Cuadro 2**

### Calificación aplicable a cada sub dimensión

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

#### Fundamentos:

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

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

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

#### Cuadro 3

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

		Calificación			Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones	De		

Dimensión	Sub dimensiones	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	
		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 resolutive, 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 cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ⤴ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ⤴ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

#### Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

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

## 5. PROCEDIMIENTO 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, las 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					Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión	
		De las sub dimensiones							De la dimensión
		Muy baja		Media na	Alta	Muy			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
			<b>6</b>		<b>10</b>				

		2	4		8				
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			32	[33 - 40]	Muy alta
								[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 hay 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	Aplicación del principio de correlación	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X				[7 - 8]	Alta				
											[5 - 6]	Mediana			
		Descripción de la decisión					X				[3 - 4]	Baja			
											[1 - 2]	Muy baja			

50

**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 las sentencia de segunda instancia**

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

#### **Fundamento:**

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

### ANEXO 3

#### DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre el delito de violación sexual de menor de edad, contenido en el expediente N° **00251-2014-58-2001-JR-PE-02**, en el cual han intervenido el Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Piura y la Primera Sala Penal Superior del Distrito Judicial de Piura.

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

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

Piura 28 de Agosto del 2018

-----  
Fiorella Marianela Arias Rivera  
DNI N°43425521 – Huella digital

**ANEXO 4**  
**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE PIURA**  
**JUZGADO PENAL COLEGIADO PERMANENTE DE PIURA**

---

EXPEDIENTE : 00251-2014-58-2001-JR-PE-02  
JUECES : A.M.C.  
(\*) S.N.R.E.  
A.R.J.E.  
ESPECIALISTA : G.H.E.I.  
IMPUTADO : L.CH.M.A.  
DELITO : VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD (MENOR DE 10 AÑOS)  
AGRAVIADO : J.M.O.C

**SENTENCIA CONDENATORIA.-**

**RESOLUCIÓN NÚMERO: Seis (06)**

Piura, 15 Enero del 2015.-

**I.- VISTOS Y OIDOS;** en audiencia privada, oral, contradictoria y con inmediatez, el Juzgamiento incoado contra **M.A.L.CH**, en calidad de **AUTOR**, por la presunta comisión del Delito contra la Libertad Sexual en la Modalidad de Violación Sexual de menor de edad, tipificado en el Artículo 173°.1 del Código Penal-en adelante CP-, en agravio del menor de iniciales J.M.O.C.(09), en la Sala de Audiencias del Establecimiento Penal de Varones de Piura;

**II.- ANTECEDENTES.**

**2.1- Individualización de los sujetos procesales.**

- *Juzgado Penal Colegiado* integrado por los Jueces A.M.C, J.E.A.R. y R.E.S.N (director de debates).

- *Representante del Ministerio Público, Dra. C.G.A*, Fiscal Provincial de la 1era Fiscalía Penal Corporativa de Castilla, RPM #959406360, [carmenlazara@livemail.com](mailto:carmenlazara@livemail.com);

- *Abogado Defensor, Dr. S.A. CH*, Registro del Colegio de Abogados de Piura N° 1017, Domicilio Procesal: Casilla 055 – Piura; y,

- *Acusado M.A.L.CH* con DNI N° 02678669, nació el 18 de octubre de 1954, en Castilla-Piura, grado de instrucción secundaria completa, ocupación construcción de muebles metálicos, con ingreso de 250.00 nuevos soles semanales, estado civil soltero sin hijos,

hijo de don Felipe y doña Epifania, con domicilio Av. Grau N° 1222 Campo Polo – Castilla, sin antecedentes, no fuma, no bebe alcohol

**2.2.- Imputación y pretensión fiscal.-** Los hechos objeto de incriminación sostenidos por la titular de la acción penal en alegato de apertura se remonta al 16 de enero del 2014 a las 18 horas en circunstancias el menor agraviado salio de su casa ubicada en Av. Progreso N° 1203 AAHH Talarita del distrito de Castilla-Piura a la panadería “Don Oscar”, sito en el Jr Callao, donde compró pan y después que había salido de la panadería, cuando caminaba notó la presencia de un adulto que conoce como “Beto”, quien lo vio y llamó con señas, por lo que el menor agraviado se acercó y lo saludó y el acusado le dice “VAMOS, VAMOS”, respondiéndole el menor que no, refiriéndole si no iba a su casa le iban a pegar, entonces el acusado cogió de las manos fuerte(no recuerda si fue derecha o izquierda) llevándola caminando a un lugar lejos que no conocía, llegando a ese lugar había atrás una casa vieja, el acusado le dijo que entrara y que se bajara el pantalón, respondiéndole el menor “NO, NO”, procediendo el imputado bajar a la fuerza el pantalón del menor y se bajó el cierre del pantalón y sacó su pene e inmediatamente se lo metió en su potito y le dijo que “ASÍ SE HACIA EL AMOR A LA MUJER” luego le cogió la cabeza como el menor no quería, le jaló con sus uñas y le hizo que le chupara su pene, después le subió el pantalón del menor y salió corriendo a su casa llegando a la 19.05 horas, es decir se había demorado mucho tiempo lo que motivó que su madre V.C.L. le preguntó a su hijo J.O.C. (16) si vio a su hermano(agraviado) responde que no y agrega que algo malo estaba pasando con él debido le iba a matar a su papá sino se iba con él, que lo había llevado a una casa abandonada para que le chupe el pene, asimismo le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba su pene en el ano y que eso ya se lo había hecho hasta en 7 oportunidades, identificando plenamente al acusado, a quien conoce como chato Beto. El representante del Ministerio Publico subsume la conducta del acusado en lo previsto y tipificado en el Artículo 173° inciso 1 del CP, en tal sentido solicita se le imponga al acusado CADENA PERPETUA y **15,000.00 Nuevos Soles** por concepto de reparación civil.

**2.3.- POSICION DE LA DEFENSA DEL ACUSADO.-** La defensa técnica del acusado **M.A.L.CH**, en su alegato preliminar manifestó que el acusado no es responsable de los hechos atribuidos y se demostrará con los medios probatorios ofrecidos y admitidos en etapa intermedia y correspondería a una tercera persona la autoría del delito. El juicio oral se desarrolló de acuerdo a los cauces y trámites señalados en el Código Procesal Penal- en adelante CPP-, dentro de los principios garantistas adversariales, que informan este

sistema, habiéndose instalado la audiencia previa observancia de las prerrogativas del artículo 371° del CPP, preservando el debido proceso y en aplicación del artículo 372° del acotado salvaguardando el derecho de defensa del acusado presente, haciéndole conocer de los derechos fundamentales que le asiste, como del principio de no autoincriminación, **se le preguntó si se considera responsable de los hechos imputados en la acusación, sustentada por el representante del Ministerio Público**, por lo que previa consulta con su abogado y a su vencimiento, siendo preguntado el acusado respecto de la comisión del ilícito **refirió no considerarse responsable de los hechos atribuidos, a su vez manifestó que no va declarar en el presente juicio**. Disponiéndose la continuación del proceso conforme lo regula el ordenamiento acotado, actuándose las pruebas admitidas a las partes en la audiencia de control de acusación, se oralizaron los medios probatorios señalados por las partes, las mismas que deben ser valoradas dentro del contexto que señala el artículo 383° del CPP, se emitieron los alegatos de clausura y se concedió el uso de la palabra al procesado, procediéndose a emitir la sentencia;

**III.- ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS.-** Dentro del debate probatorio, bajo el control de los sujetos procesales, preservando el contradictorio se actuaron:

**3.1.- ÓRGANOS DE PRUEBA DEL MINISTERIO PÚBLICO:**

- **Testimonial de la madre del menor agraviado, doña V.C.L.** con DNI N° 03236047. **A las preguntas de la Fiscalía:** Refirió el menor agraviado es su hijo de 9 años de edad, el 16 de enero del 2014 en horas de la tarde envió al menor a comprar pan y como demoró como media hora empezó a preocuparse y cuando retornó advirtió se encontraba asustado y preocupado y ante ello preguntó sobre el motivo de su estado, el menor refirió Beto lo había llevado a jalones a un sitio y como no quiso ir lo había llevado a jalones por su casa por la Grau a fin le practique sexo oral y si no hacia iba a matar a su padre, no era la primera vez cuando se iba a Tambogrande lo encerraba en el cuarto y se bajaba el cierre del pantalón colocaba las uñas en el hombre y quería que le haga el sexo oral, cómo reñía al menor por desobediente, aprovechó de ello el acusado a fin de conminar no avise a su mamá amenazando que la pegaría duro y mataría a su papá, motivo por el cual no le comunicó el menor en las fechas respectivas y estas agresiones había pasado 7 veces; una vez la señora que le cocina le refirió que un día encontró a Beto que alzaba a la criatura y sobaba sus partes por fuera, como mas o menos sabía no pensaba gustaba de niños hombres y no pensó que le pague así, debido le tenía una consideración y como el menor es hijo de padres separados se consideraba como familia, como era pequeño tomó como a una persona de hacer mandados, llegaba a casa como un familiar a desayunar almorzar

y cenar; dándole un poco mas de confianza al menor le refirió el acusado gustaba le haga sexo oral ya sea niño hombre o niña mujer, su hijo le contó que esa vez lo llevo y el no quería hacerle el sexo oral lo cogió con las uñas y el señor lo sobaba eso fue mas de 7 veces , el señor Beto ella lo tomo como una persona de mandado, siempre le tuvo una confianza y llegaba a casa como un familiar han tenido una amistad, le tuvo como a un familiar.

**A las preguntas del abogado defensor,** Testigo refirió que siempre permanecía en su domicilio y cuando se iba a Tambogrande se demoraba de 2 a 3 horas, pero a veces lo dejaba con la señora de la cocina, como el menor no quería ir debido a la demora en el retorno, los hechos habría pasado cuando dejaba al menor con la señora que cocinaba en el negocio, nunca tuvo problemas con el acusado; en su domicilio funcionaba peña restaurante, anteriormente un hospedaje, el acusado no trabajó en el hospedaje, trabajó en el restaurante y ganaba su semana durante 4 años trabajo Beto en el restaurante; el menor aseguró que Beto le agredió, dándose cuenta debido acusado tenía uñas gruesas y largas y ahora el menor tiene miedo ver a alguien con uñas largas, incluso le enseñaron un DNI donde sale mas joven y mas adulto, indicando al acusado como autor del daño; L.Z.L. es un amigo de su hijo, el mayor que iba entrar a jugar en el faceboock y ella se dio cuenta debido el hijo mayor refirió en el faceboock de Jair bajaban fotografías de mujeres, hombres desnudos, en eso ella se puso en alerta, pero como los fines de semana el menor iba con su papa y se iban al Internet y ahí bajaban fotografías de chicas y chicos calatos, por ello lo bloqueó, L. no le hizo nada al menor. El abogado al advertir contradicción con el punto 4 de su declaración preliminar, la declarante refirió que vio en el faceboock donde su hijo mayor le dijo que había un chiquillo que comentaba que en casa había un señor que trabajaba con ella que le estaba haciendo el sexo oral, en eso el chiquillo le decía y quien es ese pata y si el señor esta que te hace eso, tu ya sabes hacer eso, el menor agraviado refirió que no podía decir a su mama por cuanto Beto lo tenia amenazado con matar a su padre.

**A la solicitud de aclaración del Colegiado:** Dijo que mandó a comprar pan a la panadería y como demoró mucho pensó que se fue a la Internet, cuando llegó asustado y cuando reclamó por la demora, el menor temblando le dijo es que Beto lo había llevado para que le haga el sexo oral, detallando días antes había pasado varias cosas, el acusado lo trataba como a una niña, incluso una fecha que fue a Tambogrande, el acusado habría referido que vaya a bañarse para que le haga el sexo oral y el no quería y le tiraba palmazos en el potto y lo hacia comportar como una verdadera niña..

**-Testimonial del perito O.A.H.J,** con DNI N° 17880156.

**A las preguntas de la Fiscalía:** sostuvo ratificarse en el contenido de Certificado Medico Legal N° 00829-EIS practicado al menor M.J.O.C de 9 años de edad, la metodología del examen consistió primero en hacer un pequeño interrogatorio al paciente y luego se procede hacer el examen correspondiente bajo observación y palpación de las zonas donde se va examinar específicamente, en el presente caso se hizo la interrogación previa al menor quien manifestó de que había sido agredido sexualmente, decía que le habían colocado el pene en su boca y en el ano por parte de una persona conocida, esto ocurrió en varias oportunidades siendo la ultima el día 16 de enero del 2014, el examen se practicó 17 de enero, un día después de los hechos, el menor peritado negó maltratos físicos, luego de conversar con el paciente advirtió estaba lúcido orientado en tiempo, espacio y persona y al hacer el examen específico de la región anal en posición GENUPECTORAL es decir boca bajo se encontró que los pliegos perianales estaban conservados, el esfínter anal estaba normal eutónico la tonicidad del músculo del ano estaba normal y se observó una erosión es decir una lesión a nivel de la capa mas superficial de la piel que es la epidermis una pequeña erosión tenue a horas 4 pm de reloj de 0.2 cm es decir 2 milímetros de largo aproximadamente, el resto de la mucosa perianal no se observaron otros signos traumáticos o cicatrices el resto del cuerpo al examen externo no se observo otras lesiones de tipo traumático. Lo que le permitió concluir que el peritado presentaba una erosión recién en región anal y no presentaba signos traumáticos externos recientes extra anales esa fue la conclusión, la causa son que lo mas probable es una fricción con algo rugoso que puede ser por ejemplo un papel, una uña, algo que tenga una arista, algún objeto duro que haya pasado por esa zona, es habitual en los casos que el menor se rasca, se limpia, en algunos casos puede producir este tipo de signos, si se dan casos de este tipo pero son pocos frecuentes, los agentes causantes de una erosión en menores es la fricción por objeto duro que tenga una arista, si hubiese penetrado en el caso que hubiera habido la introducción de un objeto hacia el ano se hubiesen encontrado mas lesiones como borramiento de pliegues, la dilatación anal algo que no se encontró en este caso.

