



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE VIOLACIÓN SEXUAL
DE MENOR DE EDAD, EN EL EXPEDIENTE N° 05295-
2013-44-1601-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL
DE LA LIBERTAD – TRUJILLO. 2016**

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

AUTOR

BACH. ONTERÉ VICTORINO GIURA ALVA

ASESORA

ABOG. SONIA NANCY DÍAZ DÍAZ

CHICLAYO – PERÚ

2016

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Abog. Hernán Cabrera Montalvo

Presidente

Mgtr. Carlos Ticona Pari

Secretario

Mgtr. Oscar Benjamín Sánchez

Miembro

Abog. Sonia Nancy Díaz Díaz

Asesora

AGRADECIMIENTO

A Dios, Padre Celestial, Dios del Universo, a ti, por darme el suspiro de la vida y las fuerzas necesarias para conseguir mi objetivo.
Gracias Padre.

A la ULADECH Católica; por haberme dado la oportunidad de conseguir mi sueño, hacerme un profesional, nunca es tarde para volver a empezar ya que si lo hacemos con el alma, corazón y vida, lo conseguiremos todo.
Gracias Uladech.

Onteré Victorino Giura Alva

DEDICATORIA

A mis padres; ONTERÉ Y MARGARITA, mis primeros maestros, a ellos por darme la vida, PAPITO ONTERÉ, sé que no estas acá conmigo, pero desde el cielo cuidas y guías mis pasos; y a ti MAMITA MARGARITA por darme tanto amor y el impulso necesario, para conseguir mí sueño. Los amo.

A mi esposa OLGA e hijos GIOVANNA, ONTERÉ y ORIANA, A quienes les adeudo tiempo. Mi amor Olguita por soportarme e impulsarme para conseguir mi objetivo. A Giovanna mi hija mayor, para quien espero sea una motivación este esfuerzo, A Ontéré que la distancia no ha mellado el cariño que nos tenemos, Y a Oriana que con su vitalidad e inteligencia, motivaron aún más mi objetivo. Gracias Familia

Ontéré Victorino Giura Alva

RESUMEN

La investigación tuvo como problema: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre, violación sexual de menor de edad según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad – Trujillo, 2016? , el objetivo fue determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad de análisis fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; mientras que, de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. Se concluyó, que la calidad de ambas sentencias, fueron de rango muy alta, respectivamente.

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

ABSTRACT

The research was the problem: What is the quality of the judgments of first and second instance on, rape of a minor under relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters in the file No. 05295-2013-44-1601- JR-PE-01, the Judicial District of La Libertad - Trujillo, 2016? The objective was to determine the quality of judgments under study. It is of type, quantitative and qualitative, descriptive exploratory level, not experimental, retrospective and cross-sectional design. The unit of analysis was a court record, selected by convenience sampling; to collect data observation techniques and content analysis were used; and as a checklist instrument, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and operative part belonging to: the judgment of first instance were rank: very high, high and very high; while the second instance judgment: very high, high and very high. It was concluded that the quality of both judgments were very high, respectively range.

Keywords: quality, motivation, range, sentencing and rape of a minor.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Jurado evaluador de tesis	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros de resultados	xiii
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	9
2.1. ANTECEDENTES.....	9
2.2. BASES TEÓRICAS.....	13
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas, generales relacionadas con las sentencias en estudio.....	13
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal	13
2.2.1.1.1. Garantías generales	13
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia	13
2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	14
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	15
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	16
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	23
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación	23
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones	24
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	26
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	27
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural	28

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	29
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación	30
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	31
2.2.1.2. El Derecho Penal y El Ejercicio Del Ius Puniendi.....	32
2.2.1.3. La jurisdicción	34
2.2.1.3.1. Conceptos	34
2.2.1.3.2. Elementos	35
2.2.1.4. La competencia.....	36
2.2.1.4.1. Conceptos	36
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal.....	37
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio	41
2.2.1.5. La acción penal.....	41
2.2.1.5.1. Conceptos	41
2.2.1.5.2. Clases de acción penal	42
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción	43
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal	44
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.....	45
2.2.1.6. El Proceso Penal	46
2.2.1.6.1. Conceptos.....	46
2.2.1.6.2. Clases de proceso penal	47
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal	47
2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad	47
2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad.....	48
2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal.....	49
2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena	50
2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio	51
2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	51
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal	53
2.2.1.6.5. Clases de proceso penal	54
2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.....	54
2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario.....	54
2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario.....	55

2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario.....	55
2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal.....	56
2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal en el caso en estudio.....	57
2.2.1.7. Los sujetos procesales	57
2.2.1.7.1. El Ministerio Público	57
2.2.1.7.1.1. Conceptos	57
2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público	57
2.2.1.7.2. El Juez penal.....	58
2.2.1.7.2.1 Conceptos de juez.....	58
2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal	58
2.2.1.7.3. El imputado	59
2.2.1.7.3.1. Conceptos	59
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado	59
2.2.1.7.4. El abogado defensor	60
2.2.1.7.4.1. Conceptos	60
2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos	61
2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio	63
2.2.1.7.5. El agraviado.....	63
2.2.1.7.5.1. Conceptos	63
2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso.....	63
2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil	63
2.2.1.8. Las medidas coercitivas.....	64
2.2.1.8.1. Conceptos.....	64
2.2.1.8.2. Principios para su aplicación.....	64
2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas.....	66
2.2.1.9. La prueba	70
2.2.1.9.1. Conceptos	70
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba	71
2.2.1.9.3. La valoración de la prueba.....	71
2.2.1.9.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	72
2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria.....	73
2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba.....	73

2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba	73
2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba	73
2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba.....	74
2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba	74
2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba	74
2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba.....	74
2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal.....	75
2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria	75
2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba	76
2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud	76
2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados	77
2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	78
2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado	78
2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto.....	79
2.2.1.9.7. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial.....	79
2.2.1.9.7.1. La testimonial	79
2.2.1.9.7.2. Pericias	81
2.2.1.9.7.3. Documentos.....	83
2.2.1.10. La sentencia	84
2.2.1.10.1. Etimología	84
2.2.1.10.2. Conceptos.....	84
2.2.1.10.3. La sentencia penal	86
2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia.....	87
2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión.....	87
2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad	88
2.2.1.10.4.3. La motivación como discurso.....	88
2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia.....	89
2.2.1.10.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión...90	
2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia.....	90
2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia.....	92
2.2.1.10.9. La motivación del razonamiento judicial	92
2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia	93

2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia.....	100
2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva.....	100
2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa.....	102
2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive.....	138
2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia.....	142
2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva.....	142
2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa.....	144
2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive.....	145
2.2.1.11. Medios impugnatorios en el proceso penal	147
2.2.1.11.1. Conceptos.....	147
2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.....	147
2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios	148
2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.....	148
2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal ..	149
2.2.1.11.4.1.1. El recurso de reposición.....	149
2.2.1.11.4.1.2. El recurso de apelación.....	150
2.2.1.11.4.1.3. El recurso de casación.....	150
2.2.1.11.4.1.4. El recurso de queja.....	151
2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos.....	151
2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio	152
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas, específicas relacionadas con el(os) delito(s) sancionado en las sentencias en estudio.....	152
2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio	152
2.2.2.2. Ubicación del(os) delitos) en el Código Penal.....	152
2.2.2.3. Desarrollo de contenidos estrictamente relacionados con el delito.....	153
2.2.2.4. El delito de violación sexual de menor de edad.....	169
2.2.2.5. El delito de violación sexual de menor de edad en la sentencia en estudio	180
2.3. MARCO CONCEPTUAL	182
III. METODOLOGÍA	185
3.1. Tipo y nivel de la investigación.....	185
3.2. Diseño de investigación	187
3.3. Unidad de análisis.....	188

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores	189
3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos	191
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos	192
3.7. Matriz de consistencia lógica.....	193
3.8. Principios éticos.....	196
3.9. Hipótesis.....	196
IV. RESULTADOS.....	197
4.1. Resultados	197
4.2. Análisis de resultados	283
V. CONCLUSIONES.....	293
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	298
ANEXOS	
Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01.....	307
Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	343
Anexo 3. Instrumento de recojo de datos	349
Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	359
Anexo5. Declaración de compromiso ético.....	372

INDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	197
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	210
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	241
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	244
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	251
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	276
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	259
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia.	281

I. INTRODUCCION

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

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

En el contexto internacional

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

La Administración de Justicia en Latinoamérica, el sistema Penal Latinoamericano sigue basado en ciertas concepciones a menudo obsoletas, sobre el delito, el delincuente, la víctima y los objetivos del derecho penal, del procedimiento y de la pena. Aun cuando las sociedades en que se aplica hayan cambiado considerablemente, dicho sistema no ha sufrido transformaciones de la misma índole, por lo que puede sostenerse, por un lado, la existencia de un desfase importante entre el sector Justicia y la sociedad y por otro, la probabilidad de que el aparato penal corresponderá cada vez menos a las aspiraciones y necesidades reales de la comunidad.

En América Latina, durante las dos últimas décadas, la mayoría de países latinoamericanos han implementado procesos de reforma judicial con la ayuda inestimable de donantes externos orientados, básicamente, a mejorar la eficiencia del sistema de justicia, a paliar las barreras de acceso a los tribunales y a fortalecer la independencia de la judicatura. Para ello los gobiernos han aumentado progresivamente

los presupuestos destinados al poder judicial. La congestión judicial, con el consiguiente retraso en la resolución de las causas, es uno de los principales desafíos a los que se enfrenta prácticamente la totalidad de los tribunales latinoamericanos. La solución de este problema no pasa, al menos exclusivamente, por el aumento de la cobertura, es decir, por la creación de otros tribunales ya que, como señala Vargas (2003) “la vinculación entre estas medidas y el aumento de la productividad judicial ha sido discreta”. (Pasara, 2010)

Para ello los gobiernos han aumentado progresivamente los presupuestos destinados al poder judicial. La congestión judicial, con el consiguiente retraso en la resolución de las causas, es uno de los principales desafíos a los que se enfrenta la práctica totalidad de los tribunales latinoamericanos. La solución de este problema no pasa, al menos exclusivamente, por el aumento de la cobertura, es decir, por la creación de otros tribunales (“más de lo mismo”) ya que, como señala Vargas (2003) “*la vinculación entre estas medidas y el aumento de la productividad judicial ha sido discreta*”.

Uno de los problemas más graves que afronta el sistema de administración de justicia en América Latina y que obstaculiza su eficiente funcionamiento, es el incremento gradual del número de casos que ha de tratar, lo cual suele dar lugar a la saturación de algunos de sus órganos y a la incapacidad de resolver los problemas que les son planteados. El problema se agrava cuando los recursos humanos y materiales del sector no experimentan incrementos proporcionales, y se agravará aún más con el previsible incremento de demandas judiciales resultantes del proceso de democratización. En materia penal, las principales consecuencias de la saturación del sistema son la violación de las garantías fundamentales de los inculcados, la degradación de su legitimidad, el incumplimiento de los plazos procesales y la duración cada vez mayor de los juicios. Seguidamente se tratan en forma más detallada estos dos últimos problemas. (Rico, 1985).

Con respecto al Estado Mexicano: según, informa el Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartición de Justicia, que elaboró “El Libro Blanco de la Justicia en México”; 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 (Centro de Investigaciones,

Docencia y Economía, 2009) (CDE), lo que significa que la calidad de las decisiones judiciales es un rubro pendiente y necesario en el proceso de reforma.

En opinión de Barton (2002), la pervivencia de procedimientos legales anticuados es quizá la principal causa de la ineficiencia del sistema judicial en América Latina. Uno de los principales objetivos de estas reformas se ha dirigido a superar y aligerar los métodos de trabajo del sistema inquisitivo caracterizados por desvelarse excesivamente burocratizados, lentos, ineficaces e incluso propensos a la corrupción. Así pues, la acumulación de información para cada uno de los casos por medio de una declaración o expediente escrito que se presenta ante el juez (y mediante el cual dicta sentencia) y la delegación de funciones a funcionarios subalternos, han contribuido a construir un sistema judicial poco o nada transparente, plagado de trámites y sujeto a sobornos.

En el ámbito peruano:

En el Perú, en diversas oportunidades los gobiernos de turno han intentado reformar el Poder Judicial, como una respuesta a los públicos cuestionamientos de la actividad jurisdiccional basados en temas de corrupción, en el sistema de selección de los jueces, y especialmente por las decisiones judiciales, generando descontentos generalizados en la sociedad civil, y evidenciados en varias encuestas de opinión y los informes de instituciones representativas como el CERIAJUS, La Comisión Andina de Juristas, y el Consejo Nacional de la Magistratura (Revista N°4 Dic.2008).

En el ámbito de la Administración de Justicia, el producto más relevante de esta actividad se evidencia en los procesos judiciales, y viene a ser la sentencia; al respecto, si bien todo justiciable puede afrontarlo formulando los medios impugnatorios pertinentes; sin embargo, esto no siempre satisface los intereses de los sujetos del proceso; porque al concluir todo conflicto judicializado siempre existe un justiciable vencedor y otro perdedor, que se verifica en la sentencia que declara: fundada, infundada o improcedente la demanda, respectiva; o también, cuando la sentencia es condenatoria o absolutoria, según corresponda a la naturaleza de la litis.

Frente a esta situación que comprende las críticas contra el Poder Judicial, la baja credibilidad que se le reconoce, el creciente descontento de la sociedad y la insatisfacción de los justificables por causa de las decisiones judiciales, se emerge la

Línea de Investigación que se formula cuyo fin último es contribuir a la mejora de la actividad jurisdiccional del Poder Judicial en beneficio de la sociedad peruana, cuyo punto de inicio es el análisis de las sentencias existentes en procesos concluidos en diversos distritos judiciales del Perú.

En el ámbito del Distrito Judicial de La Libertad

En el ámbito local, existe un descontento por parte de los justiciables hacia el sistema de administración de justicia en esta ciudad, puesto que hay un retardo e inconducta funcional en el Poder Judicial, es por ello que con el fin de fortalecer la labor que se viene realizando los magistrados, personal jurisdiccional y administrativo de la sede de Chepén y Juzgado Mixto de San Pedro de Lloc, el Presidente de la Corte Superior de Justicia de la Libertad Dr. Augusto RUIDIAS FARFAN, inauguro una Sala de Audiencias de la Nueva Ley Laboral – Sede Chepén y una Sala de Audiencias y Remodelación del Juzgado Mixto de San Pedro de Lloc, inauguración efectuada el 07 de Enero del presente año.(Ultimas noticias Diario.Trujillo,08ENE2014).

“En la Corte Superior de Justicia de La Libertad (CSJLL) tenemos 26 locales, a nivel de Distrito, de ellos cinco son propios. Tenemos la sede central, Natasha, el Módulo Básico de Justicia de Virú, de La Esperanza y de Huamachuco”, detalló el Dr. Augusto Ruidías durante la entrevista en este espacio televisivo de la CSJLL, que es conducido por la Jueza del Séptimo Juzgado Penal Unipersonal de Trujillo, Dra. Liliana Rodríguez Villanueva. El Presidente también señaló que a fin de solucionar este problema su gestión se ha enfocado en firmar convenios con las Municipalidades y el Gobierno Regional, por lo que próximamente se estará materializando la construcción de locales propios en Chocope, San Pedro de Lloc, Laredo, El Porvenir y al costado de la sede central, donde se tiene previsto construir un edificio multiusos donde, por ejemplo, serán capacitados los Jueces de Paz.

Otro de los temas abordados durante la entrevista al Dr. Augusto Ruidías fue la necesidad de contar con más Órganos Jurisdiccionales y por ende con más Jueces, “fundamentalmente en el área penal y laboral, que cuentan hoy con nuevos ordenamientos jurídicos procesales, sí es necesario contar con más órganos jurisdiccionales y consecuentemente con más Jueces, un promedio de 10 a 12 que nos permitan atender las elevadas necesidades de justicia de la población”, sentenció. En

otro momento, el Presidente de la CSJLL también se refirió sobre el uso de la tecnología en la administración de judicial, precisando que en nuestra institución se ha operativizado una página web para fortalecer la transparencia del servicio, se está produciendo este programa de televisión para acercarnos a la comunidad e implementando la interconexión por fibra óptica a través de la Red Wan del Poder Judicial. “El uso de la tecnología en la administración de justicia es una necesidad. Es imperativo. No usarla implica un retroceso”, expresó tras añadir que la interconexión permite la realización de videoconferencias y capacitaciones, “los jueces penales del interior de la región, de la costa por el momento, ya no van a tener la necesidad de desplazarse al penal para sus audiencias. Esto significa reducción de costos, celeridad y seguridad de los magistrados”, detalló.

Respecto a la elevada carga procesal y morosidad, problemas históricos del Poder Judicial, indicó que las “Jornadas Extraordinarias de Descarga Procesal”, que se realizan en esta Corte Superior de Justicia desde el año pasado, sólo los sábados, están contribuyendo con la reducción de la carga, “reconocemos que existe limitaciones pero hay buena voluntad para atender este tipo de problemas (...) iniciativas como estas permite afrontar con creatividad y entusiasmo este tipo de problemas. No podemos quedarnos con los brazos cruzados”, puntualizó. (Dr. Ruidías, A. 2014)

No obstante lo expuesto, la percepción de los justiciables no es necesariamente lo mismo; porque los medios de comunicación, también, dan cuenta de quejas, reclamos y denuncias contra los operadores de justicia; además respecto de los referéndum no se sabe cuál es la intención exacta de los resultados.

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

El perfil de la administración de justicia en diversos contextos, surtió efectos en la universidad, propició las inquietudes investigativas, reforzó preferencias y priorización de los temas, que se concretó en la creación de la línea de investigación titulada: “*Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales*” (ULADECH, 2013), por ésta razón para ejecutar la línea de investigación y obtener investigaciones individuales, que conforman la línea de investigación se utilizan

procesos judiciales documentados (expedientes), la selección de cada uno, se realiza usando el método no probabilístico sujeto a técnicas de conveniencia.

El presente trabajo es una investigación individual derivado de la línea de investigación de la carrera profesional, para su elaboración se utilizó el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01 del Distrito Judicial de La Libertad; el órgano jurisdiccional de origen pertenece a la ciudad de Trujillo; comprende un proceso penal.

La sentencia de primera instancia fue expedida por el Primer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo que condenó a la persona de “B” por el delito de violación sexual de menor de edad en agravio de “A” a una pena privativa de la libertad de treinta y cinco años afectiva, asimismo, pagar una reparación civil de cinco mil nuevos soles a favor del agraviado.

Por su parte el sentenciado impugnó la sentencia de primera instancia, en el recurso impugnatorio expresa ser inocente y solicita ser absuelto; esto motivó la intervención de la Primera Sala Penal de Apelaciones cuya decisión fue confirmar la sentencia condenatoria, expedida, en primera instancia. Finalmente, computando plazos relevantes, desde la formalización de la denuncia hasta la expedición de la sentencia de segunda instancia, el proceso judicial se resolvió luego de dos años, dos meses aproximadamente.

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

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01 del Distrito Judicial de La Libertad – Trujillo, 2016?

Para resolver el problema planteado se estableció un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01 del Distrito Judicial de La Libertad – Trujillo, 2016.

Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos:

Respecto a la sentencia de primera instancia

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de la partes.
2. Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil.
3. Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

Respecto de la sentencia de segunda instancia

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

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

La investigación es de interés para los responsables de la función jurisdiccional y los usuarios de la administración de justicia, sirve para motivar a las autoridades, profesionales y estudiantes de la carrera de derecho. Tiene dos finalidades, una inmediata que consiste en la construcción del conocimiento jurídico articulando la teoría y la práctica, y otra mediata orientada a contribuir a la mejora continua de las decisiones

judiciales en la administración de Justicia en el Perú, a partir del análisis de las sentencias; su valor metodológico se evidencia en el procedimiento que se aplicó para analizar las sentencias en el desarrollo de la presente tesis y responder a la pregunta de la línea investigación..

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

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Arenas & Ramírez (2009) en Cuba investigaron: “La argumentación jurídica en la sentencia”, y arribó a las siguientes conclusiones 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 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 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) 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. e) El problema fundamenta y radica en los propios jueces a la hora de materializarlos 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 impone no exigen a la hora de motivar una sentencia judicial. f) Aun falta preparación a los jueces en relación al tema. g) 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 es fuerza propio. h) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Mazariegos, H. (2008), investigó “Vicios en la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco”, cuyas conclusiones fueron: “a) El contenido de las resoluciones definitivas...debe cumplirse con las reglas de la lógica o logicidad de la motivación de la sentencia, la misma debe ser congruente para evitar resolver arbitrariamente, lo que da lugar a las impugnaciones...; b) Son motivos de procedencia del Recurso de Apelación Especial: i) El error in iudicando, motivo de fondo o inobservancia de la ley que significa omitir aplicar la norma adecuada al caso concreto por parte del Juez y la interpretación indebida o errónea de la ley que significa que el Juez al resolver el caso concreto utilizó una norma incorrecta o le asignó un sentido distinto lo que es igual a violación de ley sustantiva cuyo resultado es la anulación de la sentencia; ii) El error in procedendo, motivos de forma o defecto de procedimiento...; y finalmente; iii). El error in cogitando que significa defectos incurridos en la motivación de la sentencia; esto se da cuando se busca el control de logicidad sobre la sentencia absurda o arbitraria, prescindir de prueba decisiva, invocar prueba inexistente, contradecir otras constancias procesales o invocar pruebas contradictorias entre otras...”