**Defensa del acusado no preguntó:** ninguna pregunta.

**- Declaración del menor agraviado J.M.O.C. 26/05/204(10 años de edad)** acompañado de su tía **M.Z.L. con DNI N° 42351419**(sesión de fecha 05/12/14)

**A las preguntas de la Fiscalía.-** el menor refirió conocer al acusado debido trabaja en su casa desde hace tiempo, el 16 de enero del 2014 el acusado le violó, estaba en su casa su mamá le dejó solo a las 6pm y estaba solo con el señor quien le llamó y se bajara el

pantalón y si no lo hacía iba a matar a su papá, por temor a ello y por miedo le dejó, le violó, le echo jabón líquido a su poto y metió su pene, este fue en su casa 7 veces, la segunda vez fue a las 5 cuando su mamá le dejó solo y cuando estaba en su cuarto le llamó y en la sala le abrió las piernas le bajó el short y me metió su pene; el acusado es chato gordo viejito tiene un poco de canas y su cara es arrugada, el acusado hacía limpieza en su casa y aprovechaba cuando sus padres lo dejaba solo, en casa se quedaba la señora que hacia la comida, quien luego de preparar la comida se iba; sobre las agresiones sufridas no dijo por temor a que mate a su papá, con palabras era la amenaza; por hechos sufridos no podía dormir, denunció debido ya no trabajaba en su casa por ello comunicó a su papá y mamá.

**A las preguntas del abogado Defensor.-** refirió el acusado lo violó, la última agresión sufrió cuando le dirigía a la panadería a comprar pan a las 6pm, en eso le agarró de la mano y lo llevó a una casona vieja que estaba oscura y le dijo que le bajara el short y se arrodillara y abrió su cierre y puso su pene en su poto;

**A la aclaración del Colegiado.-** dijo el acusado le alzaba las piernas, le tomaba de la cintura, él le dijo que lo cogiera cuando le agarró la mano.

- **Declaración testimonial del perito R.V.E.O.G,** con DNI N° 07855946.

**A la preguntas de la fiscalía,** refirió laborar en Medicina Legal desde hace 14 años respecto al protocolo pericia psicológica 04948-2014-PSC de fecha 12-03-2014, correspondiente al acusado L.CH, reconoce el contenido y firma como suya y la pericia constó en 02 citas asistiendo al penal, en un inicio niega el motivo de evaluación y posterior se contradice y acepta y cuando se dio cuenta cambia de actitud, pero reconoce lo que hizo; los métodos utilizados es la entrevista psicológica, observación de conducta, el test bajo la lluvia, el test macover que nos da los rasgos de personalidad del evaluado; es una persona según la observación de conducta y pruebas psicológicas el señor toma una actitud evasiva, es mentiroso, trata de dar una buena imagen de si, no tiene reglas de conducta, puede llegar a cualquier actitud negativa en su conducta con tal de conseguir lo que quiere, respecto a su inmadurez sexual, niega haber tenido relaciones sexuales a temprana edad, posteriormente dice que no ha tenido relaciones con prostitutas, posteriormente niega haber tenido relaciones, niega los hechos del niño, posteriormente refirió que el niño le dije que le succionaba el pene, niega haberse masturbado, posteriormente dice que hizo en 02 ocasiones. Primero refirió no haber visto al niño en Castilla, posteriormente dijo que si, acepta haber estado con él, refirió pueden decir tuvo relaciones sexuales con otras personas, los cargos atribuidos de sexo oral y amenaza,



hacer ver al menor pornografía a temprana edad, posteriormente acepta a ver visto en la avenida Grau; hay confusión en él, refirió no haber tenido relaciones sexuales posteriormente dice que mantuvo relaciones sexuales con prostitutas;

**Defensa procede a interrogar a la perito:** cuando se evaluó en 02 citas, en una dice que está confundido y que en el penal esta tranquilo narra los hechos con una frialdad y posterior se pone a llorar esos cambios de conducta que tiene el señor, menciona que el niño yo lo he encontrado, el niño dice que ha tenido relaciones con otras persona, que yo he trabajado en agosto que no es verdad el niño puede decir yo le hecho sexo oral, el señor narra, el señor narra esto yo lo he evaluado al señor, si hay una persona que no sabe el motivo no va a narrar todos estos hechos que han sucedido, en la página 03 sostiene que tuvo sexo oral con el menor;

**Director de debates solicita aclaración,** respecto a las conclusiones, el acusado presenta: Clínicamente nivel de conciencia adecuado, logra entender su realidad;- personalidad con rasgos disociales con dificultad en el control de impulsos, con actitud evasiva; y, se identifica con su rol y género de asignación indicadores de inmadurez psicosexual, narra los hechos en forma coherente, por momentos evasivos, muestra personalidad con rasgos disociales, cambia rápidamente en su actitud, el se molestaba muy rápido cuando se le hacían preguntas por motivo de evaluación, tiene una persona evasiva violenta; se corrobora con las pruebas psicológicas que es una persona impulsiva violenta, actitud evasiva se tiene de su relato.

**- Testimonial de la perito Psiquiatra E.Y.P.M. con DNI N° 08608633 (sesión de fecha 09/01/15)**

**A las preguntas de la Fiscalía,** refirió ser Psiquiatra Forense de medicina legal desde el año 1980 y reconoce como suya el contenido y firma de la evaluación psiquiátrica N° 011151-2014-PSQ correspondiente al acusado, quien al examen mediante método científico clínico forense, presenta personalidad disocial no psicosis, respecto de su comportamiento, es una persona que trata de guardar los impulsos, las formas, sus relatos no guarda relación con su lenguaje corporal; respecto a la conclusión se hizo la historia psiquiátrica teniendo como instrumento la entrevista, se recoge los datos psico biográficos se realiza la evaluación de vida sexual se hace el análisis integral y se arriba a la conclusión; respecto a la personalidad disocial es una forma de pensar y sentir, estas personas no aprenden de sus errores y no son sinceros, puede trasgredir las normas, piensa en si mismo, dar riendas sueltas a sus posibilidades intencionales; el acusado presente comportamiento paidofílica, el acusado primero manifiesta ser víctima y señala el niño

miente y encubre a alguien, empero al tocar puntos específicos el comportamiento psicosexual, corporalmente, gestualmente, mímicamente se encuentra que hay una aproximación paidofílica, en este caso a la persona señalado (menor agraviado) tuvo encuentro sexual; el relato del acusado es poco creíble y sus gestos y mímicas se advierte que no es sincero.

**A la pregunta del abogado.-** Existe aproximación paidofílica en el comportamiento del acusado, debido se siente víctima de la situación señalando la madre del menor echa la culpa de algo que no cometió, pero sus acciones mímicas corporales gestuales se asimila a la aproximación sexual a un menor de edad, acusado señala que es inocente, pero tiene conocimiento del menor que vive con su mamá vive en su habitación y conoce bien y tiene afecto expresado mímica y corporalmente es de tendencia aproximación psicosexual al menor, el mismo que debe comprobarse con el Certificado Médico Legal que el niño fue agredido analmente;

**- Testimonial de la perito C.N.CH.C. con DNI N° 42647204**

**A las preguntas de la fiscalía,** refirió reconocer como suya la firma y contenido que obra en el dictamen pericial psicológica N° 003779-2014-PSC y se ratifica, realizó 03 sesiones, notó al menor afectado en su forma de hablar de evocar la situación problemática, se tomaba constantemente las manos, baja la mirada sus expresiones muestran tristeza así también en cuanto a su relato es espontánea y coherente, detalla la forma y circunstancias del evento, no existe contradicción ninguna ni motivación secundaria, pero existe afectación denotándose la habilidad emocional en cuanto a la expresión del relato; de los hechos refirió haber denunciado por violación sexual a un señor llamado Beto, quien trabajó en su casa, pasó que contaba a Beto lo que pasaba en su colegio y quien le recogía, una vez pararon una moto, esto fue el año pasado (2013), cuando fue a recogerlo a su colegio y de pronto llegaron a su casa y no encontraron a su mamá quien había dejado plata para comprar 2 comidas, al terminar de comer fue al cuarto de su mamá a ver la televisión y Beto le dijo ir a la cocina cuando era las 5 pm y entonces estaba oscuro la cocina, pero igual llegaba un poco de luz por las rejas y cuando quiso encender la luz el acusado le agarró e hizo que se arrodille al suelo y acusado se bajó el pantalón y con sus uñas le apretó la mano a fin no se escape, se bajó el pantalón y la trusa luego sacó su pene que era arrugado grande de color marrón, tenía bastante pelos y le dijo que lo chupara, ante su negativa le cogió la cabeza para adelante y puso su pene dentro de su boca, el acusado sostuvo el pene y le movía la cabeza hacia adelante (menor mueve la cabeza hacia adelante y atrás), en eso lo mordió hasta que lo sacó, le dio asco, luego el acusado

le dijo que se echara jabón con agua en el pote, ante su negativa le dijo que se eche jabón y agua, entonces en la cocina de frente hay un hueco para lavar, entonces cogió un poco de jabón con agua y le echo en el pote y bajó el short y calzoncillo del menor hasta los tobillos y lo pone el jabón en el pote y le lleva a la sala donde había muebles de tipo cama largo donde conmina se acueste y suba las piernas rectas hasta arriba y se bajó el calzoncillo y metió el pene en el pote y botó algo de su pene color blanco y lo puso en un papel higiénico y lo botó al tacho de basura, el menor lloraba y se subió el calzoncillo y short y le ardía el ano y después se fue a su cuarto debido le dolía el ano y le dijo que no le diga nada a nadie sino mataría a su papá, en eso llega la mamá del menor que encontró llorando refiriéndole que estaba comiendo cebolla por ello le ardía el ojo. Luego de 02 días el menor pidió un cuarto propio y como a las 06 de la tarde la mamá del menor hablaba con una amiga, llega el acusado llevando unos fierros para arreglar la cama para poner el colchón, estando en el cuarto el acusado hace agachar al menor y le baja el pantalón y calzoncillo haciendo lo mismo el acusado y le introduce el pene en el pote y pone la mano en la boca y le puso el pene 02 veces botando líquido de su pene y pone debajo de la cama y puso el colchón a fin nadie no se den cuenta luego el menor se subió el calzoncillo y pantalón, siempre amenazaba el acusado a fin no diga a nadie. Luego pasaron otros días, fue en la tarde como las 4pm en el cuarto de la mamá del menor a donde concurrió a comer y luego de comer deja el plato en la mesa, a su retorno encuentra al acusado que estaba sacando su pene parado frente a la cama de la mamá con el pantalón abajo y le dijo que vaya y ante la negativa del menor, le cogió y le tiró a la cama y le bajó el pantalón y el calzoncillo y le puso echado y cogió de las piernas y le metió el pene, le ardía el ano, le metía rápido y le dolía feo, le ponía las uñas en las muñecas, llegando a sacar sangre de la muñeca y esta vez botó el líquido dentro del pote del menor luego dejarlo en la cama, el menor se para y se limpia con papel higiénico y lloraba y el acusado se fue de la casa; el menor no dijo nada a su mamá por la amenaza de sacar sangre ya no del brazo, sino del pote, ello le daba miedo. Pasaron otros días, el menor se fue de noche a comprar pan en enero del 2014, pasa de frente a la izquierda donde no hay tanta gente pasó por un callejón oscuro, debido por ahí estaba la panadería y le toma de la mano y lo lleva a un callejón, era el acusado, entonces encendió una vela y la prende y le dice que se agache como culebra y le bajó el pantalón y el calzoncillo refiriendo que alzaría el pote y le dolía el pecho y era cogido duro de la cintura a fin de soltarle y coloca el pene en el pote, en eso pasó Diego sin darse cuenta, ello le asustó al acusado aprovechando el menor levantar el pantalón y calzoncillo y se fue llorando tapándose con la capucha, en eso