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

inocencia. Motivación y control vienen a convertirse, por consiguiente, 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, 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.

Así cómo, Gonzales (2006), que investigó: “La fundamentación de las sentencias y la sana crítica”, sus conclusiones fueron: **a)** La sana crítica en nuestro ordenamiento jurídico 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 seguramente pasará a ser la regla general cuando se apruebe el nuevo Código Procesal Civil. **b)** 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 está empleando 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.

Según Bertot , Y. (2009) “La sentencia es el acto que materializa la decisión del Tribunal después de haberse producido la práctica de las pruebas, las alegaciones de las partes y haber ejercitado el acusado el derecho de última palabra.” Y apunta que en lo que a su contenido respecta no es más que “la convicción de justeza a la que arriba el Tribunal producto del examen de todas las pruebas y teniendo en cuenta lo alegado por los letrados y por el propio acusado.”

Para Carrasco, E. (2008) explica que esta constituye la resolución fundamental del proceso, dado que es el documento donde los jueces plasman el resultado de su actividad cognoscitiva e intelectual, dotándola así de fuerza legal y que en materia penal, obedece a la supuesta comisión de un hecho que reviste caracteres de delito, por tanto, a través de ella, se expresa el ius puniendi que detenta el Estado, ejercido mediante la función jurisdiccional.

Sobre la Motivación de la sentencia explica Escovar que: la motivación de la sentencia permite no sólo el control de las partes involucradas en el conflicto sino de la sociedad en general, dado que el público en su conjunto puede vigilar si los tribunales utilizan arbitrariamente el poder que les ha sido confiado, por tal razón los fundamentos de la sentencia deben lograr por una parte, convencer a las partes en relación a la justicia impartida y, por otra debe avalar que la resolución dada es producto de la aplicación de la ley y no un resultado arbitrario, al consignar las razones capaces de sostener y justificar sus decisiones. Por lo que ha de ser la conclusión de una argumentación que permita tanto a las partes como a los órganos judiciales superiores y demás ciudadanos conocer las razones que condujeron al fallo. (Escovar, 2001)

2.2. BASES TEORICAS

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

2.2.1.1. Garantías constitucionales del proceso penal

2.2.1.1.1. Garantías generales

El proceso penal importa un conjunto de principios y garantías constitucionales que guían su desenvolvimiento, así como el rol de los sujetos procesales. En un proceso basado en el sistema acusatorio la dignidad humana, como pilar del Estado Democrático de Derecho, es un derecho fundamental cuyo respeto se exige al máximo durante el desarrollo del proceso penal. La libertad es otro derecho fundamental que constituye una regla general en el nuevo proceso y que puede ser restringido solo bajo los supuestos legalmente establecidos, de modo tal que, la detención pasa a ser una medida excepcional en el proceso. El derecho a la defensa como derecho irrestricto, no se activa a partir de la acusación fiscal, sino desde el mismo momento en que la persona tiene conocimiento de que se le ha iniciado una indagación o investigación preliminar en su contra. La presunción de inocencia, la igualdad procesal, el debido proceso, la tutela jurisdiccional efectiva, la cosa juzgada, entre otros, son los principios y garantías que desarrollan en el siguiente capítulo (Salas, 2011).

Puede agregarse que las garantías procesales son llamadas también garantías genéricas y que son aquellas normas que guían el desenvolvimiento de la actividad procesal.

2.2.1.1.1.1. Principio de presunción de inocencia

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

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

una sentencia condenatoria.

El principio de Presunción de Inocencia, se encuentra regulado en el artículo 2, inciso 24, acápite e, de la Constitución Política del Perú, que estipula “Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”

El artículo 2.24.E de la Constitución, expresa: *"Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad"*. Entonces, por imperio Constitucional, toda persona debe ser considerada inocente desde el primer momento que ingresa al foco de atención de las normas procesales, debiendo conservar su estado natural de libertad, con algunas restricciones propias de la investigación, hasta que mediante una sentencia se declare la culpabilidad. (Jean, 1987)

Según Binder, citado por Cubas (2006), señala que la presunción de inocencia significa primero, que nadie tiene que “construir” su inocencia; segundo, que solo una sentencia declara esa culpabilidad “jurídicamente constituida” que implica la adquisición de un grado de certeza; tercero, que nadie puede ser tratado como culpable, mientras no exista esa declaración judicial; cuarto, que no puede haber ficciones de culpabilidad; la sentencia absolverá y condenará; no existe otra posibilidad.

Sobre la presunción de inocencia, se puede indicar que constituye la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, que permite a toda persona conservar su estado de “no autor” en tanto no se expida una resolución judicial firme

2.2.1.1.1.2. Principio del derecho de defensa

El Art. 139° inc. 14 de la Constitución establece: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso”, además toda persona será informada inmediatamente y por escrito de las causas o razones de su detención y tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por este éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”. En virtud de esta disposición, se garantiza que los justiciables, en la determinación de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión.

Por su parte, el artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal, establece que: “Toda persona tiene derecho inviolable e irrestricto a que se le informe de sus derechos, a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación

formulada en su contra y a ser asistida por un Abogado Defensor de su elección o, en su caso por un abogado de oficio, desde que es citada o detenida por la autoridad”

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

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

Respecto a este principio se puede indicar que nuestro ordenamiento jurídico a la par con las normas internacionales concibe el derecho a la defensa como pilar de cualquier tipo de procedimiento y por ende como una manifestación del debido proceso, entendido este como el proceso en el que se respetan las garantías constitucionales a favor de los intervenidos.

2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso

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

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

Para que la actividad jurisdiccional alcance sus objetivos de justicia es necesario que el proceso se tramite con celeridad. La esencia de la administración de justicia, es que para que esta sea justa, tiene que ser rápida. Como señala Binder (2000), el mero hecho de

estar sometido a juicio, habrá significado una cuota irreparable de sufrimiento, gastos y aun de descrédito público.

Por tanto el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, es una garantía y a la vez un derecho subjetivo constitucional, que asiste a todos los sujetos que sean parte de un proceso penal, y que se dirige frente a los órganos del poder judicial y fiscal, creando en ellos la obligación de actuar en un plazo razonable el ius puniendi o de reconocer y en su caso restablecer inmediatamente el derecho a la libertad.

Esta garantía ha sido reconocida a nivel de instrumentos internacionales en el artículo 8°. 1 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos que señala: “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable”, asimismo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se señala en su artículo 14°. 3 que “durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas”.

En el NCPP se reconoce esta garantía, en el título preliminar, en su artículo I.1 al señalar que: “la justicia penal es gratuita, salvo el pago de las costas procesales establecidas conforme a este Código. Se imparte con imparcialidad por los órganos jurisdiccionales competentes y en un plazo razonable”.

No obstante ello, la garantía en comentario 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. (Novak, 1996)

Se agrega que el debido proceso general es el derecho de los justiciables a un proceso judicial sin postergaciones, retrasos, alteraciones o deformaciones, durante el camino, devenir o desenvolvimiento lógico procesal del mismo.

2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

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

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

Está reconocido en nuestro ordenamiento constitucional en el artículo 139°, inciso 3, donde si bien aparece como “principio y derecho de la función jurisdiccional”, es claro tanto para la doctrina unánime como para la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano, que se trata de un derecho constitucional que en su vertiente subjetiva supone, en términos generales: a) un derecho a favor de toda persona de acceder de manera directa o a través de representante, ante los órganos judiciales; b) de ejercer sin ninguna interferencia los recursos y medios de defensa que franquea la ley; c) de obtener una decisión razonablemente fundada en derecho; y, finalmente, d) de exigir la plena ejecución de la resolución de fondo obtenida. (EXP. N.º 4080-2004-AC/TC. ICA)

La tutela jurisdiccional efectiva es un derecho público a tener acceso al sistema judicial y a obtener de este una resolución fundada en derecho, y por tanto, motivada. A ello se agrega el derecho a no sufrir indefensión, esto es, a poder ejercer en el proceso todas las facultades legalmente reconocidas. Si bien el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva ha sido igualado por algunos autores con el “due process of law del derecho anglosajón” lo cierto es que para los países latinos, su configuración como derecho fundamental, que rige no solo el proceso sino incluso lo fundamenta como mecanismo legítimo para la solución de los conflictos. (Salas, 2011).

Se puede agregar que el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva se complementa con el derecho que se tiene a que la resolución que pone fin al proceso pueda ser operativizada en la realidad. De nada serviría permitir el acceso al proceso y lograr la obtención de una resolución que ponga fin al proceso de forma favorable, si es que el pronunciamiento judicial queda sólo en eso, un pronunciamiento, y no puede conseguir virtualidad en la vida social.

2.2.1.1.2. Garantías de la jurisdicción

2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción

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

De igual forma el Tribunal constitucional sostiene:

“Es necesario precisar que conforme al artículo 139° inciso 1, de la constitución, el principio de unidad de la función jurisdiccional implica que el Estado Peruano, en conjunto, posee un sistema jurisdiccional unitario, en el que sus órganos tienen idénticas garantías, así como reglas básicas de organización y funcionamiento. De ello no se deduce que el Poder Judicial sea el único encargado de la función jurisdiccional (pues tal función se le ha encargado también al Tribunal Constitucional, al Jurado Nacional de Elecciones, a la jurisdicción especializada en lo militar y, por extensión, al arbitraje), sino que no exista ningún órgano jurisdiccional que no posea las garantías propias de todo órgano jurisdiccional. Como se ha mencionado, la función jurisdiccional del Estado es una sola y debe ser ejercida con todas las garantías procesales establecidas por la constitución” (Tribunal Constitucional. Exp. N° 004-2006-PI/TC).

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

“(…) afecta, de un lado, al status jurídico de los magistrados y, por otro, al orden funcional del órgano de la jurisdicción ordinaria. De acuerdo con el primero, los jueces que forman parte del Poder Judicial están dedicados única y exclusivamente a ejercer la jurisdicción, esto es, a ejercer funciones de naturaleza judicial, de modo que el ejercicio de la función que se les confía a los jueces y magistrados es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada, con la única excepción de la docencia universitaria, y siempre que ella se ejerza fuera del horario de trabajo judicial, como precisa el artículo 146° de la

Norma Suprema. De acuerdo con el segundo, solo el Poder Judicial ejerce la función jurisdiccional del Estado, sin que algún otro poder público pueda avocarse al ejercicio de dicha función. Así, es el Poder Judicial, en principio, el único de los órganos estatales a quien se ha confirmado la protección jurisdiccional de las situaciones subjetivas y de los intereses y bienes jurídicamente relevantes, no pudiéndose establecer ninguna jurisdicción independiente (artículo 139°, inciso 1), o que otros órganos realicen el juzgamiento de materias confiadas a él ya sea por comisión o por delegación, o por órganos jurisdiccionales de excepción o comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación (inciso 1 y 3, artículo 139° de la Constitución)” (Tribunal Constitucional Exp. N° 004-2006-PI/TC).