Diego le dijo: sí estabas llorando, respondiendo negativamente luego se va a comprar pan y dirigirse a su casa, al llegar a casa la mamá increpa debido estaba sucio, respondiendo que se había caído; luego de unos meses llega su hermano Jefferson de visita viendo al menor le dice a la mamá lo que tenía en Facebook, eran unos señores calatos y llorando le dijo el Facebook había sido jaqueado, en la entrevista el menor llora, refiriendo cuando el acusado ultrajaba su mente se volvía extraño, cuando veía el Facebook, entonces buscaba en el Facebook hombres calatos y ello los ponía cuando acusado lo agredía sexualmente y soñaba con esas fotos, la mamá del menor se molestó, por ello el acusado es botado de casa, luego cuando lo botaron llegó su hermano y al ver las fotos en el Facebook se molestó y lo riñó y como Beto ya no estaba en casa, pudo contar lo que hizo el acusado luego de llorar, al día siguiente lo llevaron a la comisaría a denunciar a Beto, el menor refirió: Yo quiero que Beto esté en la cárcel para no verle la cara y no quiero soñar cosas extrañas de que me están penetrando, esas cosas no quiero(llora)”. Los fundamentos de la conclusión se basó en instrumentos técnicas psicológicas, entrevista psicológica, observación de conducta, test de ansiedad de zung, test de depresión de zung, test de la familia, test del dibujo de la figura humana para niños DFH, test de persona bajo la lluvia test del árbol y son 3 conclusiones arribados: Clínicamente nivel de conciencia de acuerdo a edad cronológica denota entender su realidad; indicadores episodios depresivo asociado a experiencia negativa de tipo sexual; se requiere tratamiento psicoterapéutico especializado y continuo; respecto a **Episodio depresivo asociado a experiencia negativo de tipo sexual** el menor presenta síntomas alteraciones en el sueño, retraimiento e ideas recurrente que se dará a lo largo de la historia psicológica, las cuales son de experimentación de sentimientos y sensaciones asociados por un factor estresante de tipo sexual acompañado de síntomas psicossomáticos como tensión muscular y molestias estomacales, se relaciona con el test de ansiedad y el contenido del pensamiento esta relacionado a experiencia negativa de tipo sexual la cual el menor presenta una estigmatización social los cuales influyen en su concepto y autoestima sentimiento también de desesperanza frustración e impotencia y estado de alerta como si estuviera amenazado, el menor presente en el área psicosexual una alteración con ideas recurrentes de experiencia negativa de tipo sexual, la cual genera tensión muscular así también confusión y preocupación en su identidad sexual, expresa temor su mente le haga cambiar de masculino a femenino y convertirse en maricón, el menor necesita un tratamiento psicoterapéutico especializado y continuo, se tiene que trabajar con el contenido de su pensamiento que es fluctuante de manera inesperada aparece los episodios de experiencia

negativa de tipo sexual, se tiene que trabajar a nivel del pensamiento para poder cambiar el sentimiento y actuación del menor, terapia emotiva, familiar, cognitiva conductual se tiene que trabajar progresiva y continúa y por años, esto puede llevar a sentimiento de frustración e impotencia y frustrar su argumento de vida, para trabajar su confusión y preocupación de identidad sexual, por ello necesita un tratamiento especializado y continuo y tiene que trabajarse con el contenido del pensamiento por la experiencia negativa sexual que sufrió y si no se hace puede genera la frustración en su identidad sexual; el menor tiene poca comunicación con la familia, tiene mucha vergüenza para expresar sus situaciones, demanda de mayor comunicación en la familia, es un menor engreído y si no satisface sus necesidades inmediato muestra conductas propias de su edad, se adapta al entorno, tiene poca comunicación con la familia y no puede expresar sus sentimiento, durante el relato expresa su agresor lo amenazaba con matar a su papá por ello por su propia edad tienda a ser manejable y guiarse por el miedo

**Abogado del acusado**, refirió, en el relato del menor no advierta que exista contradicción tampoco confabulación, contrariamente encuentra coherencia en su relato, detalle elementos forma y circunstancias, así también nota espontaneidad al momento de evocar la situación problemática acompañado de una respuesta emocional, es imposible que haya mentido en su relato, se ve veracidad en cuanto a la expresión de los hechos;

### **3.2.- ORALIZACION DE DOCUMENTOS.**

- **Acta de denuncia verbal**, de fecha 17/1/14, denunciante V.C.L, agraviado menor de 09 años, denuncia 16 de enero su menor hijo fue víctima de violación y tocamiento su menor hijo y el menor de 14 años de edad por parte del denunciado L.CH, cuando el menor salió a comprar pan sito intersección Jorge Chávez y Callao donde fue interceptado por el denunciado y llevado a su casa, su menor hijo le manifestó por parte de violación sexual por parte del menor de 14 años. Pertinencia forma y circunstancias del hecho

- **Acta de intervención policial, de fecha 17/01/2014** a merito de la denuncia penal de la madre del agraviado por delito de violación sexual, se intervino al acusado en inmediaciones del canal de Balarezo. Por flagrancia delictiva es detenido el acusado.

- **Copia del DNI del menor agraviado**, 77321000 correspondiente al menor agraviado nacido el 26.05.2004, se determina la edad del menor.

-**Impresiones de la pagina Facebook**, este documento no está vinculado a los hechos atribuidos al acusado, prescinde.

Se le preguntó al acusado si va declarar, refirió que no y fiscalía no solicitó oralización de declaración alguna

### **3.3.- ALEGATOS FINALES.**

**FISCALIA:** sostuvo que, en la presente audiencia de juicio oral se acreditó la responsabilidad del acusado L.CH que el 16 de enero del 2014 a las 18 horas el menor agraviado de iniciales M.J.O.C, salió de su casa con destino a la panadería “Don Oscar”, donde fue interceptado por el acusado y lo llevo y le practicó sexo oral, así mismo se debe tener en cuenta la pericia psicológica practica al acusado, en la segunda cita, tal como lo refirió la Dra. Oropeza, donde existen dos contradicciones indicó sin haberle preguntado el mismo dijo que el encontró al niño, habrá sido en la avenida Grau y posteriormente lo saco de la panadería y este refirió que estaba solo, así la perito E.P. indicó el acusado tiene tendencia Paidofílica y no fue coherente con el relato, es mas cuando se le pregunta brindaba otro tipo de información o negaba los hechos, se debe tener en cuenta la pericia psicológica realizada por C.CH, la misma que evaluó al menor donde precisó que es tímido y que habría manifestado la forma y circunstancia cómo fue interceptado y victima de abuso sexual por parte del acusado, el menor no indicó de que actos fue lo que le realizó el acusado, se debe tener en cuenta de que se trata de una persona tímida, introvertida tal como lo manifestó la psicóloga, debiéndose tener en cuenta de que se trata de un menor de 9 años, es imposible de que un menor que es agredido en su integridad e indemnidad sexual puede expresar como fue victima de tal acto aberrante; el Ministerio Publico solicita Cadena Perpetua contra el acusado y una reparación civil de 15,000.00 nuevos soles.

**ABOGADO DEL ACUSADO:** refirió que su Patrocinado no es responsable de los hechos que le imputan en agravio del menor de iniciales M.J.O.C, la imputación concreta es que su patrocinado le había practicado en varias ocasiones diversos actos sexuales en contra su voluntad y que había penetrado su miembro viril en el ano del menor, practicado sexo oral en contra de su voluntad, pero la teoría del caso de la fiscalía no logró revertir la presunción de inocencia, debido a que la pruebas actuadas en juicio demuestran que la presunción de inocente se encuentra en contra del acusado, la declaración de la madre de la menor no explicó cómo habría sido objeto por parte de un menor que es investigado en la Fiscalía de menores en Castilla, quien en todo caso sería el autor de los hechos atribuidos al acusado, el perito medico H.J. expuso que el menor no tuvo contacto sexual que le habría producido un desgarramiento al ano del menor lo dijo concretamente al preguntarle la fiscalía que la erosión que presentaba el menor en el ano en la cual manifestó que esta situación se habría ocasionado debido a un objeto diferente a un dedo o a un pene de un varón, el menor en su declaración cuando le preguntaron que cosa le

había hecho aparte de lo manifestado anteriormente, manifestó que no habría hecho nada mas que solo le habría penetrado el pene, en consecuencia al existir una insuficiencia probatoria en ese proceso penal se considera que la presunción de inocencia del patrocinado se mantiene en incólume y que en todo caso se debe solicitar la absolución de su patrocinado.

**AUTODEFENSA DEL ACUSADO:** se declara inocente ya que todo esto es una venganza por parte de la señora, todos los cargos que se le imputan son falso.

#### **IV.- FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN.**

**4.1.-** Luego de establecer los fundamentos de hecho y los elementos probatorios que lo sustentan la teoría del caso de la titular de la acción penal, corresponde efectuar una delimitación teórica de la conducta típica incriminada al acusado, así los elementos constitutivos, objetivos y subjetivos, de la conducta ilícita contenidos en la norma penal, a fin de posteriormente verificar si los hechos planteados se subsumen dentro de los presupuestos de la norma positiva penal, es decir si la norma penal resulta aplicable así como determinar su grado de participación, así los hechos objeto de imputación contenidos en los alegatos de apertura y clausura asumida por el Ministerio Público, consistente en la agresión sexual inferida al menor fueron subsumidos en la hipótesis normativa del delito *violación sexual de menor de edad* contenidos en el art. 173° inciso 1 del CP; el marco jurídico del tipo penal está referido a “el que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos, introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas de libertad:..., en el caso concreto postulado por la titular de la acción penal, el menor a la fecha de la comisión de los hechos tenía 09 años de edad y lo subsume en el inciso 1) *si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua ...* En el caso de menores de edad, el ejercicio de la sexualidad, con ellos se prohíbe en la medida que puede afectar al desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro. En igual sentido, en la Ejecutoria del 15 de enero del 2004, la Sala Penal Transitoria de la Suprema Corte sostiene que el bien jurídico protegido en este delito es la indemnidad sexual, toda vez que “*lo que la norma protege en los impúberes es su libre desarrollo sexual y psicológico en relación con los mayores, debido a su incapacidad para discernir y el estado de indefensión dado por su minoría de edad*”, así en el este tipo de delito se protege la indemnidad también se le conoce como intangibilidad sexual, como protección

del desarrollo normal de la sexualidad de los menores, quienes no han alcanzado el grado de madurez para determinarse sexualmente de forma libre y espontánea;

**4.2.-** La actuación de las pruebas y la oralización de las piezas procesales es una garantía máxima del Debido Proceso, su legitimidad se alcanza por medio de los principios informadores del juzgamiento que convierten al proceso en badajo de reglas positivizadas, conforme a las garantías constitucionales. El principio de legalidad en el sistema de administración de justicia criminal supone que un individuo únicamente puede ser sancionado con una pena, luego de los debates orales y contradictorios con plena publicidad que sólo pueden ejecutarse y desarrollarse en el juicio oral; esta garantía importa la realización posible del proceso penal en el marco de un Estado de Derecho. Al respecto se pronuncia Maier, señalando que el juicio oral y público no es sólo un derecho del acusado a poder defenderse ampliamente, sino también, como procedimiento del Estado de Derecho, una condición imprescindible para justificar y legitimar una condena, al menos, si se trata de una pena privativa de libertad; el juicio oral y público es el núcleo de un procedimiento penal legítimo;

**4.3.-** La resolución de condena, importa que el juzgador ha encontrado arreglado a derecho la tesis propuesta por la acusación, de que las pruebas actuadas han demostrado gran verosimilitud, que el acusado es el autor y/o partícipe del hecho incriminado. La tesis del Fiscal ha sido verificada en toda su extensión, pues las proposiciones fácticas que le sirven de línea argumental, han sido plenamente acreditadas en el debate, producto de la actuación probatoria que ha tomado lugar en el juzgamiento, quiere decir esto también, si la defensa presentó a su vez una versión antagónica de los hechos, no fueron idóneos para enervar la consistencia;

**4.4.-** En la actualidad en la doctrina imperante la constitucionalización del Derecho en todas sus facetas prevalece ello de conformidad con lo dispuesto por el artículo 201 de nuestra Constitución, así también en armonía con lo resuelto en el Exp. N° 0005-2007-PI/TC (26/08/2008) Proceso de Inconstitucionalidad interpuesto por el Colegio de Abogados de Lambayeque contra la Ley 28934 en el que se deja sentado el criterio de la supremacía normativa de la Constitución de 1993 se encuentra recogida en 2 vertientes: objetiva, conforme a la cual la Constitución se ubica en la cúspide del ordenamiento jurídico ( art. 51º: la Constitución prevalece sobre toda otra norma legal y así sucesivamente ) y subjetiva, ( art. 45: el poder del Estado emana del pueblo, quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen. Conviene precisar que todo el conjunto de normas que componen la