Pues bien, las constituciones peruana y española han consagrado los siguientes principios relativos a la Jurisdicción:

1. El principio de su unidad: según el art. 117.5 CE, «[...]el principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales[...]». Según el art. 139.1 de la Constitución Política del Perú, es principio del Poder Judicial, «[...] la unidad [...] de la función jurisdiccional». Esto significa, y podemos también comparar fructíferamente con Alemania, que es un Estado Federal y sin embargo su Poder Judicial no pertenece a los Lander; que al ser España y el Perú, Estados unitarios jurídicamente, solo pueden tener una Jurisdicción. Por eso, por ejemplo, las Comunidades Autónomas en España no tienen tribunales propios; al contrario, son los tribunales estatales los que están sitos en las diferentes regiones autonómicas españolas. Que la Jurisdicción sea única nada tiene que ver con que existan varias clases de tribunales, pues lo que se reparte es la competencia. (Montero, 2002)

Destaco especialmente que no es nada usual que una constitución haga referencia al principio de la unidad. Curiosamente, tanto la peruana, como la española, sí recogen expresamente este importante principio político de la Jurisdicción. Ello solamente es explicable por razones históricas, básicamente para eliminar la existencia de cualquier fuero privilegiado. (Montero, 2002)

2. El principio de la exclusividad de la Jurisdicción: se consagra en el art. 117.3

CE, siendo su significado también claro, puesto que lo que se quiere decir es que solo el Estado tiene la Jurisdicción, y solo sus tribunales y juzgados son los órganos que la tienen atribuida, con el matiz internacionalista que supone el art. 93 CE y que afecta hoy para España al Tribunal Europeo de Derechos Humanos y al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (Montero, 2002)

El art. 2 LOPJ confirma este principio, como no podía ser de otra manera. Por su parte, el art. 139.1 de la Constitución Política de Perú dice que es principio del Poder Judicial, la «[...] exclusividad de la función jurisdiccional», que hay que poner en relación con el art. 205 de la misma norma fundamental para las jurisdicciones supranacionales a las que haya cedido el Perú parte de su soberanía, como a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (art. 33 y concordantes del CADH/PSJ). Respecto a la ejecución de sentencias de tribunales internacionales, v. el art. 151 LOPJ Perú.

A todo lo antes descrito se puede afirmar que la función jurisdiccional debe entenderse como aquella función del Estado que consiste en dirimir conflictos intersubjetivos.

2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley

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

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

1. Que el órgano judicial haya sido creado previamente, respetando la reserva de ley de la materia. Imposibilidad de constituirlo post factum.
2. Que ésta le haya sido investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador del proceso judicial.

3. Que el régimen orgánico y procesal no permita calificarle como un Juez ad hoc o excepcional. Prohibición de Jueces extraordinarios o especiales.

4. Que la composición del órgano judicial venga determinado por ley, siguiéndose, en cada caso concreto, los procedimientos legalmente establecidos para la designación de sus miembros.

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

Es importante precisar que, aunque el derecho comparado el derecho al juez natural comporte el atributo subjetivo del procesado a ser juzgado por un juez determinado por criterio de competencia territorial, capacidad, actitud, presunta mayor especialización, etc., el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución, denominado precisamente “derecho al juez natural”, subyace solo el derecho a no ser desviado de la jurisdicción preestablecida por la ley. En este sentido como debe entenderse el nomen iuris “derecho al juez natural” en la comunidad jurídica nacional. (Landa, 2012).

De acuerdo al principio de Juez legal o predeterminado por la ley se puede agregar que constituye un derecho fundamental que asiste a todos los sujetos del derecho, en virtud del cual deben ser juzgados por un órgano jurisdiccional perteneciente a la jurisdicción penal ordinaria, respetuosos de los principios constitucionales de igualdad, independencia, imparcialidad, y acatamiento a la ley.

2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial

El Tribunal Constitucional (citado por Cubas 2015) expresa:

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

autoridad, ni siquiera los magistrados de instancias superiores, pueden interferir en su actuación.

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

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

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

El término “imparcialidad” proviene del vocablo imparcial que significa “que no es parte”. La imparcialidad no solo debe ser entendida como una calidad del órgano jurisdiccional, sino también como el deber de todos los que participan en la actividad

judicial de proteger al estado, compromiso que alcanza a las partes interesadas en el conflicto contenido en el proceso judicial.

La imparcialidad es un requisito esencial para el juzgador, sin el cual este vería desnaturalizadas sus funciones y atribuciones. El Juez, debe de resolver en atención a la razonabilidad, legalidad y probanza de los argumentos difundidos por las partes durante el desarrollo del juicio. Todo elemento extraño con inclinaciones políticas o religiosas, prejuicios, sobornos, entre otros, perturbaran la imparcialidad del Juez y, por ende, la legalidad y justicia que todo fallo judicial debe tener. (Salas, 2011).

De acuerdo al principio de independencia e imparcialidad del juez, es la peculiar forma de obediencia al derecho que este les exige, independiente e imparcial es el juez que aplica el derecho y que lo hace por las razones que el derecho le suministra.

2.2.1.1.3. Garantías procedimentales

Respecto a garantías procedimentales se puede indicar que las garantías procedimentales son consideradas como garantías específicas y se refieren a aspectos puntuales y concretos del procedimiento y a la estructura y actuación de los órganos penales.

2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación

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

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

La no incriminación es una modalidad de autodefensa pasiva, es decir “la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia puede optar por defenderse en el proceso en la

forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable. (STC. Español No.197/1995, f.j.).

La garantía de la no incriminación protege la incolumidad de la voluntad de toda persona, su ámbito de decisión sobre lo que quiere o no decir y su derecho a no ser coaccionado para que colabore en la investigación, se incrimine o intervenga en actos que requieran de su participación. (Vásquez, 1995).

A todo esto agregamos que la garantía de no incriminación funciona como el derecho a defenderse de una imputación penal.

2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones

En nuestro país, el antecedente legislativo es el artículo 137 del CPP del año 1991 que estableció los plazos máximos de 9 y 18 meses para desarrollar los procesos sumarios y ordinarios respectivamente, hasta emitir una resolución final por lo menos en primera instancia. Sin embargo en nuestra realidad los procesos penales son morosos con una duración, en promedio de 921 días. La sabiduría popular ha resumido la gravedad que se asigna al tema al señalar “que la justicia que tarda no es justicia “ya que para que la justicia sea injusta no basta que se equivoque, basta que no juzgue cuando debe juzgar (Cubas, 2015).

Conforme ha señalado San Martín (2015) para que la actividad jurisdiccional alcance sus objetivos de justicia es necesario que el proceso se tramite con celeridad, siendo una garantía aplicable a cualquier tipo de proceso esta exigencia se acentúa de gran manera en sede penal, en razón del reconocimiento que tiene la persona de librarse cuanto antes del estado de sospecha que pesa sobre sus hombros y de las restricciones de derechos que el proceso criminal indefectiblemente comporta.

El derecho de todo ciudadano a un proceso sin dilaciones indebidas o a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable o sin retraso, es un derecho fundamental de naturaleza racional que se dirige a los órganos judiciales (...). (San Martín, 2015).

Conforme ha señalado Iñaki Esparza, (1995) para que la actividad jurisdiccional alcance

sus objetivos de justicia es necesario que el proceso se tramite con celeridad. Siendo una garantía aplicable a cualquier tipo de proceso esta exigencia se acentúa de gran manera en sede penal, en razón del reconocimiento que tiene la persona de liberarse cuanto antes del estado de sospecha que pesa sobre sus hombros y de las restricciones de derechos que el proceso criminal indefectiblemente comporta.

Como su denominación lo indica, este derecho garantiza que el proceso penal se lleve adelante y finalice sin que existan dilaciones indebidas en su tramitación. Sin embargo, más allá, como bien lo ha señalado el Tribunal Supremo Federal Norteamericano, quizá la nota más importante que caracteriza a esta garantía (speedy trial) es la de que se trata de un concepto más vago que los que definen otros derechos procesales, de modo que es imposible determinar de manera general y con absoluta precisión cuando ha sido violado. (Esparza, 1995)

No toda dilación o retraso en la tramitación del proceso puede identificarse como una infracción de la garantía en comento, sino que las dilaciones indebidas han sido entendidas como supuestos extremos de funcionamiento anormal de la administración de justicia, con una irregularidad irrazonable en la duración mayor de lo previsible o lo tolerable, y además imputable a la negligencia o inactividad de los órganos encargados de la administración de justicia. (Esparza, 1995)

En este marco, la evaluación sobre la existencia de un proceso con dilaciones indebidas debe realizarse caso por caso, mediante la aplicación a las circunstancias de cada supuesto de un grupo de factores objetivos y subjetivos que sean congruentes con su enunciado genérico, no se puede limitar a una simple constatación del incumplimiento de los plazos, pues, incluso, reclama su funcionalidad para los casos en que no se ha previsto un plazo específico. (Esparza, 1995)

La evaluación de la existencia de dilaciones indebidas ha de ser integrado en cada caso concreto mediante el examen de la naturaleza del objeto procesal, de la actividad del órgano judicial y del propio comportamiento del recurrente. Así, se debe analizar la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de otros litigios del mismo tipo, el interés en juego del presuntamente perjudicado, su conducta procesal y,

finalmente, la conducta de las autoridades y la consideración de los medios disponibles. (Esparza, 1995)

Se puede agregar que en un proceso sin dilaciones se desenvuelve en condiciones de normalidad dentro del tiempo requerido para que los intereses litigiosos puedan recibir pronta satisfacción. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas se debe complementar con un principio de celeridad procesal, en el sentido que, en cuanto a los funcionarios estatales les sea posible, la resolución del conflicto de carácter criminal se tiene que dar en el menor tiempo posible.

2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada

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

Es el derecho que corresponde a todo ciudadano de que las resoluciones judiciales sean ejecutadas o alcancen su plena eficacia en los propios términos en que fueron dictadas; esto es, respetando la firmeza e intangibilidad de las situaciones jurídicas allí declaradas. Lo contrario, desconocer la cosa juzgada material, priva de eficacia al proceso y lesiona la paz y seguridad jurídica. Así, lo que corresponde a los órganos jurisdiccionales es ajustarse a lo juzgado en un proceso anterior cuando tengan que decidir sobre una relación o situación jurídica respecto de la cual existe una sentencia firme, derivada de un proceso seguido entre las mismas partes (perfecta identidad), respecto de los mismos hechos y tramitado ante la misma autoridad jurisdiccional. Dicho pronunciamiento constituye, en consecuencia, un antecedente lógico respecto aquello que nuevamente se pretende someter a juzgamiento. (Exp. 1220-2007-HC/TC).