Constitución es vinculante y poseen la misma jerarquía normativa, es el Estado el que debe privilegiar la plena vigencia de los derechos fundamentales (artículo 44° Const.) así como los bienes y principios constitucionales que se desprenden de estas disposiciones. Es dentro de este marco normativo que se rige todo proceso, más aún el proceso penal en el que se encuentra en juego derechos fundamentales como es la libertad de los ciudadanos teniendo como directriz la línea constitucional no es permisible por parte del órgano decisor apartarse de su conocimiento en desmedro del fortalecimiento de la tutela jurisdiccional efectiva;

**4.5.-** Como tesis postuladora el Ministerio Público sostiene que el hecho sucedió en reiteradas oportunidades(7 veces) en que el acusado agredió sexualmente al menor agraviado, así el 16 de enero del 2014 a las 6 de la tarde cuando el agraviado salió de casa a la panadería “Don Oscar” a comprar pan y después que salió de la panadería, en el camino notó la presencia de “Beto”, quien lo vio y llamó con señas, por lo que el menor agraviado se acercó y lo saludó y el acusado le dijo “VAMOS, VAMOS”, respondiéndole el menor que no debido si no iba a casa le iban a pegar, a ello el acusado cogió de las manos fuerte llevándola caminando a un lugar lejos que no conocía, era una casa vieja, refiriendo el acusado que entre y se bajara el pantalón, ante la negativa de éste, el imputado baja a la fuerza el pantalón del menor y se bajó el cierre del pantalón y sacó su pene e inmediatamente se lo metió en su potito y le dijo que “ASÍ SE HACIA EL AMOR A LA MUJER” luego le cogió la cabeza como el menor no quería, le jaló con sus uñas y le hizo que le chupara su pene, después le subió el pantalón del menor y salió corriendo a su casa llegando a la 19.05 horas, la demora motivó que su madre V.C.L. preguntó a su hijo J.O.C. (16) si vio a su hermano(agraviado) responde que no y agrega que algo malo estaba pasando con él debido le iba a matar a su papá sino se iba con él, que lo había llevado a una casa abandonada para que le chupe el pene, asimismo le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba su pene en el ano y que eso ya se lo había hecho hasta en 7 oportunidades;

**4.6.-** Para sustentar la presente sentencia se debe considerar lo anotado por el Tribunal Constitucional en la sentencia del caso Llamuja, Exp. N° 00728-2008-PHC/TC en el sentido que...” los hechos objeto de prueba de un proceso penal no siempre son comprobados mediante los elementos probatorios directos, para lograr ese cometido debe acudir a otras circunstancias fácticas, que, aun indirectamente sí van a servir para determinar la existencia o inexistencia de tales hecho. De ahí que sea válido referirse a la prueba penal directa de un lado, y a la prueba indirecta de otro lado, y en esta segunda

modalidad que se haga referencia a los indicios y a las presunciones. En consecuencia, a través de la prueba indirecta, se prueba un “*hecho inicial-indicio*”, que no es el que se quiere probar en definitiva, sino que se trata de acreditar la existencia del “*hecho final-delito*” a partir de una relación de causalidad “*inferencia lógica*”. Asimismo, se ha tenido en cuenta lo previsto por el Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV-22, con fecha 13/10/2006 dispone que la Ejecutoria Suprema dictada en el Recurso de Nulidad N° 1912-2005 de fecha 06/09/2005, ha señalado los presupuestos materiales de la prueba indiciaria necesarios para enervar la presunción de inocencia, constituyéndose en precedente obligatorio cumplimiento por los Magistrados de todas las instancias judiciales cualquiera sea su especialidad. Efectivamente, en dicho Acuerdo Plenario se señala que...*en efecto, materialmente, los requisitos que han de cumplirse están en función tanto al indicio, en sí mismo, como a la deducción o inferencia, respecto de los cuales ha de tenerse el cuidado debido, en tanto que lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, tal y como está regulado en la ley penal, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar; que respecto al indicio, (a) este – hecho base – ha de estar plenamente probado – por los diversos medios de prueba que autoriza la ley, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno, (b) deben ser plurales o excepcionalmente únicos pero de una singular fuerza acreditativa, (c) también concomitantes al hecho que se trata de probar-los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son-, y (d) y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia-no solo se trata de suministrar indicios, sino que están imbricados entre sí; que, es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos-ello está en función al nivel de aproximación respecto al lado fáctico a probar-pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos hayan ocurrido de otra manera-esa es, por ejemplo, la doctrina legal sentada por el Tribunal Supremo Español en la sentencia del 25/10/1999 que aquí se suscribe ; que, en lo atinente a la inducción o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es que responda plenamente*

*a las reglas de la lógica y de la experiencia de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo”;*

**4.7.-** Si bien es materia de valoración las pruebas actuadas durante el juzgamiento, por cuanto han sido ofrecidas y admitidas en su oportunidad, sometidas al contradictorio y debatidas públicamente, en el caso concreto por la naturaleza del delito en audiencia privada; que los cargos efectuados por la menor de iniciales J.M.O.C. contra el acusado, ha quedado suficientemente acreditado con la propia imputación directa y personal del menor agraviado, así en el plenario, coherente y espontánea sindicó al acusado a quien conoce con el nombre de Beto, así el 16 de enero del 2014 el acusado le violó, estaba en su casa su mamá le dejó solo a las 6pm y estaba solo con el señor quien le llamó y se bajara el pantalón y si no lo hacía iba a matar a su papá, por temor a ello y por miedo le dejó, le violó, echo jabón líquido a su poto y metió su pene, este fue en su casa 7 veces, la segunda vez fue a las 5 cuando su mamá le dejó solo y estaba en su cuarto, llamó “Beto” y en la sala le abrió las piernas le bajo el short y le metió su pene; el acusado es chato gordo viejito tiene un poco de canas y su cara es arrugada, quien hacía limpieza en su casa y aprovechaba cuando sus padres lo dejaba solo y se quedaba la señora que hacia la comida, quien después de preparar se iba; sobre las agresiones sufridas no dijo por temor a que mate a su papá, con palabras era la amenaza; por hechos sufridos no podía dormir, desunió debido ya no trabajaba en su casa por ello comunicó a su papá y mamá. La última agresión sufrió cuando se dirigía a la panadería a comprar pan a las 6pm, en eso le agarró de la mano y lo llevó a una casona vieja que estaba oscura y le dijo que se bajara el short y se arrodillara y abrió su cierre y puso su pene en su poto; al respecto de debe tener en consideración el acuerdo plenario 1-2011, la conducencia o idoneidad, y utilidad o relevancia. El primero exige la vinculación lógico-jurídica entre el objeto de prueba y el medio de prueba. Tal circunstancia no cambia para el caso del procesamiento de delitos sexuales, donde es en función de las particularidades situacionales del hecho sexual que se distingue, escoge y prefiere entre los distintos medios de prueba que se tienen al alcance para determinar, confirmar o rechazar la tesis inculpatória objeto de prueba. La recolección de los medios de prueba en el caso de delitos sexuales no constituye una selección acostumbrada, uniforme y cotidiana aplicada por igual a todos los casos de agresión sexual, menos aún su valoración. Atento al principio de pertinencia, el medio de prueba debe guardar estrecha relación con la materia que se quiere dilucidar, distinguiéndose: a) por el grado de ejecución: la de un hecho tentado o consumado; b) por el objeto empleado para la penetración: miembro viril o un objeto análogo; c) la zona

corporal ultrajada: vaginal, anal o bucal; d) por la intensidad de la conducta: penetración total o parcial; e) por el medio coaccionante empleado: violencia física, violencia moral o grave amenaza; f) por las condiciones personales de la víctima: mayor de edad, menor de edad, aquella que no pudo consentir jurídicamente, el incapaz porque sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental. El Juez atenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual (unida a su necesidad –aptitud para configurar el resultado del proceso-y a su idoneidad –que la ley permite probar con el medio de prueba el hecho por probar -). A manera de ejemplo, si para el acceso carnal medió únicamente grave amenaza - en cuyo caso ni siquiera requiere algún grado de resistencia - 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, bajo este contexto, tratándose de un menor de edad, no se puede exigir con exactitud detalle la agresión sufrida, pudiendo corroborar y analizar los medios de pruebas actuados en el plenario para corroborar la tesis inculpativa;

**4.8.-** Valorando en forma conjunta los medios probatorios, tenemos la declaración de la progenitora del menor agraviado, en el plenario sometido al interrogatorio supo corroborar la tesis inicial asumida por la titular de la acción penal, así refirió el menor el 16 de enero del pasado envió al menor a comprar pan, si analizamos y concordamos, a lo sostenido por el menor en el plenario, existe concordancia en este extremo, en vista el menor demoró empezó a preocuparse a su retorno advirtió se encontraba asustado y preocupado, refiriendo el menor Beto(acusado) lo había llevado a jalones a un sitio por su casa por la Graú a fin le practique sexo oral, con amenaza de matar a su padre, hechos que habría ocurrido anteriormente, la primera vez cuando se iba a Tambogrande lo encerraba en el cuarto y se bajaba el cierre del pantalón colocaba las uñas en el hombre y quería que le haga el sexo oral, cómo reñía al menor por desobediente, aprovechó de ello el acusado a fin de conminar no avise a su mamá amenazando que la pegaría duro y mataría a su papá, agresiones había pasado 7 veces, para ello el acusado conminaba al menor a bañarse para que le haga el sexo oral y ante su negativa infería palmazos en el poto y lo hacía comportar como una verdadera niña; este medio de prueba solventa la tesis del menor;

**4.9.-** En este orden, en el plenario se examinó a la profesional psicóloga que peritó al menor, licenciada CH.C, en forma categórica relatando el rubro de data, luego de ratificarse en el contenido y firma de la pericia N° 003779-2014-PSC, donde se advierte el menor afectado en su forma de hablar de evocar la situación problemática y su relato(menor agraviado) *es espontánea y coherente*, detalla las forma y circunstancias, *no existe contradicción ninguna ni motivación secundaria*, notó a afectación en el relato, el menor con lujo de detalles preciso que una fecha el acusado fue recoger a su colegio ya en casa luego que terminó de consumir sus alimentos en el cuarto de su mamá, el acusado conocido como Beto le agarró hizo que se arrodille al suelo y luego se bajó el pantalón y con sus uñas aprieta la mano a fin no se escape se bajó el pantalón y la trusa luego sacó su pene le dijo que lo chupara, ante su negativa le cogió la cabeza para adelante y *puso su pene dentro de su boca*, el acusado sostuvo el pene y le movía la cabeza hacia adelante (menor mueve la cabeza hacia adelante y atrás), luego pidió(acusado) se echara jabón con agua en el pote, ante su negativa le baja el short y el calzoncillo del menor hasta los tobillos y pone el jabón en el pote y le lleva a la sala en un mueble de tipo cama largo, donde pide que se acueste y suba las piernas rectos hasta arriba lo mete el pene en el pote y botó líquido blanco del pene y lo puso en un papel higiénico y amenaza a fin no diga a nadie sino mataría a su papá. Luego de 02 cuando la mamá del menor hablaba con una amiga, arriba el acusado llevando unos fierros para arreglar la cama y estando en el cuarto el acusado hace agachar al menor y le baja el pantalón y calzoncillo introduce el pene en el pote y pone la mano en la boca y le puso el pene 02 veces botando líquido de su pene y pone debajo de la cama, también amenaza a fin no diga nada. Los otros días como 4pm en el cuarto de la mamá donde concurrió a comer y luego de comer deja el plato en la mesa, encontrándose con el acusado que estaba sacando su pene parado de frente de la cama con el pantalón abajo y cogió al menor y le tiró a la cama y le bajó el pantalón y el calzoncillo y le puso echado y cogió de las piernas y le metió el pene, puso las uñas en las muñecas, llegando a sacar sangre, botando el líquido dentro del pote del menor y no dijo nada a su mamá debido a la amenaza de sacar sangre ya no del brazo, sino el pote, ello le daba miedo. En enero del 2014 fue a comprar pan, pasa por un callejón oscuro, debido por ahí estaba la panadería, el acusado le toma de la mano y lo lleva a un callejón, donde pide que se agache como culebra y le bajó el pantalón y el calzoncillo refiriendo que alzara el pote y le dolía el pecho y era cogido duro de la cintura a fin de soltarle y coloca el pene en el pote; se infiere el menor narró con detalles la forma y circunstancias de la agresión sexual sufrida, a resultas de ello presenta síntomas

alteraciones en el sueño, retraimiento e ideas recurrente que se dará a lo largo de la historia psicológica, las cuales son de experimentación de sentimientos y sensaciones asociados por un factor estresante de tipo sexual acompañado de síntomas psicósomáticos como tensión muscular y molestias estomacales debido a la experiencia negativa de tipo sexual la cual el menor presenta una estigmatización social los cuales influyen en su concepto y autoestima sentimiento también de desesperanza frustración e impotencia y estado de alerta como si estuviera amenazado, el menor presente en el área psicosexual una alteración con ideas recurrentes de experiencia negativa de tipo sexual, la cual genera tensión muscular así también confusión y preocupación en su identidad sexual, arribando la profesional advierte lo narrado por el menor encuentra coherencia, detalle elementos forma y circunstancias, así también se denota espontaneidad al momento de evocar la situación problemática acompañado de una respuesta emocional, ***es imposible que haya mentido en su relato, se ve veracidad en cuanto a la expresión de los hechos***; este medio de prueba, causa en el juzgador en grado de certeza el ilícito ocurrido y su relación con el acusado, merece ser de un reproche penal;