Monroy (1996) para que los fines del proceso se concreten es indispensable que la decisión final que se obtenga en este sea de exigencia inexorable. Esta calidad de indiscutibilidad y de certeza en su contenido es una autoridad intrínseca

que acompaña a las resoluciones judiciales y recibe el nombre de cosa juzgada. Un requisito adicional para que la autoridad de la cosa juzgada acompañe a una resolución es que se presente algunas de estas situaciones: sea que se hayan agotado todos los medios impugnatorios pasibles de ser deducidos contra ella, sea que se trate de una resolución inimpugnable o que haya transcurrido el plazo legal correspondiente sin haberse interpuesto impugnación alguna contra esta. Es decir, es un requisito que la resolución sea última.

Respecto a la garantía de cosa juzgada se puede indicar que se refiere a la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla.

2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios

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

Esta publicidad admite excepciones, las que van a depender menos del proceso y más de la naturaleza de la pretensión que se discute. Así lo expresa Millar, citado por (Monroy, 1996) quien siguiendo el criterio germánico encuentra tres clases de publicidad: una general, una mediata y una inmediata. Es decir, una publicidad para todos, otra para algunos y otra exclusivamente para las partes. Esta última se presenta, por ejemplo, en los casos de violación, divorcio por causal y en aquellos en los que el juez considere necesaria tal restricción.

El fundamento del principio de publicidad es que el servicio de justicia es un servicio social. Esto significa que lo que ocurre en los tribunales no es de interés exclusivo de los litigantes, sino de la sociedad, a efectos de que pueda establecerse una relación de confianza entre los órganos jurisdiccionales y la comunidad. (Salas, 2011).

Se puede agregar a todo esto que la publicidad significa que no debe haber una justicia secreta, ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes ni motivaciones, a fin de controlar no solo la actuación del juzgador, sino también el desenvolvimiento de las partes y, de ese modo, reclamar ante una arbitrariedad o abuso del derecho.

2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural

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

La Constitución garantiza el derecho a la pluralidad de la instancia (vid.: art. 139.6 de la Const.). El NCPP ha entendido, junto con un sector de la doctrina, con la exigencia de, por lo menos, la generalización del recurso de apelación (que es el recurso que mayores garantías ofrece a las partes), el cual es un medio de impugnación ordinario y devolutivo; y, como tal, no necesita fundarse en causa legal preestablecida, y en él pueden aducirse la totalidad de los errores judiciales o vicios, materiales y formales, sufridos en la sentencia o en las actuaciones de la primera instancia: vid.: arts. 416°.1 y 419°.1 del NCPP. (Gimeo, 2004)

La necesidad de este recurso, tal acopio se concibe en el mundo eurocontinental, está avalada por la Sentencia de la Corte Interamericana del 2.7.2004, recaída en el Asunto Herrera Ulloa vs. Costa Rica, que ha considerado insuficiente que sólo se autorice contra la sentencia de instancia el recurso de casación. Este fallo asumió la doctrina del Comité de Derechos Humanos recaídas en los Dictámenes recaídos en los Asuntos

Gómez Vásquez vs. España del 20.7.2000, Semey vs. España del 19.9.2003, y Sineiro Fernández contra España del 19.9.2003. (Gimeo, 2004)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en dicho fallo, asumió los siguientes principios rectores, sobre la base del artículo 8º.2.h) de la Convención Americana de Derechos Humanos: a) Que el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica [el recurso-debe ser devolutivo]. b) Que este derecho debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiere calidad de cosa juzgada [la presencia de un proceso de revisión penal no es suficiente]. c) Que el Tribunal Superior debe reunir las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer del caso concreto. El proceso es uno solo a través de sus diversas etapas. d) Que el recurso, debe ser eficaz, esto es, debe dar resultados o repuestas al fin para el cual fueron concebidos. Además, debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que torne ilusorio este derecho. e) Que el deber que tiene el Tribunal Superior es de proteger las garantías judiciales y el debido proceso a todas las partes. f) Que, independientemente de la denominación que se le dé al recurso, debe garantizar un examen integral de la decisión recurrida. Es insuficiente que se limite a la revisión de los aspectos formales y legales de la sentencia [por eso que la sola casación, sin recurso de apelación previo, no cumple con las exigencias (la CIDFi)]. (Gimeo, 2004)

Se debe tener en cuenta que la instancia plural es además una seguridad para el propio juez, ya que los fallos de resultar correctos han de ser corroborados por el superior jerárquico.

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas

La garantía de igualdad de armas surge del derecho de igualdad de los ciudadanos, reconocidos por el artículo 2 de la Ley Fundamental y determinar la necesidad de que ambas partes quienes hacen la acusación y la defensa tengan las mismas posibilidades de actuación dentro del proceso. Esta garantía está reconocida por el artículo I inciso 3 del Título Preliminar del CPP, al establecer que “las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y

derechos previstos en la Constitución y en este código. Los jueces preservaran e principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia” (Cubas, 2015).

El principio de igualdad de armas, según el Tribunal Constitucional español en la STC 66/1989, en un proceso con todas la garantías “(...) establece la necesidad de que las partes cuenten con medios parejos de ataque y defensa, pues el reconocimiento del derecho a un proceso justo implica que, para evitar el desequilibrio entre las partes, ambas dispongan de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.” (Vallespin, 1998).

Calderón (2013) el principio de igualdad de armas en el aspecto material, que si bien existe previsión normativa, esta es carente de reglamentación y garantías que aseguren su plena eficacia en su aplicación práctica, pues de una revisión global del mismo Código Procesal Penal, se puede concluir que existe una aparente y enorme desigualdad de armas, dado que no hay igualdad de facultades y de medios entre el ministerio público y el imputado, pues detrás del primero y obligado a cumplir sus órdenes esta la policía y sus órganos especializados en criminalística, la dirección de policía contra la corrupción, el instituto de medicina legal y demás organismos técnicos del estado, que están obligados a colaborar con el esclarecimiento del delito y cumplir con los requerimientos de información formulados por el ministerio publico bajo apercibimiento de ser denunciados por omisión de denuncia, encubrimiento o incumplimiento de funciones, sin que se deje de contar con las medidas coercitivas que se pueden ejercer.

A lo antes descrito puedo agregar que este principio que garantiza el desarrollo del proceso con igualdad de oportunidades para ambas partes en el proceso penal, sin preferencias ni desigualdades.

2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación

La garantía de la motivación es una exigencia constitucional impuesta por artículo 139 inciso 5 que las sentencias emitidas por los órganos jurisdiccionales se encuentren debidamente fundamentadas en el Derecho, esto es, que contengan una argumentación lógico jurídico que sustente la decisión judicial. En la redacción de

las sentencias se exigirá la separación de sus partes: expositiva, considerativa, resolutoria, al emitir resoluciones judiciales en general, se tendrá especial cuidado en respetar las formalidades establecidas en los artículos 119 y siguientes del Código de Procesal Civil (Cubas, 2015, p.129).

Consiste en la exigencia de fundamentación y explicación que debe tener toda resolución judicial, la que debe estar amparada en una base construida de referentes de derecho y razonamiento, que 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 I., 2002).

La motivación escrita de las resoluciones constituye un deber jurídico. Mixan Mass expresa: “La conducta objeto del deber jurídico de motivar consiste en el acto de concretizar por el Juez la fundamentación racionalmente explicativa de la resolución por expedir. La motivación de las resoluciones implica aplicación de un nivel adecuado de conocimientos, coherencia en la argumentación y la pertinencia entre el caso materia de la resolución y al argumentación” (Calderón y Águila. P.12)

Puedo agregar a la garantía de motivación que gracias a este principio se tutela el buen contenido de la sentencia, que es necesario que las sentencias sean motivadas normativamente, doctrinariamente y jurisprudencialmente para no vulnerar los derechos de las partes.

2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes

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

Bustamante, R.(2001), que el derecho a probar, 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.

Esta garantía asegura a las partes el derecho de poder disponer y usar los medios de prueba pertinentes cuando de sustentar y defender sus posiciones se trata. En ese sentido, solo si se posibilita la presentación oportuna y pertinente de las pruebas se podrá crear convicción suficiente en el juzgador para que este sentencie adecuadamente, “(...) sin una debida actividad probatoria, donde el procesado haya tenido ocasión de presentar pruebas pertinentes y adecuadas de descargo, no puede hablarse de un debido proceso ni tampoco de respeto a la tutela jurisdiccional efectiva”. (Cubas, 2006)

Se puede agregar que el principio de utilizar los medios de prueba pertinentes en resumen indican que existen momentos y etapas para la presentación y valoración de éstas de manera oportuna, con el fin de no vulnerar los derechos de las partes.

2.2.1.2. El derecho penal y el Ius Puniendi

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

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

La sentencia penal, es un acto que importa la materialización del derecho penal a un caso específico y concreto, habilitando a través del mismo, el debido ejercicio del Ius Puniendi del Estado; esto es, que sirve a la función del ordenamiento jurídico penal

estatal, que como mecanismo de control social (Muñoz, 1985), su lógica estriba en sancionar determinadas acciones humanas (matar, lesionar, violar, etc.) con un pena (prisión, multa, inhabilitación, etc.), o una medida de seguridad, cuando estas lesionan o ponen en peligro un bien jurídico penalmente tutelado(vida, integridad física, libertad sexual, etc.) (Polaino, 2004).

Sin embargo, 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 (Sánchez, 2004).

El estado tiene el *ius puniendi* para cumplir el deber de garantizar la coexistencia humana, asegurando, la vigencia de los bienes jurídicos fundamentales. El poder punitivo del Estado o *ius puniendi* es la atribución que tiene que definir conductas como hechos punibles e imponer penas a las personas a las que las realizan. El profesor Jescheck busca encontrar el sustento de los límites de la función punitiva del Estado social y democrático de derecho en un núcleo de Derecho que, según la conciencia jurídica general, no puede ser vulnerado por ninguna ley ni por ninguna otra medida emanada del poder público; afirma que es el único núcleo inviolable y que está sustraído al ejercicio al ejercicio del poder estatal para proteger la dignidad humana. (Jescheck, 1981)

Según Gómez (2010):

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

Muchas teorías se han desarrollado acerca de la legitimidad del *ius puniendi*; pero hay un aspecto que a destacar, este es: que el ejercicio de la potestad sancionadora de un Estado democrático, necesariamente debe ser respetuoso de las garantías que el mismo Estado ha establecido, porque éstos son los límites. Asimismo, el Derecho Penal es

estudiado por los expertos en dos sentidos: objetivo y subjetivo. En el sentido objetivo, se refiere a toda la producción normativa, y el subjetivo, es entendido como el derecho del Estado a crear normas para castigar, y aplicarlas (el *ius puniendi*).

Al respecto, Mir Puig, citado por el autor en referencia: el *ius puniendi* es, por una parte, una forma de control social muy importante monopolizado por el Estado y, por otra parte, es un aspecto fundamental del poder estatal, que desde la Revolución francesa es necesario delimitar con la máxima claridad posible como garantía del ciudadano. (Mir, 2008)

De esta forma, el derecho penal objetivo es, el medio empleado por el Estado para ejercer su poder punitivo, al que Mir Puig define como, conjunto de prescripciones jurídicas que desvaloran y prohíben la comisión de delitos, y asocian a éstos, como presupuesto, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencia jurídica.