**4.10.-** Si bien, como tesis la defensa del acusado postuló sentencia absolutoria, con el argumento el menor viene mintiendo y escondiendo al autor verdadero, debido tiene un problema con la progenitora del menor agraviado, situación debe ser considerado como argumento de defensa carente de medio de prueba idónea; contrariamente obran medios de prueba que conducen que el acusado está vinculado con los hechos materia de investigación, si valoramos la testimonial de la perito R.V.E.O.G. que suscribo la pericia psicológica N° 04948-2014-PSC de fecha 12-03-2014, correspondiente al acusado L.CH, en el plenario refirió entre las conclusiones al cual arribó presenta ***personalidad con rasgos disociales con dificultad en el control de impulsos con actitud evasiva*** habiendo utilizado los métodos de entrevista psicológica, observación de conducta, el test bajo la lluvia, el test macover se establece que es una persona con actitud evasiva, es mentiroso, trata de dar una buena imagen de si, no tiene reglas de conducta, puede llegar a cualquier actitud negativa en su conducta con tal de conseguir lo que quiere, respecto a su inmadurez sexual, niega los hechos del niño, posteriormente refirió que el niño le dijo que le succionaba el pene, también refirió no haber visto al niño en Castilla, posteriormente reconoce, acepta haber estado con el menor, esto es narra de sucesos relacionados a los hechos, infiriéndose de las conclusiones, conforme refirió la profesional, si hay una persona que no sabe el motivo no va a narrar los hechos ocurridos; este medio de prueba se encuentra corroborado con la pericia psiquiátrica N° 011151-

2014-PSQ emitido por la licenciada E.Y.P.M, concluye que al examen mediante método científico clínico forense, el acusado presenta personalidad disocial no psicosis, respecto de su comportamiento es una persona que trata de guardar los impulsos, las formas; ***sus relatos no guarda relación con su lenguaje corporal***; respecto a la personalidad disocial es una forma de pensar y sentir, estas personas no aprenden de sus errores y no son sinceros, puede trasgredir normas, piensa en si mismo, dar riendas sueltas a sus posibilidades intencionales; el acusado presente comportamiento paidofílica, si bien en su entrevista manifiesta ser víctima de falsa imputación y señala el niño miente y encubre a alguien, empero al tocar puntos específicos el comportamiento psicosexual, corporalmente, gestualmente, mímicamente se encuentra que hay una aproximación paidofílica (acción de violencia sexual contra menores púberes o adolescentes, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua), en este caso a la persona señalado(menor agraviado) tuvo encuentro sexual; el relato del acusado es poco creíble y sus gestos y mímicas se advierte que no es sincero, debido se siente víctima de la situación señalando la madre del menor echa la culpa de algo que no cometió, pero sus acciones mímicos corporales gestuales se asimila a la aproximación sexual a un menor de edad, acusado señala que es inocente, pero tiene conocimiento del menor que vive con su mamá vive en su habitación y conoce bien y tiene afecto expresado mímicamente y corporalmente es de tendencia aproximación paidofílica, y la relación sexual sostenida con el menor, conforme refirió la psiquiatra, debe corroborarse con el certificado médico legal si dicha relación sexual tuvo lugar; en el plenario el perito médico O.A.H.J. refirió al examen específico de la región anal en posición GENUPECTORAL se encontró que los pliegos perianales estaban conservados, el esfínter anal estaba normal eutónico la tonicidad del músculo del ano estaba normal y se observó una erosión es decir una lesión a nivel de la capa mas superficial de la piel que es la epidermis una pequeña erosión tenue a horas 4 pm de reloj de 0.2 cm es decir 2 milímetros de largo aproximadamente, el resto de la mucosa perianal no se observaron otros signos traumáticos, siendo la causa una fricción con algo rugoso que puede ser por ejemplo un papel, una uña, algo que tenga una arista, algún objeto duro que haya pasado por esa zona y los agentes causantes de una erosión en menores es la fricción por objeto duro que tenga una arista, si hubiese penetrado en el caso que hubiera habido la introducción de un objeto hacia el ano se hubiesen encontrado mas lesiones como borramiento de pliegues, la dilatación anal algo que no se encontró en este caso; este, medio de prueba, podría albergar que no hubo penetración conforme sostuvo titular de la acción, penal, empero la tesis de sexo oral, se

encuentra acreditado en grado de certeza con las pericias sostenidas en el plenario (Pericia Psicológica del menor, Psiquiátrica del acusado), aunado a ello en el rubro de data la pericia médica N° 000829-EIS de fecha 17/1/2014 suscrito por el galeno antes mencionado el menor agraviado refirió haber sido agredido sexualmente, decía que le habían colocado el pene en su boca y en el ano por parte de una persona conocida, esto ocurrió en varias oportunidades siendo la última el día 16 de enero del 2014, este medio de prueba corrobora la tesis incriminatorias y mas acta de denuncia verbal de fecha 17.1.2014, donde se advierte la progenitora del menor narra con detalle con los hechos ocurridos, donde se plasmó que el menor salió a comprar pan sito intersección Jorge Chávez y Callao y fue interceptado por el acusado y llevado a su casa; otra elemento es el acta de intervención policial, donde se establece la detención del acusado por la denuncia formulada por la progenitora del menor agraviado;

**4.11.-** Conforme a la tesis incriminatorias postuló Fiscalía y al subsumir los hechos en el *nomen juris* 173°.1 del CP, cuando se establece las edades de los sujetos agredidos menores de 10 años, esta exigencia objetiva se encuentra acreditado con la oralización del DNI del menor agraviado signado con el N° 77321000, donde se advierte fecha de nacimiento 26 de mayo del 2004, haciendo el cómputo respectivo a la fecha de la comisión del último ilícito penal, esto es 16 de enero del 2014, tenía 9 años y 8 meses de edad, se colige con este documento se satisface dicha exigencia y la tipificación del ilícito se encuentra en forma correcta;

**4.12.-** Respecto a la figura de la paidofilia, que no es otra cosa "**abuso deshonesto cometido contra los niños y concubito entre personas del mismo sexo o contra el orden natural**", por tanto aquí se refiere el concepto a dos situaciones diferentes, uno es la relación o preferencia sexual por los niños y la otra se refiere a la conducta propiamente homosexual, sin diferenciación de edades, de acuerdo a F.Dorsch el término pederastía proviene del griego "paidos"(niño), y del vocablo "erastes" (amante), por tanto se entenderá como el amor sexual de hombres adultos hacia los niños o adolescentes . G.Davidson y J.M Neale proponen el vocablo Paidofilia como la acción mediante la cual sujetos adultos obtienen satisfacciones sexuales mediante contacto físico y a menudo sexual con niños. De otro lado P.C. N. y J.L.H. la definen como "una desviación sexual limitada en gran parte a los hombres y consiste en una relación sexual entre un adulto y un niño, por tanto el término Paidofilia viene de un tecnicismo derivado de la práctica psiquiátrica, al punto que la Organización Mundial de la Salud (OMS), en el CIE 10, comprende la Paidofilia como "la preferencia sexual por los niños, pudiendo ser esta



atracción por niños o niñas, indiscriminadamente, de edad pre puberal o de la pubertad temprana". En el DSM IV (Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales - American Psychiatric Association 1,994), esta situación viene denominada como Pedofilia (F65.4) y supone actividades sexuales con niños pre púberes generalmente menores de 13 años. El individuo con este trastorno por lo menos debe tener 16 años o ser mayor en 05 años que el niño agredido; implica dicha conducta no conlleva a una circunstancia eximente para no sancionar su conducta;

**4.13.-** En este contexto y según lo expuesto en los considerandos que anteceden, los hechos que se juzgan y la valoración de la prueba, en el presente juzgamiento se han actuado pruebas que acreditan la comisión del hecho, en consecuencia se ha desvirtuado la presunción de inocencia, sobre todo en la incriminación efectuada al acusado a este nivel y evaluadas en el considerando precedente respecto a su autoría nos hacen concluir que estas se subsumen en la hipótesis jurídica antes enunciada, por lo que al haberse determinado la vinculación, participación en el evento delictivo, nos demuestra que el acusado actuó con pleno conocimiento de su accionar doloso y al no existir causas de justificación o exculpación merecen ser objeto de reproche penal, pues se ha desvirtuado el principio de presunción de inocencia con la que ingresaron al juicio;

**4.14.- Individualización de la pena.** Los hechos, según el tipo penal contenido en el inciso 1 del art. 173 del C.P. reclama la **pena de cadena perpetúa** a efectos de aplicarla merece un análisis dentro de los artículos 45 y 46 del C. P. y si bien es cierto, la norma tiene parametrada la pena, aquella también debe aplicarse teniendo en cuenta los fines de la misma, así como la observancia del principio de proporcionalidad y razonabilidad, y de igual forma, en dicho contexto efectuar un análisis de la constitucionalidad y si aquella guarda correlato, con los convenios internacionales sobre derechos humanos suscritos por nuestro país y para hacer efectivo el poder punitivo del Estado, es necesario que el juzgador observe en cada caso concreto, los factores que van a determinar un quantum de la sanción penal a imponerse, sin dejar de observar los **criterios de proporcionalidad, razonabilidad**, así como el **principio de humanización de las penas**, por citar a los más importantes. Más Conforme a la tendencia humanista del Derecho Penal, que busca reducir esa secular violencia producida por la pena en el hombre y que lo afecta en sus derechos más importantes e imprescindibles como la libertad (pena privativa de libertad). La principal misión de este principio es reducir la violencia estatal, aplicando las penas bajo criterios razonables y adecuando las penas a la Humanidad del Hombre. Sirve como un criterio rector y de orientación a la política criminal del Estado y al control penal en

su conjunto, más es menester imponer condena de 35 años, *máxime* cuando con el derecho penal se pretende buscar que las sanciones penales lleguen a evitar nuevos hechos ilícitos, más la actual Constitución tiene como fin supremo consagrado en su artículo 1 y 6 numeral 1, respecto al rubro Dignidad de la Persona Humana. En consecuencia, interpretando el criterio constitucional se entiende que la dignidad de la persona humana que se caracteriza respecto de quien ha cometido un delito se configura en la finalidad reeducativa, rehabilitadora y resocializadora de la pena aplicada a ésta. A ello, se suma la humanización de las penas que postula el Tribunal Constitucional, que obliga al Estado a tomar medidas adecuadas para que el infractor pueda reincorporarse a la vida social. Lo contrario sería concebir al infractor como un objeto más como sujeto de derecho del *ius puniendi* del Estado. Es decir que la persona del penado no sería un fin en sí mismo, sino un medio u objeto retributivo de la acción punitiva del Estado, también debemos tener en presente para calificar la humanidad de la pena, en el caso concreto se encuentra arreglada a ley, por la naturaleza del delito en virtud de la ley 28704, el Tribunal Constitucional mediante sentencia Exp N° 0012-2010-PI/TC declaró constitucional la prohibición de beneficios penitenciarios a condenados por delito de violación sexual de menor, así la eliminación de la posibilidad de indulto, de conmutación de pena, gracia y de concesión de beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y educación, de semi libertad y de liberación condicional es representativa de la voluntad del legislador que en los casos de condenas por delitos de violación de menores de edad, el quantum de la pena impuesta se ejecute en su totalidad. El Fin preventivo general de las penas en su vertiente negativa, optimizando el efecto desmotivador que la amenaza de la imposición y ejecución de una pena severa genera en la sociedad, protegiendo el bien tutelado por el derecho penal, en este caso la integridad personal y el libre desarrollo de la personalidad de los menores de edad. La prevención especial de efecto inmediato, que permite al delincuente dar un firme paso en la internalización el daño social ocasionado por su conducta a través de la certeza en relación con la ejecución total de la pena; La cadena perpetua es incompatible con el principio-derecho de dignidad humana puesto que detrás de los fines constitucionales de la pena-reeducación, rehabilitación y reincorporación-también se encuentra necesariamente una concreción del derecho-principio de la persona (art. 1ª de la Constitución) y, por tanto este constituye un límite para el legislador penal. La cadena perpetua sin posibilidades de revisión, no es conforme con el derecho-principio de dignidad de la persona humana ni tampoco con los fines constitucionales de la pena. De ahí que la ejecución de la política de persecución se debe realizar necesariamente,

respetando los principios y valores constitucionales así como los derechos fundamentales de las personas. Precisamente la superioridad moral y ética de la democracia constitucional radica en que esta es respetuosa de la vida y de los demás derechos fundamentales y, en que en su seno las ideas no se imponen con la violencia, la destrucción o el asesinato. El Estado de Derecho no se puede rebajar al mismo nivel de quienes lo detectan y, con sus actos malsanos pretenden subvertirlo. Asimismo, se establece, que la finalidad de la pena no es precisamente hacer recaer en el inculpaado un deseo de venganza social, a título del poder punitivo del Estado, atendiendo el superado criterio de la teoría retributiva, es decir, que la pena sea usada como un mero instrumento de venganza penal, el cual causa mayor conmoción social que la comisión del hecho delictivo mismo, pues la imposición de una consecuencia punitiva debe ser orientada a que la persona que haya quebrantado una norma protectora de bienes jurídicos, logre, mediante el cumplimiento de la sanción, reinsertarse a la sociedad, por ende, ésta no puede tener por finalidad, marginar al inculpaado, en razón a que ello afectaría el principio consagrado en el artículo IX del Título Preliminar del Código Penal, el cual es un reflejo de la inspiración humanista, que se establece en el artículo 1 de la Constitución Política del Estado, conocido como el Principio de la Dignidad de la Persona Humana, por lo tanto la pena debe estar encaminada a restablecer la conducta desviada que ha reflejado el acusado, lo que deberá verificarse durante la resocialización que la pena conlleva;