Por lo antes expuesto se puede acotar que, derecho penal y el ejercicio del Ius Puniendi es un poder punitivo que ejerce el Estado como mecanismo de control social ya que este puede restringir o limitar los derechos fundamentales.

2.2.1.3. La jurisdicción

2.2.1.3.1. Concepto

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

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

Al mismo tiempo para Devis (citado por Cubas, 2015) la jurisdicción en un sentido amplio mira a la función de fuente formal del derecho y entonces se tiene que la ley, la costumbre y la jurisprudencia son manifestaciones de ella. Por lo tanto no deben ni puede confundirse la jurisdicción en su sentido general y el proceso; porque no

solamente declara el derecho el juez al decidir en un proceso, sino que también lo hace el legislador al dictar ley y el gobierno cuando promulga un derecho con fuerza de ley.

El termino jurisdicción, comprende a la función pública, ejecutada por los entes estatales con potestad para administrar justicia, de acuerdo a las formas establecidas por la ley, en virtud del cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de solucionar sus conflictos y controversias con relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución (Couture, 2002).

El concepto de Jurisdicción es uno solo, lo que cambia es la naturaleza del contenido litigioso. Función del juzgador de solucionar el conflicto entre el derecho del Estado a castigar y el derecho del imputado al estado de inocencia que será desvirtuado luego de un debido proceso penal.

Según el Art. 16 del código Procesal Penal Peruano 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.

Respecto a la jurisdicción se puede agregar que es el poder-deber del Estado, previsto para solucionar conflictos de intereses intersubjetivos, controlar las conductas antisociales y también la constitucionalidad normativa.

2.2.1.3.2. Elementos

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

-La notio, que es el derecho de la autoridad jurisdiccional a conocer de un asunto concreto.

-La *vocatio*, como la facultad de que está investida la autoridad para obligar a las partes (sujetos procesales) a comparecer al proceso.

-La *coertio*, connota la potestad del Juez de recurrir a que se utilice la fuerza pública para que se cumplan con las medidas adoptadas por su Despacho en el curso del proceso; se compele coactivamente al cumplimiento de las decisiones jurisdiccionales.

-La *iudicium*, es la facultad de proferir sentencia, previa recepción y valoración de los medios probatorios, concluyendo con el proceso de carácter definitivo.

-La *executio*, atribución para hacer cumplir los fallos judiciales recurriendo de ser el caso a la fuerza pública, de manera que las resoluciones emitidas no queden a libre Albedrio de los otros sujetos procesales y la función jurisdiccional se torne inocua (p.334).

2.2.1.4. La competencia

2.2.1.4.1. Concepto

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

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

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

Rodríguez (2004). “Significa porción donde el Juez ejerce su jurisdicción. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso, o la dirección de una etapa procesal del mismo. (Investigación preparatoria, intermedia y juzgamiento).

Según el Artículo 19 del código Procesal Penal Peruano la competencia es: objetiva, funcional, territorial y por conexión. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso.

Se puede agregar que la competencia no es un poder, sino un límite del poder; es más, es el único límite de la jurisdicción. El juez tiene el poder no solo en cuanto es juez, sino además en cuanto la materia del juicio entra en su competencia.

2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal

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

Se encuentra regulada en el Libro I, Disposiciones Generales, sección III, Título II Artículos del 19 al 32 del código Procesal Penal Peruano.

Art. 19° Determinación de la competencia: 1. La competencia es objetiva, funcional, territorial y por conexión. 2. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso (Código Procesal Peruano, 2004, P. 16)

i. Competencia por el territorio:

Art. 21°. La competencia por razón del territorio se establece en el siguiente orden:

1. Por el lugar donde se cometió el hecho delictuoso o se realizó el último acto en caso de tentativa, o cesó la continuidad o la permanencia del delito.
2. Por el lugar donde se produjeron los efectos del delito.
3. Por el lugar donde se descubrieron las pruebas materiales del delito.
4. Por el lugar donde fue detenido el imputado.
5. Por el lugar donde domicilia el imputado.

(Código Procesal Peruano, 2004, P. 17)

ii. Competencia objetiva y funcional:

Art. 26°. Competencia de la Sala Penal de la Corte Suprema: Compete a la Sala Penal de la Corte Suprema:

1. Conocer del recurso de casación interpuesto contra las sentencias y autos expedidos en segunda instancia por las Salas Penales de las Cortes Superiores, en los casos previstos por la Ley.
2. Conocer del recurso de queja por denegatoria de apelación.
3. Transferir la competencia en los casos previstos por la Ley.
4. Conocer de la acción de revisión.
5. Resolver las cuestiones de competencia previstas en la Ley, y entre la jurisdicción ordinaria y la militar.
6. Pedir al Poder Ejecutivo que acceda a la extradición activa y emitir resolución consultiva respecto a la procedencia o improcedencia de la extradición pasiva.
7. Resolver la recusación planteada contra sus Magistrados.
8. Juzgar en los casos de delitos de función que señala la Constitución.
9. Entender de los demás casos que este Código y las Leyes determinan.

(Código Procesal Peruano, 2004, P. 17-18).

Art. 27° Competencia de las Salas Penales de las Cortes Superiores: Compete a las Salas Penales de las Cortes Superiores:

1. Conocer del recurso de apelación contra los autos y las sentencias en los casos previstos por la Ley, expedidos por los Jueces de la Investigación Preparatoria y los Jueces Penales –colegiados o unipersonales.
2. Dirimir las contiendas de competencia de los Jueces de la Investigación Preparatoria y los Jueces Penales –colegiados o unipersonales- del mismo o distinto Distrito Judicial, correspondiendo conocer y decidir, en este último caso, a la Sala Penal del Distrito Judicial al que pertenezca el Juez que previno.
3. Resolver los incidentes que se promuevan en su instancia.
4. Dictar, a pedido del Fiscal Superior, las medidas limitativas de derechos a que hubiere lugar.
5. Conocer del recurso de queja en los casos previstos por la Ley.

6. Designar al Vocal menos antiguo de la Sala para que actúe como Juez de la Investigación Preparatoria en los casos previstos por la Ley, y realizar el juzgamiento en dichos casos.
7. Resolver la recusación planteada contra sus Magistrados.
8. Conocer los demás casos que este Código y las Leyes determinen.

(Código Procesal Peruano, 2004, P. 18).

Art. 28° Competencia material y funcional de los Juzgados Penales:

1. Los Juzgados Penales Colegiados, integrados por tres jueces, conocerán materialmente de los delitos que tengan señalados en la Ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de libertad mayor de seis años.
2. Los Juzgados Penales Unipersonales conocerán materialmente de aquellos cuyo conocimiento no se atribuya a los Juzgados Penales Colegiados.
3. Compete funcionalmente a los Juzgados Penales, Unipersonales o Colegiados, lo siguiente: a) Dirigir la etapa de juzgamiento en los procesos que conforme Ley deban conocer; b) Resolver los incidentes que se promuevan durante el curso del juzgamiento; c) Conocer de los demás casos que este Código y las Leyes determinen.
4. Los Juzgados Penales Colegiados, funcionalmente, también conocerán de las solicitudes sobre refundición o acumulación de penas;
5. Los Juzgados Penales Unipersonales, funcionalmente, también conocerán: a) De los incidentes sobre beneficios penitenciarios, conforme a lo dispuesto en el Código de Ejecución Penal; b) Del recurso de apelación interpuesto contra las sentencias expedidas por el Juez de Paz Letrado; c) Del recurso de queja en los casos previstos por la Ley; d) De la dirimencia de las cuestiones de competencia entre los Jueces de Paz Letrados.

(Código Procesal Peruano, 2004, P. 18).

Art. 29° Competencia de los Juzgados de la Investigación Preparatoria.- Compete a los Juzgados de la Investigación Preparatoria:

1. Conocer las cuestiones derivadas de la constitución de las partes durante la Investigación Preparatoria.
2. Imponer, modificar o hacer cesar las medidas limitativas de derechos durante la Investigación Preparatoria.

3. Realizar el procedimiento para la actuación de prueba anticipada.
4. Conducir la Etapa Intermedia y la ejecución de la sentencia.
5. Ejercer los actos de control que estipula este Código.
6. Ordenar, en caso de delito con resultado de muerte, si no se hubiera inscrito la defunción, y siempre que se hubiera identificado el cadáver, la correspondiente inscripción en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.
7. Conocer de los demás casos que este Código y las Leyes determinen.

(Código Procesal Peruano, 2004, P. 18-19).

Art. 30° Competencia de los Juzgados de Paz Letrados: Compete a los Juzgados de Paz Letrados conocer de los procesos por faltas.

iii. Competencia por conexión:

Art. 31° Conexión procesal: Existe conexión de procesos en los siguientes casos:

1. Cuando se imputa a una persona la comisión de varios delitos.
2. Cuando varias personas aparezcan como autores o partícipes del mismo hecho punible.
3. Cuando varias personas vinculadas por una misma voluntad criminal hayan cometido diversos hechos punibles en tiempo y lugar diferentes.
4. Cuando el hecho delictuoso ha sido cometido para facilitar otro delito o para asegurar la impunidad.
5. Cuando se trate de imputaciones recíprocas.

(Código Procesal Peruano, 2004, P. 19).

Art. 32° Competencia por conexión: En los supuestos de conexión previstos en el artículo 31°, la competencia se determinará:

1. En el numeral 1), le corresponde al Juez que conoce del delito con pena más grave. A igual gravedad, corresponde al Juez que primero recibió la comunicación prevista en el artículo 3°.
2. En el numeral 2), la competencia se determinará subsidiariamente por la fecha de comisión del delito, por el turno en el momento de la comunicación prevista en el numeral 3) o por quien tuviera el proceso más avanzado. En caso de procesos

incoados en distintos distritos judiciales, la competencia se establece por razón del territorio.

3. En los numerales 3) y 5), corresponde al que conoce el delito con pena más grave. A igual gravedad compete al Juez Penal que primero hubiera recibido la comunicación prevista en el numeral 3).
4. En el numeral 4) corresponderá al que conoce del delito con pena más grave. (Código Procesal Peruano, 2004, P. 19).

2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio

En el caso en estudio se ha comprendido la competencia en razón de la materia ya que este proceso ha sido considerado en primera instancia por el Primer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo y en segunda instancia por la Primera Sala Penal de Apelaciones. De igual manera se consideró la competencia territorial, porque el juzgado y la Sala Penal que tramitó el proceso, corresponden al distrito judicial donde ocurrieron los hechos que ocasionaron la comisión del Delito contra la libertad sexual la modalidad de violación sexual de menor de edad (Expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01 pertenece al Primer Juzgado Penal Colegiado del Distrito Judicial de La Libertad – Trujillo)

2.2.1.5. La acción penal

2.2.1.5.1. Concepto

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

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

una sanción al responsable, así como lograr el resarcimiento de los daños ocasionados por la omisión del delito (p. 310).