**4.15.-** Analizando el caso en estricto, los criterios para la determinación e individualización de la pena, tales como las carencias sociales del agente, su cultura y costumbre, los intereses de la víctima, la naturaleza de la acción, los medios empleados, la importancia de los deberes infringidos, la extensión del daño o peligro causado, las circunstancias del tiempo, lugar, modo y ocasión, móviles, fines, pluralidad de agentes, edad, educación, situación económica y medio social entre otros, debiendo valorarse todo ello, en aplicación del principio de proporcionalidad y razonabilidad, así como el de lesividad y sobre todo la carencia de antecedentes penales y policiales, el procesado, es agente primario porque no tiene antecedentes con grado de instrucción secundaria completa, suficiente para internalizar la trascendencia de sus actos, por lo que la sanción ha imponerse se fijará observando los dispositivos invocados lo cual es permisible su rápida reinsertión en la sociedad. a efectos de establecer la magnitud de los daños sufridos por el menor, se debe tener en cuenta los daños psicológicos sufridos por ésta, si bien se acreditó en audiencia el daño, conforme refirió la Psicóloga CH.C. en el plenario que el

menor presenta síntomas alteraciones en el sueño, retraimiento e ideas recurrente que se dará a lo largo de la historia psicológica, las cuales son de experimentación de sentimientos y sensaciones asociados por un factor estresante de tipo sexual acompañado de síntomas psicosomáticos como tensión muscular y molestias estomacales, se relaciona con el test de ansiedad y el contenido del pensamiento esta relacionado a experiencia negativa de tipo sexual la cual el menor presenta una estigmatización social los cuales influyen en su concepto y autoestima sentimiento también de desesperanza frustración e impotencia y estado de alerta como si estuviera amenazado, el menor presente en el área psicosexual una alteración con ideas recurrentes de experiencia negativa de tipo sexual, la cual genera tensión muscular así también confusión y preocupación en su identidad sexual, expresa temor su mente le haga cambiar de masculino a femenino y convertirse en maricón, es grave daño ocasionado, también se debe tener en cuenta el acusado a la fecha de la comisión del delito cuenta con 60 años de edad, conforme se tiene de la copia del DNI, donde registra fecha de nacimiento 18 de octubre de 1954, consecuentemente, este colegiado por unanimidad decide imponer 35 años de pena privativa de la libertad efectiva;

**4.16.- Reparación Civil**, es el resarcimiento del bien o indemnización por quien como consecuencia de la comisión de un delito ocasionó un daño que afectó los derechos e intereses legítimos de la víctima, pues según el artículo 93° del CP la reparación civil comprende la restitución y si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de los daños y perjuicios. En el proceso penal, lo que se produce con el ejercicio de la acción civil es una acumulación heterogénea de procesos-penal y civil- en un procedimiento único, cada uno informado por sus propios principios, con fundamento en la economía procesal, en el que se dictará una única sentencia, la cual contendrá pronunciamientos, uno penal y otro civil. En el mismo sentido el Profesor Silva Sánchez ha señalado que el fundamento de la institución “responsabilidad civil derivado de delito” se halla en un criterio de economía procesal, orientada a evitar el denominado “peregrinaje jurisdiccional”. Es más jurisprudencialmente tenemos que según el fundamento jurídico 8 del acuerdo plenario N° 5-2011/CJ-116, la naturaleza jurídica de la reparación civil es incuestionablemente civil, y que aún cuando existe la posibilidad legislativamente admitida de que un Juez Penal, puede pronunciarse sobre el daño y su atribución, y en su caso determinar su quantum indemnizatorio-acumulación heterogénea de acciones-, ello responde de manera exclusiva al principio de economía procesal. En la misma línea, también es doctrina legal impuesta por el Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 lo

siguiente: I. La reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil del proceso penal y está regulada por el artículo 93° del CP, desde luego, presenta elementos diferenciadores de la sanción penal; existe notas propias, finalidades y criterios de imputación distintos entre responsabilidad penal y responsabilidad civil, aún cuando comparten un mismo presupuesto: el acto ilícito causado por un hecho antijurídico, a partir del cual surgen las diferencias respecto de su regulación jurídica y contenido entre el ilícito penal y el ilícito civil. Así las cosas, se tiene que el fundamento de la responsabilidad civil que origina la obligación de reparar, es la existencia de un daño civil causado por un ilícito penal, el que obviamente no puede identificarse con ofensa penal-lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, cuya base se encuentra en la culpabilidad del agente; el resultado dañoso y el objeto sobre el que recae la lesión son distintos. II. Desde esta perspectiva el daño civil debe entenderse como aquellos efectos negativos que derivan de la lesión de un interés protegido, lesión que puede originar consecuencias patrimoniales y no patrimoniales. Una concreta conducta puede ocasionar tantos daños patrimoniales, que consisten en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada, radicada en la disminución de la esfera patrimonial del dañado y en el no incremento en el patrimonio del dañado o ganancia patrimonial neta dejada de percibir, en cuanto daños no patrimoniales, circunscrita a la lesión de derechos o legítimos intereses existenciales-no patrimoniales-tanto de las personas naturales como de las personas jurídicas. Para tal efecto, este Despacho considera que la reparación del daño ocasionado por la comisión requiere siempre que sea posible, de no ser esto posible cabe determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. Su naturaleza y su monto dependen de las características del delito y del daño ocasionado en los planos material e inmaterial declaradas en la sentencia. En cambio el daño inmaterial comprende tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de la existencia de la víctima o su familia; en el caso concreto se busca proteger el desarrollo físico – psicológico sexual de estas personas a fin de que obtengan una madurez sexual adecuada y por ende convertirse en titulares del bien jurídico libertad sexual (menores, incapaces temporales), o proteger a aquellas personas privadas permanentemente de discernimiento sexual de acciones dirigidas a convertirlas en objetos sexuales; la víctima conforme del

protocolo de pericia psicológica N° 0033774-2014, presente *daño psíquico*, ya que experiencia de tipo sexual trae como consecuencia la interrupción de normal proceso de desarrollo a nivel biopsicosocial, reflejados en las áreas: personal; emocional; social y familiar, además, tal como lo considera el Tribunal Supremo el monto de la reparación civil debe guardar relación con el bien jurídico abstractamente considerado, “sino con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico”; de igual forma, la fijación de dicho monto no se regula en razón a la capacidad económica del procesado, al respecto, el profesor García Cavero, afirma que: “el punto de mira de la reparación civil deriva del delito debe centrarse en el daño producido y no en el agente o sujeto activo de dicho daño; en el caso concreto, el actuar del investigado afectó el desarrollo psico emocional de la víctima considerándose la suma acordada es la adecuada, pues conforme estableció la psicóloga CH.C, el menor necesita un tratamiento psicoterapéutico especializado y continuo, se tiene que trabajar con el contenido de su pensamiento que es fluctuante de manera inesperada aparece los episodios de experiencia negativa de tipo sexual, se tiene que trabajar a nivel del pensamiento para poder cambiar el sentimiento y actuación del menor, terapia emotiva, familiar, cognitiva conductual se tiene que trabajar progresiva y continúa y por años, esto puede llevar a sentimiento de frustración e impotencia y frustrar su argumento de vida, para trabajar su confusión y preocupación de identidad sexual, por ello necesita un tratamiento especializado y continuo y tiene que trabajarse con el contenido del pensamiento por la experiencia negativa sexual que sufrió y si no se hace puede genera la frustración en su identidad sexual; hace colegir razonablemente, a fin el menor pueda recuperarse del daño sufrido, necesita cubrir gastos de profesionales, el colegiado concuerda con la postura asumida por la titular de la acción penal, esto es de 15,000.00 nuevos soles

**4.16.-** Conforme al artículo 497 y siguientes del CPP, toda decisión que ponga fin al proceso penal establecerá quien debe soportar las costas del proceso. En este caso, el pago de costas debe afrontarlo el acusado, entonces se le ha encontrado responsabilidad en los hechos materia del Juzgamiento –violación sexual -, se le ha rodeado de un juzgamiento absolutamente garantizado en lo que respecta al debido proceso, derecho de defensa, tutela efectiva y por ello, en atención a que habiéndose encontrado culpables, tiene derecho al irrestricto derecho de defensa y a un proceso justo, se le debe imponer las costas.

## **V.- PARTE RESOLUTIVA**

En consecuencia, habiéndose deliberado y votado en sesión secreta la presente causa, las cuestiones relativas a la existencia del hecho y circunstancias, calificación legal de los supuestos fácticos con la premisa normativa, así como respecto de la responsabilidad del acusado, la individualización de la pena y la reparación civil, este colegiado, de conformidad con lo expuesto en los artículos 11,12, 23, 28, 29, 45, 46, 92, 93, 173° inciso 1 del CP, así como los artículos 392°, 397°, 399° del CPP, en observancia de la lógica y sana crítica e impartiendo justicia a nombre del pueblo, el Juzgado Penal Colegiado Permanente de la Corte Superior de Justicia de Piura por **UNANIMIDAD: FALLA: CONDENANDO** a la persona de **M.A.L.CH**, a la pena privativa de la libertad efectiva de **35 AÑOS** por la comisión del delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad en agravio de la menor de iniciales **J.M.O.C(09)** la misma que se computará desde el momento de su detención, esto es: 17 de enero del 2014(acta de detención) y a cuyo vencimiento que se producirá el 16 de Enero del 2049 se expedirán las papeletas de excarcelación siempre y cuando no exista otra orden de detención en su contra emanada de autoridad competente. Teniendo en cuenta lo decidido y de conformidad con lo prescrito por el artículo 402.1 del CPP. **DISPUSIERON** la ejecución provisional de la presente resolución para cuyo efecto se deberá **CURSAR** los oficios respectivos a la Dirección del Establecimiento Penitenciario de esta localidad. **SE FIJA** el monto de la reparación civil en la suma de **15,000.00 NUEVOS SOLES** que abonará el sentenciado a favor del menor agraviado de iniciales J.M.O.C. **Conforme** a lo dispuesto por el **Art. 178-A** del C.P. **DISPUSIERON** que el hoy sentenciado sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación, previo examen médico o psicológico que determine su aplicación. **ORDENARON** la inscripción de la presente sentencia, en el Registro correspondiente a cargo del Poder Judicial, la misma que caducará automáticamente con el cumplimiento de la pena. **Con costas. DESE LECTURA** a la presente sentencia en acto privado conforme a ley. Firman los Jueces intervinientes.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA PIURA**  
**PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES**

**EXPEDIENTE: 251-2014**

**VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD.**

**SENTENCIA**

**RESOLUCIÓN NÚMERO: DOCE (12)**

Piura, 15 de mayo del 2015.-

**VISTA** la apelación de sentencia, de fecha 15 de enero del 2015, emitida por el Juzgado Penal Colegiado Permanente de Piura, que condena a M.A.L.CH, por el delito contra la libertad sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales **J.M.O.C**, imponiéndole 35 años de pena privativa de la libertad y al pago de S/. 15.000 (QUINCE MIL NUEVOS SOLES), por concepto de reparación civil; con la participación del abogado del imputado letrado S.A.CH.R, la Fiscal Superior F.C.H. y el acusado M.A.L.CH. **Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.- ANTECEDENTES**

**1.1.-** El representante del Ministerio Público acusa a M.A.L.CH, como autor del delito de violación sexual, en la modalidad de violación sexual de menor edad, en agravio del menor de iniciales **J.M.O.C**, delito tipificado en el artículo 173° inciso 1 del Código Penal, y; solicita se le imponga la pena de cadena perpetua, además de S/. 15.000 (quince mil nuevos soles), por concepto de reparación civil.

**1.2.-** El Juzgado Penal Colegiado Permanente de Piura, mediante resolución N° 06 de fecha 15 de enero del 2015, condena a M.A.L.CH como autor del delito de violación sexual en su modalidad de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales **J.M.O.C** y le impone 35 años de pena privativa de la libertad, y fija el pago de quince mil nuevos soles, por concepto de reparación civil.

**1.3.-** Sentencia que es apelada por la defensa técnica del imputado solicitando que se absuelva a su patrocinado de la acusación fiscal por cuanto no se ha llegado a establecer de manera fehaciente que su patrocinado sea el autor del delito investigado, agrega que el médico legista que efectuó el reconocimiento medico legal al menor agraviado ha indicado en juicio oral que es imposible que el niño haya sido penetrado por el conducto anal.

**SEGUNDO.- HECHOS ATRIBUIDOS**



**2.1.-** El representante del Ministerio Público señala como fundamentos fácticos de su imputación los hechos suscitados el día 16 de enero del 2014, aproximadamente a las 18:00 horas de la tarde, cuando el menor agraviado salió de su casa, ubicada en el A.H Talarita, avenida progreso N° 1203-distrito de Castilla-Piura, y se dirigía a la panadería, notó que la persona a la que él conocía como “Beto” lo llamó con señas, siendo por ello que el menor se acercó y éste le dijo “*vamos, vamos*”, ante su negativa el acusado lo cogió fuerte de las manos y lo llevo caminando a un lugar lejos que él no conocía, llegando a una casa vieja, el acusado le dijo que pasara y se baje el pantalón, sin embargo el menor no lo hizo, siendo por ello que el imputado le bajó a la fuerza el pantalón, seguidamente se bajó el cierre del suyo, se sacó el pene y se lo metió a su potito diciéndole “*así se hace el amor a la mujer*”, luego lo cogió de la cabeza, obligándolo a que le chupe el pene, finalmente le subió el pantalón al menor, y éste salió corriendo hacia su casa, llegando a las 19:05 horas. Que cuando el niño llega su casa su madre, V.C.L, quien lo habría estado buscado, le preguntó que había pasado, y el niño le cuenta lo sucedido indicándole que Beto lo había amenazado con matar a su papá si no iba con él a la casa abandonada para que le chupe el pene y además le ponía las manos en sus nalgas y le frotaba el pene en el ano, además de que eso lo había hecho hasta en siete oportunidades anteriores.

### **TERCERO.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA**

**3.1.-** En la sentencia materia de apelación el Juzgado Colegiado ha indicado que se debe considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional en el caso Llamuja, respecto a que los hechos de prueba en un proceso penal no siempre son comprobados mediante elementos probatorios directos; sino que es válido referirse a la prueba indirecta, mediante los indicios y las presunciones; asimismo ha tenido en cuenta el Acuerdo Plenario N° 1-2006/ESV que señala los presupuestos materiales de la prueba indiciaria necesarios para enervar la presunción de inocencia. De igual manera ha indicado el Colegiado que debe tenerse en cuenta el Acuerdo Plenario 01-2011.

Ha indicado el A quo que los hechos materia de imputación han quedado suficientemente acreditados con la imputación directa y personal del agraviado, que en forma coherente ante el plenario ha indicado los hechos en su agravio valorando como prueba indiciaria; la declaración de las peritos, que evaluaron al menor, la psicóloga CH.C. y la declaración de la perito psicóloga O.G. que evaluó al imputado y con la declaración de la perito psiquiatra P.M. que efectuó el reconocimiento psiquiátrico al imputado. La primera de las nombradas, esto es CH.C. ha indicado que el menor es

espontáneo y coherente y no presenta contradicciones ni motivaciones secundarias; la perito O.G. ha indicado que el imputado presenta personalidad con rasgos disociales, dificultad en el control de impulsos con actitud evasiva. Finalmente P.M. ha indicado que el imputado presenta comportamiento paidofílico.

#### **CUARTO.- DE LA AUDIENCIA DE APELACIÓN**

**4.1.-** La defensa técnica del sentenciado señala que su patrocinado no es responsable de éstos hechos delictivos, que si bien es cierto el menor habría sufrido el acto sexual; sin embargo, el autor es una persona diferente. Señala que el 16 de enero del 2014, a horas 18:00 aproximadamente, el menor de iniciales J.M.O.C, ha señalado haber sido conducido por su patrocinado a una casona, en donde le habría practicado la vejación sexual, vía anal, y además le habría forzado a tener relaciones sexuales vía oral. Que al ver la madre del menor que éste no regresaba le pregunta a su otro hijo de edad de 16 años, y el adolescente le dice que algo malo estaría pasando, ya que él había visto en el facebook de su hermano menor unas imágenes de personas desnudas, siendo ahí que el menor de nueve años llega nervioso y le cuenta lo que le había pasado momentos antes, además de decirle que no solo había sido en esa oportunidad, sino que en siete oportunidades más, desde el mes de agosto del año 2013. Agrega, que la sentencia impugnada no reviste el mínimo análisis científico, ya que se ha tenido en cuenta pruebas indiciarias, como las pericias de la psicóloga CH.C.O.G. y la psiquiatra E.Y.P; y además el Colegiado ha invocado el acuerdo plenario 01-2011, que precisa que no es necesario la exigencia a un menor que sufre del acto sexual contar con lujo de detalles la agresión sexual de la que fue objeto y es por ello que por estos indicios y elementos periféricos el colegiado ha impuesto una pena tan drástica. Señala como agravios que el colegiado no ha tenido en cuenta la imputación concreta al momento de la formalización de la investigación preparatoria que era que su patrocinado habría violado tanto analmente como oralmente al menor agraviado, ante esto, no ha tenido en cuenta los otros medios probatorios, tales como el certificado médico legal elaborado por el médico legista O.A.H, quien fue entrevistado en el juicio oral, manifestando que era imposible que éste menor haya sido violentado; manifiesta que no habido desgarramiento anal, y, que lo único que habido es una erosión cerca a la región anal, que pudo ser producido por un roce con un objeto con arista que puede ser con una uña o con un papel, descartando de esta manera el médico legista que el menor haya sido violado, a través de la vía anal. Agrega, que ante ello el colegiado ha considerado que no había sido violación anal, pero sí a través del sexo oral; entonces, sostiene la defensa que el menor miente ante la

versión que ha brindado inicialmente, ya que éste ha manifestado desde el momento que es interrogado la forma precisa como su patrocinado le habría realizado el acto aberrante del sexo anal, en siete oportunidades, por lo cual sostiene, que es contradictorio que no pueda exigírsele a un menor que no narre lujos de detalles, cuando sí lo ha dicho a través del tema del sexo anal, pero el colegiado lo ha condenado por sexo oral, ya que señala que en las pericias psicológicas el menor ha relatado el daño que ha sufrido ante la perito que lo examinó y ha relatado la forma como habría sufrido ésta aberración sexual, considera la defensa que el menor, ante la perito C.N.C, se explaya en la forma como habría sufrido una violación vía anal, además de la violación por sexo oral. Considera que el menor no dice la verdad porque al momento que es examinado en la audiencia del juicio oral, señaló que ha sido ultrajado por el imputado en la forma anal. La defensa concluye manifestando que el menor no tiene una versión coherente de los hechos que han pasado y en todo caso considera que su patrocinado no habría sido autor de estos hechos delictivos y al considerar que ésta imputación no reviste los requisitos que exige el acuerdo plenario 2-2005 CJ/116. Por lo tanto la sentencia dada por el colegiado de juzgamiento sería írrita, por ello espera que el colegiado superior revoque la misma y decrete la absolución de su patrocinado.

**4.2.-** El representante del Ministerio Público, señala que el análisis de la sentencia que realiza el juzgado colegiado está orientado al sexo oral, específicamente a hechos de 16 enero del 2014, a horas 18:00 aproximadamente, la teoría del caso que inicialmente el Ministerio Público plantea es en el contexto de un tema de sexo oral y a la vez de sexo anal, la sentencia se decanta por el tema de sexo oral y, además ha valorado medios de prueba importantes. El juzgado colegiado ha valorado en primer lugar la versión que da la madre del menor agraviado, la versión de éste y tres pericias, una psicológica practicada al acusado, una psiquiátrica que también se le practica al acusado y una pericia psicológica al menor, se tiene en primer lugar que la pericia psicológica que le practican al acusado, concluye que presenta rasgos disocial, cambia rápidamente de aptitud, presenta una actitud evasiva, presenta dificultad en control de impulsos y una aptitud psico-sexual con indicadores de inmadurez, se le tiene como una persona evasiva, violenta e impulsiva, la pericia psiquiátrica, llevada a cabo por la psiquiatra Y.P, que indica, además de lo ya señalado como la personalidad disocial que también comparte con la psicóloga, concluye que tiene un comportamiento paidofílico y eso se desarrolla durante la sentencia al establecer que éste tipo de comportamiento ésta relacionado con temas concretamente de afinidad por menores; con respecto a la perito

CH.C, concluye que el menor agraviado presenta un episodio depresivo, por su experiencia negativa de tipo sexual, en ese sentido la evaluación que hace el colegiado, respecto a las declaraciones ya mencionadas y a las pericias, concluye por la tesis condenatoria. La defensa ha sostenido que el menor no ha sido uniforme en su declaración que primero se habló de sexo oral y luego de sexo anal, lo que fue descartado por un Certificado Médico Legal y que después se concluye por el sexo oral, sin embargo se debe tener en cuenta el acuerdo plenario 1-2012, sobre la forma de valoración probatoria y las circunstancias de la prueba en el contexto de menores, en el sentido de que hay que analizar con la prueba de las pericias psicológicas, ya que la primera declaración que rinde el menor, está referida a siete oportunidades, que ésta persona en distintos lugares, dentro de su casa, porque se trataba de una persona de servicio en su casa, le realiza el sexo anal, sin embargo en ese contexto hay que efectuar el análisis con el Certificado Médico en el sentido que ese Certificado no arroja la penetración, sin embargo si habla de una erosión en la zona anal, que se puede producir en el contexto de un rozamiento con uña, esto es relevante porque el menor venía de manera reiterativa, indicando que el acusado presentaba uñas largas y que incluso tenía sueños referentes a esa particularidad del acusado, el hecho que ya durante juicio y luego de nueve meses de su primera versión el menor no refiera el tema del sexo oral y se mantenga en una tesis de sexo anal que se entiende que por su edad puede haber también entendido por un rozamiento, la fiscalía no considera que desacredite su dicho a nivel de uniformidad por las pericias indicadas; señala que se trata también de indicar que ha existido una circunstancia de odio por que la madre habría vulnerado en una circunstancia la ley de extranjería, circunstancia que no ha sido introducida ni siquiera a nivel probatorio durante el juicio, por ello considera que es un argumento de defensa, siendo en ese sentido que la fiscalía solicita que se confirme la sentencia emitida

**4.3.-** La defensa material señala que es falso que él haya violado al menor, que el perito señala que no es así, que con respecto a la psicóloga señala que ella trató de aprovecharse, ya que él mas estaba preocupado por la visita de su hermana, quien había estado desde la madrugada, y se fue aproximadamente a la una y dos de la tarde y él perdió de conversar con su hermana, a pesar del sacrificio que ella hizo para llegar a verlo y al final la psicóloga dice que él ha sido, refiere que en ningún momento le dijo a la psicóloga que era culpable. Asimismo pide a la sala que tengan en cuenta que la señora fiscal trata de hacerlo quedar en ese penal sin tener pruebas realmente contundentes y que a él en ningún momento se le ha encontrado en la realidad de los

hechos y que el día que supuestamente se realizó el proceso él estaba en su casa, ya que cuida a su padre, quien tiene 84 años de edad y se encuentra ciego.

## **QUINTO.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

### **5.1.- Tipo Penal.-**

El delito de Violación de menor de edad previsto y sancionado en el artículo 173 del Código Penal, tiene como elementos *objetivos* de tipo, el acceso carnal por parte del sujeto agente ya sea por vía vaginal, anal o bucal, o, la realización de otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad; y como elemento *subjetivo* el dolo, esto es conciencia y voluntad de realizar el acto. El bien *jurídico protegido* es la indemnidad sexual, concibiéndose la tutela en términos de intangibilidad.

El dispositivo legal en referencia, establece las penas según la edad de menor, así en el inciso 1 señala que si la víctima tiene menos de 10 años de edad, la pena será de cadena perpetua.

### **5.2.- Valoración de la Prueba.-**

**5.2.1.** La labor de valoración de las pruebas por parte del Juez, debe llevarse sobre la base de una actividad probatoria concreta- nadie puede ser condenado sin pruebas y que éstas sean de cargo-, las pruebas han de ser practicadas con todas y cada una de las garantías que le son propias y legalmente exigibles. Es por ello que nuestro ordenamiento procesal penal, contiene un conjunto de normas generales y específicas que constituyen pautas racionales, objetivas y controlables en aras de garantizar un elevado estándar de suficiencia probatoria compatible con el derecho fundamental de presunción de inocencia.