Se llama acción a todo comportamiento dependiente de la voluntad. La voluntad implica siempre una finalidad. El contenido de la voluntad es siempre algo que se quiere alcanzar, es decir un fin. (Sainz, 1990).

El ser humano para actuar, prevé. La dirección final de la acción se realiza en dos fases:

1. Fase interna. El autor se propone anticipadamente la realización de un fin en el pensamiento. Establece los siguientes tres aspectos:

- a) Se propone un fin. Fija una meta. Se representa las consecuencias.
- b) Selecciona los medios. Elije medios necesarios para la realización del fin,
- c) Prevé los efectos concomitantes. En la fase interna el autor inclusive prevé los imponderables.

2. Fase externa. Se desarrolla en la realidad. Realiza la acción de acuerdo a los pasos anteriores para conseguir su fin.

La valoración penal, una vez exteriorizado la realización del fin, puede recaer sobre cualquiera de estos aspectos de la acción.

Respecto a la acción penal puedo agregar que es la potestad jurídica persecutoria en contra de quienes infringen la norma jurídico penal

2.2.1.5.2. Clases de acción penal

Rosas (2015) expone la siguiente clasificación:

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

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

acusación particular para los primeros y a través de acusación privada, para los segundos (p.313).

2.2.1.5.3. Características del derecho de acción

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

A) Características de la acción penal pública:

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

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

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

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

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

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

B. Características de la acción penal privada:

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

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

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

control penal estatal (pp.140-141).

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

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

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

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

2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal

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

En efecto, el Ministerio Público asume la titularidad del ejercicio de la acción penal bajo la premisa de que es un ente aparatado del poder judicial y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso. En los casos de querellas, lo que existe como fundamento al depositar la titularidad de la acción penal en manos del directamente ofendido o de

sus descendientes más cercanos incluido el cónyuge, es el interés del Estado de proteger bienes jurídicos de mayor trascendencia como el honor o la intimidad personal (p.142).

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

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

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

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

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

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

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

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

2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal

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

necesita la presentación de querrela” (Cubas, 2015, p. 143).

2.2.1.6. El proceso penal

2.2.1.6.1. Concepto

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

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

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

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

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

El proceso penal busca concretar la norma penal sustantiva aplicándola a un caso específico. . Es el modo de juzgar a quien ha cometido un hecho punible.

2.2.1.6.2. Clases de proceso penal

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

2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal

2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad

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

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

Asimismo, Bramont Arias (1994), señala las consecuencias del principio de legalidad: 1) La exclusividad de la ley penal, esto es, solo la ley penal es fuente creadora de delitos y penas, por lo que se excluyen la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y la analogía; 2) La prohibición de delegar la facultad legislativa penal: sin embargo el poder legislativo puede delegar en el poder ejecutivo la facultad de legislar, mediante decretos legislativos sobre materia específica y por el plazo determinado establecidos en la ley autoritativa (artículo 104, constitución de 1993); 3) Las leyes en blanco en las que se está determinada la sanción pero el precepto será definido por un reglamento o ley presente o futura (p. 33 y 34).

Este principio se encuentra regulado en el artículo II del Título Preliminar del Código Penal, que estipula: Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta para la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentre establecida en ella.

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

En conclusión puedo agregar que el Principio de Legalidad tiene entonces dos proposiciones limitantes: a) No hay delito si la ley no lo prevé de manera clara; b) No hay pena posible si la ley no lo declara.

2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad

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

Para el autor Villa (2014) expone:

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

Por otra parte, no se podrá decir que un acto es ilícito si no se encuentra fundamentado en la lesión del bien jurídico. Entonces, se entiende por lesión al bien jurídico, a toda aquella acción que el agente cometa para causar un determinado daño a un bien que está protegido por el ordenamiento jurídico. (Balotario desarrollado para el examen del Consejo Nacional de la Magistratura- Derecho Penal.s.f).

Este principio se encuentra regulado en el artículo IV del título Preliminar del Código Penal, que estipula: La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley.

Asimismo, este principio señala, que para que una conducta determinada se configure

delito, primero debe existir un daño a un bien jurídicamente protegido.

2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal

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

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

Debe diferenciarse la culpabilidad como principio limitador del Derecho Penal, de la culpabilidad entendida como categoría dogmática de la teoría del delito. Desde el punto de vista dogmático, la culpabilidad alude a las condiciones en que un determinado comportamiento antijurídico puede ser atribuido a su autor. Esto se da cuando el agente está en capacidad de ser motivado por la norma penal –lo que se excluye en los inimputables-, y en posibilidad de actuar según dicha motivación –lo que se excluye en el estado de necesidad exculpante, en el miedo insuperable, etc.). El principio de culpabilidad tiene las siguientes manifestaciones: 1. Principio de personalidad de las penas: no se responde por el hecho ajeno. 2. Responsabilidad por el hecho: se reprimen conductas (derecho penal de acto), no formas de ser. 3. Proscripción de la responsabilidad objetiva: exigencia de dolo o culpa. 4. Capacidad de culpabilidad o de motivación: lo que apunta a un presupuesto de la culpabilidad, a saber, la imputabilidad. (Prado, 1993)

En resumen se puede agregar que el principio de culpabilidad impide la atribución a su autor de un resultado imprevisible reduciendo las formas de imputación de un

resultado al dolo o a la culpa.

2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena

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

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

El principio de proporcionalidad de las penas es un valor constitucional implícitamente derivado del principio de legalidad penal, así reconocido en el artículo 2º, inciso 24, literal d), de la Constitución, en interpretación conjunta con el último párrafo del artículo 200º constitucional, en el que se reconoce explícitamente el principio de proporcionalidad.

En su relación con las penas, el principio de proporcionalidad usualmente ha sido enfocado como una “prohibición de exceso” dirigida a los poderes públicos. Esta es la manifestación que se encuentra en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, en la parte en la que dispone que “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad del hecho”. No obstante, si se reconoce que, en razón del principio de lesividad, el derecho penal tipifica atentados contra bienes de relevancia constitucional y, singularmente, contra derechos fundamentales, procurando su protección (STC.0019-2005-PI/TC, fundamento 35); el principio de proporcionalidad de las penas, prima facie, también implica una “prohibición por defecto”, es decir, la prohibición cuando menos como una regla general no exenta de excepciones de que la pena sobre disminuya la responsabilidad por el hecho. (Exp.No.01010-2012-PHC/TC).

Por este principio se puede agregar que la pena o sanción punitiva debe ser de acuerdo al grado de afectación del bien jurídico protegido.

2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio

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

Siguiendo con el mismo autor, 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; b) la división del proceso en dos fases y la tarea propia 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; c) relativa vinculación del órgano jurisdiccional a las pretensiones de las partes, en atención a la acusación fiscal. (San Martín, 2006).

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

Se puede agregar que el principio acusatorio representa la exigencia de que no exista condena sin acusación previa y que la función acusadora y la decisora sean ejercidas por órganos distintos.

2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia

San Martín (2006) considera que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser

informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política).

También, establece 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 Política del Perú), 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 del Perú), que exige globalmente, que el sujeto pasivo de una acusación ha de poder conocer y contradecir en el juicio, tanto el fundamento factico, 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.

Este principio tiene su sustento normativo en el inciso 1 del artículo 285-A del código de Procedimientos Penales, el que prescribe: “la sentencia condenatoria no podrá sobrepasar el hecho y las 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”.

Asimismo, el artículo 397 del nuevo código procesal penal establece: correlación entre acusación y sentencia.

1. La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso, en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezcan al imputado.
2. En la condena, no se podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de la acusación o su ampliatoria, salvo que el Juez penal haya dado cumplimiento al numeral 1) del artículo 374.
3. El Juez penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, salvo que se solicite una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación.

Mediante este principio se puede garantizar la debida imparcialidad y el debido proceso, para que se pueda sentenciar sin vulnerar los derechos de las partes.

2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal

Armenta (citado por Rosas , 2015) refiere que la finalidad en el proceso penal tiene una serie de fines del proceso penal, sostiene que el fin fundamental del proceso penal es la actuación del *ius puniendi* estatal, que obedece o proviene esencialmente de la atribución exclusiva al Estado la facultad de imponer penas: el Estado tiene la facultad pero también el deber, de castigar las conductas delictivas de las que tenga conocimiento; y la facultad-deber solo pueden ejercitarlo los jueces y tribunales a través del proceso penal.

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

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

El proceso penal no se lleva a cabo porque cometió un delito, sino para permitir que los órganos de la acusación de muestren ante los tribunales de justicia, y en las condiciones

de garantías constitucionales preestablecidas, que un delito en realidad y probablemente se cometió y en caso afirmativo, se disponga la aplicación por parte de los tribunales, de la sanción prevista por la ley penal. El imputado no deberá probar su inocencia o circunstancia existentes o atenuantes de culpabilidad, pero podrá hacerlo, por lo que esta posibilidad también debe ser considerada como uno de los fines del proceso.

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

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

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

2.2.1.6.5. Clases de proceso penal

2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario

A. Concepto

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

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

B. Regulación

Se encuentra regulado en el Decreto Legislativo N° 124.

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

2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario

A. Concepto

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

B. Regulación

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

2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario

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

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

2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal

A. El proceso penal común

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

B. El proceso penal especial

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

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

Las sentencias emitidas en el expediente en estudio fueron dadas en un proceso que se regía al Nuevo Código Procesal Penal, por lo que el delito de violación sexual de menor de edad tramitó en la vía de proceso común.

2.2.1.7. Los sujetos procesales

2.2.1.7.1. El Ministerio Público

2.2.1.7.1. Concepto

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

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

2.2.1.7.2. Atribuciones del Ministerio Público

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

- 1.** El Fiscal actúa en el proceso penal con independencia de criterio. Adecua sus actos a un criterio objetivo, rigiéndose únicamente por la Constitución y la Ley, sin perjuicio de las directivas o instrucciones de carácter general que emita la Fiscalía de la Nación.
- 2.** Conduce la Investigación Preparatoria. Practicará u ordenará practicar los actos de investigación que correspondan, indagando no sólo las circunstancias que permitan comprobar la imputación, sino también las que sirvan para eximir o atenuar la responsabilidad del imputado. Solicitará al Juez las medidas que considere necesarias, cuando corresponda hacerlo.
- 3.** Interviene permanentemente en todo el desarrollo del proceso. Tiene legitimación

para interponer los recursos y medios de impugnación que la Ley establece.

4. Está obligado a apartarse del conocimiento de una investigación o proceso cuando esté incurso en las causales de inhibición establecidas en el artículo 53 (Sánchez, 2013).