**5.2.2.** En tal sentido, el artículo 393° incisos 1 y 2 del Código Procesal Penal establece que el Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación de pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio oral, y, para la apreciación de las mismas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás respetándose las reglas de la sana crítica, conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

**5.2.3.** Respecto a la apreciación de la prueba en los casos de delitos *de violación sexual*, la Corte Suprema mediante doctrina legal vinculante contenida en los fundamentos 31 y siguientes del Acuerdo Plenario 1-02011/CJ-116, ha señalado que el Juez atenderá en concreto las particularidades de cada caso para establecer la relevancia de la prueba como

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

Precisa, que las variadas combinaciones y la multiplicidad de conductas reguladas puede arrojar y aplicarse en la praxis un supuesto determinado de la realidad, que exige al juzgador valerse de distintos medios de prueba actuados en la causa que por su naturaleza puedan corroborar una incriminación. Así, si la agresión sexual radicó en la práctica genitálica – bucal, resulta absurdo valorar la pericia médico legal. Será la declaración de la víctima la que al final oriente la dirección de la prueba corroborativa. Lo que no implica disminuir el alcance probatorio de la pericia médico- legal, sino identificar el contexto en la que sus conclusiones adquieren real vinculación y potencialidad con la acción delictiva objeto de imputación.

#### **SEXTO.- FUNDAMENTOS DE LA SALA SUPERIOR**

**6.1.-** Tenemos como hechos fácticos que constituyen la imputación fiscal la comisión del delito de violación sexual del menor por parte del procesado M.A.L.CH, hecho que fue denunciado por la madre del niño agraviado indicando que el 16 de enero del 2014, aproximadamente a las 18:00 horas de la tarde, el niño agraviado se dirigió a comprar pan, circunstancias en que se le acercó el imputado conocido por el agraviado como Beto, lo condujo hasta una casa abandonada donde le bajó a la fuerza el pantalón, se sacó su pene y se lo metió al potito del niño, luego lo cogió de la cabeza, obligándolo a que le chupe el pene, hechos que ante el interrogatorio de la madre por la demora en retornar fueron contados por el niño, refiriendo además que había sucedido lo mismo en siete oportunidades anteriores.

**6.2.-** En la audiencia de apelación no se actuaron medios probatorios, por lo que para resolver la apelación interpuesta sobre el juicio de responsabilidad contenido en la sentencia impugnada, se analizarán los argumentos expuestos por las partes en sus alegatos respectivos, así como lo actuado en la audiencia de juzgamiento.

**6.3.-** Corresponde en primer orden analizar el argumento de impugnación sostenido por la defensa técnica del imputado tanto en el recurso impugnatorio como en la audiencia de apelación, esto es determinar si en juicio oral se ha actuado prueba suficiente para acreditar que el agraviado J.M.O.C ha sido violentado sexualmente vía anal y oral por parte del imputado L.CH, atendiendo a que el perito médico legal indicó en juicio oral que según el reconocimiento médico que efectuó al agraviado, era imposible que éste haya sido penetrado vía anal, y, el menor ha indicado solamente el acto anal.

**6.4.-** Como pruebas de cargo relevantes, se han actuado en juicio oral la declaración del niño agraviado J.M.O.C, la testimonial de su madre V.C.L, la declaración del perito médico legal O.A.H.J, que efectuó el reconocimiento médico legal al agraviado, declaración de las peritos psicólogas R.V.E.O.G. y C.N.CH.C, quienes efectuaron la pericia psicológica al imputado y al agraviado respectivamente, declaración de la perito psiquiatra E.Y.P.M. que peritó al imputado; Así mismo se ha introducido con las formalidades previstas en el artículo 383 inciso b) el acta de denuncia verbal y la copia del D.N.I. del agraviado.

**6.5.-** Según la concreta imputación fiscal contenida en el requerimiento acusatorio que obra a folios 199 y siguientes de la carpeta fiscal, ratificada en los alegatos de apertura y de clausura, que el imputado le metió su pene en el poto del agraviado, y con éste le frotaba el ano, además obligarle a realizar el sexo oral. Sobre el primer extremo tenemos que ante el Plenario, el agraviado ha indicado la forma y circunstancias como ha sido abusado sexualmente, ha indicado que el día 16 de enero del 2014 cuando el imputado lo llevó a una casa abandonada “*le puso el pene en su poto*”, ha indicado también que en otras siete oportunidades bajo amenaza de matar a su papá le ha *metido* el pene en su potito; Nótese que el agraviado no ha indicado que le haya introducido el pene en la cavidad anal, resultando sustancial la diferencia entre los términos *poner* o *meter*, aquí podemos entender colocar el pene en la zona de los glúteos, y el término *introducir* que en este caso significa penetrar con pene la vía anal.

**6.6.-** La declaración del perito médico, adquiere real vinculación y potencialidad con la acción desplegada en este extremo, pues al señalar que no ha encontrado signos que indique que el niño haya sido penetrado o se le haya introducido un objeto por el ano; pero si ha encontrado una leve erosión en la región anal, cuya causa puede ser una fricción con un papel, una uña o un objeto duro; no hace más que corroborar la versión dada por el niño y así la tesis fiscal en el extremo que el imputado metía el pene en el poto del agraviado y con éste le frotaba el ano.

**6.7.-** Estando a lo antes expuesto, queda establecido que no estamos frente a un caso de vejación sexual por la vía anal, correspondiendo por tanto, determinar si ha quedado acreditado el extremo de la imputación referida a la violación sexual vía oral; para ello resulta válido analizar en primer lugar la declaración del niño agraviado, siempre dentro de los criterios vinculantes contenidos en los Acuerdos Plenarios 02-02005/CJ-116 y 1-2011/CJ-116, el primero señala las garantías de certeza que deben contener las declaraciones de las víctimas y el segundo contiene particularidades específicas que deben

tenerse en cuenta en los delitos contra la libertad sexual; así en fundamento 24 señala que el criterio de certeza referido a la uniformidad y firmeza del testimonio inculpatario, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. En el presente caso, después de escuchado el audio respectivo se advierte que ante las preguntas poco precisas que le formularon los participantes de la audiencia de juicio oral, el niño no refirió de manera específica que el imputado le haya obligado a succionarle el pene, pero tampoco negó tal hecho; por tanto la versión que en este sentido dio inicialmente y sirvió de base para la imputación fiscal debe ser contrastada, o analizada conjuntamente con otros medios probatorios actuados en sede de juzgamiento.

**6.8.-** Así tenemos que la madre del niño al rendir su testimonial narra las circunstancias en que su menor hijo le relató que el imputado lo había obligado que le practique sexo oral el día 16 de enero del 2014, cuando fue conducido contra su voluntad a una casa abandonada y que además lo *sobaba*, hecho que se había ejecutado en siete oportunidades anteriores; este extremo de la imputación referido al sexo oral también le fue expresado por el niño agraviado a la perito psicóloga C.CH.C, quien en Juicio oral indicó que durante la evaluación psicológica el niño narró en forma detallada como sucedieron los hechos en su agravio dentro de los cuales indicó que el imputado le dijo que le chupara el pene, y ante su negativa se lo puso dentro de la boca, cogiéndole la cabeza la que luego se la movía hacia delante y hacia tras, agregando el niño que esto le dio asco. También la perita especialista en psicología, ha señalado que el niño siente mucha vergüenza para expresar su situación; finalmente el perito ha concluido que no advierte que en el relato del menor exista contradicción ni confabulación, por el contrario, encuentra coherencia en su relato y nota espontaneidad y veracidad en cuanto a la expresión de los hechos.

**6.9.-** El análisis conjunto de los medios probatorios antes mencionados conllevan a sustentar razonablemente la tesis inculpativa referida a que el imputado introdujo su órgano genital dentro de la cavidad bucal del niño agraviado toda vez que dichas declaraciones ofrecen datos obtenidos de la versión directa y espontánea del propio agraviado (la misma que es calificada por la especialista como veraz y coherente), quien por su desarrollo y madurez mental derivadas de su escasa edad y por la vergüenza que le causa la situación no estuvo en capacidad de exponer estos hechos en forma precisa ante el plenario.

**6.10.-** Por lo demás, la realización de mencionados hechos, se encuentran corroborados con otros medios probatorios periféricos, tales como las declaraciones de las peritos R.V.O.G. y E.Y.P.M. psicóloga y psiquiatra respectivamente quienes evaluaron al



imputado L.CH, habiendo indicado la primera de las nombradas que el acusado presenta personalidad con rasgos disociales, cambia rápidamente de actitud, con dificultad en el control de impulsos, inmadurez psicosexual, impulsivo y violento, mentiroso, ha indicado también esta perito que el relato del imputado es incoherente puesto que ha negado haber cometido los hechos en agravio del niño y luego indica que éste le succionaba el pene. Por su parte el perito psiquiátrico, coincide en señalar la personalidad disocial del imputado, que no es sincero, además sostiene que presenta comportamiento con aproximación **paedofílica**.

**6.11.-** Estando a lo precedentemente señalado, tenemos que en el presente caso, el juicio de credibilidad se ha superado en la medida en que se verifica la ausencia de incredibilidad subjetiva- toda vez que no existen razones para suponer que entre el imputado y el agraviado o sus familiares existan sentimientos de enemistad, por el contrario la madre del niño ha indicado que el acusado era una persona de su confianza; se han presentado datos objetivos que han permitido una corroboración periférica; la declaración no es fantasiosa ni increíble; y finalmente la uniformidad y firmeza de la declaración ha sido ya evaluada al inicio del presente análisis; consecuentemente, ha quedado acreditado la incriminación fiscal referente a que el acusado M.A.L.CH ha introducido su órgano genital en la cavidad bucal del niño J.M.O.C de nueve años de edad, conducta que configura el tipo penal de violación 173 inciso 1 del Código Penal.

**6.12.-** El mérito del análisis efectuado sobre las pruebas válidamente actuadas en juicio oral, no ha podido ser desvirtuado con la negativa del imputado quien ha hecho uso a su derecho a no declarar, ni con el argumento esgrimido por la defensa técnica referida a la carencia de medios probatorios para incriminar a su patrocinado.

## **SEPTIMO.- DETERMINACIÓN DE LA PENA**

**7.1.-** En cuanto a la pena impuesta, además de los principios, y de los criterios establecidos en los artículos 45 y 46 del Código Penal, que han sido debidamente observados por el A quo, debe además atenderse básicamente al principio de *Función Preventiva de la Sanción Penal*, según el cual, tal como lo sostiene el autor nacional Prado Saldarriaga, la pena en su rol funcional de mecanismo de mantenimiento de la confianza social y de la defensa de bienes jurídicos no puede ni debe ser usada por el Estado de modo prepotente y arbitrario como un medio perturbador de la seguridad ciudadana. Ni mucho menos ha de convertirse en instrumento útil para la implantación o mantenimiento de políticas autoritarias o totalitarias que desconozcan la dignidad humana. La sanción

punitiva por consiguiente no ha de usarse para atemorizar a la población ni tampoco con fines meramente retribucionistas.

**7.2.-** Asimismo debe ponerse en especial énfasis al Principio de Humanidad de la Pena que sostiene que el control penal no puede aplicar ni establecer sanciones que afecten la dignidad de la persona, ni que dañen la constitución Psico-física de los condenados. Por lo tanto mucho menos se pueden incluir penas que destruyan la vida de las personas. En este sentido, el autor Castillo Alba sostiene que el principal cometido del principio de humanidad es reducir la violencia estatal, conduciendo la configuración y aplicación de las penas, según criterios razonables. No solo se busca con ello reducir el quantum o marco penal de las sanciones, sino además determinar la clase de pena adecuándola a la humanidad del hombre. En base al principio de Humanidad es cruel toda pena que resulte brutal en sus consecuencias, como las que comprometen la vida del sujeto.

**7.3.-** En el presente caso, la imposición de una drástica sanción, contraviene los Principios antes anotados, toda vez que podría resultar desproporcionada y prepotente ello en atención a que la elevada edad del sentenciado (60 años) hará no solo imposible que cumpla con la pena sino que además afectará su constitución Psico -física dado el promedio normal de vida de un ciudadano normal y la condiciones carcelarias objetivas que existen dentro de los establecimientos penales. Por tanto, la pena debe ser determinada adecuadamente.

#### **OCTAVO.- DECISIÓN**

Por los fundamentos expuestos y en aplicación del artículo 425° del Código Procesal Penal, la Primera Sala Penal de Apelaciones de Piura, Resuelve **CONFIRMAR** la sentencia de fecha 15 de enero del 2015 emitida por el Juzgado Penal Colegiado de Piura, en el extremo que **CONDENA** a M.A.L.CH como autor del delito de violación sexual de menor de edad, en agravio del menor de iniciales **J.M.O.C**; y le impone el pago de quince mil nuevos soles por concepto de reparación civil la **REVOCARON** en el extremo que fija **TREINTA Y CINCO** de pena privativa de la libertad y **REFORMANDOLA** impusieron **VEINTICINCO AÑOS** de pena privativa de la libertad, con lo demás que contiene. Dese lectura en audiencia pública y devuélvase.

S.S.

M.H.

**R.A**

R.A.