2.2.1.7.2. El Juez penal

2.2.1.7.2.1. Concepto

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

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

2.2.1.7.2.2. Órganos Jurisdiccionales en materia penal

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

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

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

A los Juzgados Penales les corresponde conocer:

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

corresponde:

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

2.2.1.7.3. El imputado

2.2.1.7.3.1. Concepto

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

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

2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado

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

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o través de su abogado defensor, los derechos que la constitución y las leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.
2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata comprensible, que tiene derechos a:
 - a) Conocer los cargos formulados en su contra, y en caso de detención, a que se le

expresa la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra cuando corresponda;

b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;

c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un abogado defensor.

d) Abstenerse de declarar; y si acepta hacerlo, a que su abogado defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia.

e) Que no emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por ley; y

f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

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

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

2.2.1.7.4. El abogado defensor

2.2.1.7.4.1 Concepto

Por su parte Rosas (2015) refiere que:

“El abogado es el que ejerce permanentemente la abogacía, es decir el que emplea sus conocimientos del Derecho en pedir justicia ante quienes haya de otorgarla o

discernirla. Como se ve es una profesión y no un título académico” (p.481).

Dentro del principio constitucional del derecho a la defensa, nos encontramos con un elemento importante cual es el abogado defensor. Este constituye el asistente técnico del imputado, que puede ser de confianza o formal, según sea un abogado de libre elección o uno de oficio. Este aspecto está regulado por el artículo 80 de CPP al establecer “El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, proveerá la defensa gratuita a todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de sus elección, o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el debido proceso (Cubas, 2015).

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

2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos

Según Cubas (2015) expone que:

Los requisitos para patrocinar son los siguientes:

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

Los deberes del abogado son:

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

Los derechos del defensor:

1. Defender con independencia a quienes se lo soliciten en cualquier etapa del proceso;
2. Concertar libremente sus honorarios profesionales.
3. Renunciar o negarse a prestar defensa por criterio de conciencia.
4. Exigir el cumplimiento de la defensa cautiva.
5. Informar verbalmente o por escrito en todo proceso judicial, antes que se ponga fin

a la instancia.

6. Exigir el cumplimiento del horario del Despacho Judicial y de las diligencias o actos procesales.

7. Ser atendido personalmente por los Magistrados, cuando así lo requiera el ejercicio de su patrocinio.

8. Recibir de toda autoridad el trato que corresponde a su función (pp. 251-256).

2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio

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

2.2.1.7.5. El agraviado

2.2.1.7.5.1. Concepto

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

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

2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso

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

2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil

La intervención del agraviado cuando se constituye en actor civil en el proceso penal

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

2.2.1.8. Las medidas coercitivas

2.2.1.8.1. Concepto

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

2.2.1.8.2. Principios para su aplicación

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

2.2.1.8.2.1. Principio de necesidad

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

2.2.1.8.2.2. Principio de proporcionalidad

La aplicación de las medidas coercitivas tiene que ceñirse a determinadas reglas, sus

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

2.2.1.8.2.3. Principio de legalidad

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

2.2.1.8.2.4. Principio de prueba suficiente

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

2.2.1.8.2.5. Principio de provisionalidad

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

2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas

2.2.1.8.3.1. Las medidas de naturaleza personal

a) Detención

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

El Código penal en su artículo 259 establece:

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

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

b) La prisión preventiva

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

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

El Código Procesal Penal establece: Artículo 268 Presupuestos materiales

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

a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o participe del mismo.

b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad;

c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratara de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

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

c) La intervención preventiva

La internación preventiva aparece como una medida alternativa o sustitutiva de la prisión preventiva que se aplica cuando el imputado padece de enfermedades psiquiátricas, es decir, sufre de grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales, que lo hacen peligroso para sí o para terceras personas (...) (Sánchez, 2013, p. 288)

El Art. 293 del Código Procesal Penal menciona los presupuestos para que el juez de investigación preparatoria pueda ordenar la internación preventiva del imputado en un establecimiento psiquiátrico (Sánchez, 2013).

d) La comparecencia

La comparecencia es la medida de coerción personal de menor intensidad que la prisión

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

El código procesal penal establece: Artículo 286: la comparecencia

1. El juez de investigación preparatoria dictará mandato de comparecencia simple si el fiscal no solicita prisión preventiva al término del plazo previsto en el artículo 266.
2. También lo hará cuando, de mediar requerimiento Fiscal, no concurran los presupuestos materiales previstos en el artículo 268.

En los supuestos anteriores, el fiscal y el juez de la investigación preparatoria deben motivar los fundamentos de hecho y de derecho que sustenten su decisión (Sánchez, 2013, p.280).

Artículo 288. Las restricciones

1. La obligación de someterse al cuidado y vigilancia de una persona o institución determinada, quien informara periódicamente en los plazos designados.
2. La obligación de no ausentarse del lugar donde reside, de no concurrir a determinados lugares, o de presentarse a la autoridad en los días que se fijen.
3. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no afecte el derecho de defensa.
4. La prestación de una caución económica, si las posibilidades del imputado lo permiten. La caución podrá ser sustituida por una fianza personal idónea y suficiente (Sánchez, 2013, p. 282).

Artículo 291. Comparecencia simple

1. El juez prescindirá de las restricciones previstas en el artículo 288, cuando el hecho punible denunciado este penado con una sanción leve o los actos de investigación aportados no lo justifiquen.
2. La infracción de la comparecencia, en los casos en que el imputado sea citado

para su declaración o para otra diligencia, determinará la orden de ser conducido compulsivamente por la policía (Sánchez, 2013, p. 286).

e) El impedimento de salida

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

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

f) Suspensión preventiva de derechos

La suspensión preventiva de derechos aparece como medida de coerción complementaria a las ya existentes para los casos en donde se investigue o juzgue delitos previstos con pena de inhabilitación, sea como pena principal o accesoria, o como dice el legislador, cuando resulte necesaria para evitar la reiteración delictiva. Los delitos en referencia pueden ser de distinta índole, pero, principalmente, son los delitos que incurran los funcionarios públicos (...) (Sánchez, 2013, p. 290).

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

2.2.1.8.3.2. Las medidas de naturaleza real

a) El embargo

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

El Código Procesal Penal en el artículo 302 establece:

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

b) Incautación

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

2.2.1.9. La prueba

2.2.1.9.1. Concepto

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

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

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

2.2.1.9.2. El Objeto de la Prueba

Según Devis (2002), el objeto de la prueba son las realidades susceptibles de ser probadas, siendo objetos de prueba por tanto: a) todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos, voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, inclusive las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el juicio o calificación que de ellos se pongan, así también Colomer (2003), encuadra dentro de la categoría de las acciones humanas voluntarias positivas, como las negativas, como acciones intencionales, acciones no intencionales, Omisiones: omisiones intencionales, omisiones no intencionales, así como también, a los hechos psicológicos: Estados mentales: voliciones, creencias, emociones; acciones mentales y las relaciones de causalidad; b) Los hechos de la naturaleza en que no interviene actividad humana, estados de cosas, sucesos; c) Las cosas o los objetos materiales y cualquier aspecto de la realidad material sean o no producto del hombre, incluyendo los documentos; d) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etc.; e) Los estados y hechos síquicos o internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o con voluntad (el expreso se traduce en hechos externos: palabras o documentos), siempre que no impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

2.2.1.9.3. La Valoración de la prueba

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

Su finalidad es determinar la fuerza o el valor probatorio que tienen los medios de prueba para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos objeto de prueba, así, si estos no logran producir convicción en el Juzgador se dice que los medios

probatorios no han cumplido su finalidad; sin embargo, la valoración si habrá cumplido su propósito pues el Juzgador llega a determinar que no ha tenido mayor fuerza o valor probatorio (Bustamante, 2001).

La fuerza o valor probatorio es la aptitud que tiene un hecho para demostrar judicialmente un hecho, si por sí sólo demuestra el hecho investigado, tendrá un valor o una fuerza probatoria plena o completa, y, si apenas sirve para llevar al Juez ese convencimiento, en concurso o colaboración con otros medios, su valor o fuerza probatoria será incompleto (Talavera, 2009).

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

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

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

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

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

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

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

2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria

2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba

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

2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba

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

2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba

Consiste en que el análisis de los medios probatorios requieren un examen completo, imparcial y correcto de la prueba, es indispensable un continuo grado de voluntad, para

no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas preconcebidas, antipatías, simpatías por las personas o las tesis y conclusiones, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y aislado de la realidad social; en fin, para tener la decisión de suponer las nuevas posibilidades de error y tomarse el trabajo de someterlas a una crítica severa (Devis, 2002).

2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba

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

2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba

2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba

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

2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba

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

Para Carneluti (citado por Devis (2002)), considera que no es posible suponer una percepción desligada totalmente de la actividad razonadora, porque cuando el hecho o

la cosa son observados directamente, hay cierta función analítica que sirve para obtener las inferencias necesarias para su comprensión.

2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal

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

2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)

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

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

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

Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que si el medio de prueba careciera de alguna de las exigencia materiales o formales legalmente exigidas, el resultado probatorio que se obtenga

con el mismo no podrá tenerse en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas (Talavera, 2009).

2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba

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

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

2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca)

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

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

(Talavera, 2011).

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

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

2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados

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

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

2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales

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

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

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

Entre sus sub etapas se tiene:

2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado

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

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

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

2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto

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

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

2.2.1.9.7. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial

2.2.1.9.7.1. La testimonial

2.2.1.9.7.1.1. 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 someternos al pasado y poder descubrir como ocurrió un hechos de características delictuosas (De La Cruz, 1996, P. 367).

En ese mismo sentido, Parra Quijano, nos dice que el testimonio es la declaración de tercero ajeno a la contienda y al proceso, referente a hechos percibidos a través de los sentidos y principalmente con los hechos objeto del proceso. Queda claro de esta forma

que el testimonio para tener tal valor, ha de sustentarse: a) en los que los testigos han percibido exactamente, b) que su memoria conserve fielmente el recuerdo del hecho percibido, c) que manifiesten todo lo que saben.

Nuestro Código Procesal Penal, bien como ya hemos dicho no define lo que es un testigo en el artículo 298 del Código Procesal Penal, sino que señala que tiene la "obligación de concurrir" al llamamiento judicial practicado con el fin de prestar declaración testimonial, "de declarar la verdad sobre lo que se le preguntare" y de "no ocultar hechos, circunstancias o elementos acerca del contenido de su declaración". Este concepto en el derecho comparado se ha extendido a aquellos terceros que depongan ante el órgano jurisdiccional sobre hechos conexos que puedan tener alguna vinculación con el procedimiento.

2.2.1.9.7.1.2. La regulación de la prueba testimonial

La Prueba Testimonial está regulada en el Código de Procedimientos Penales en el Libro Segundo de la Instrucción, Título V Testigos, Art. 138 Citación de Testigos.

También, lo encontramos en el Nuevo Código Procesal Penal en el Libro Segundo La Actividad Procesal, Sección II, Título II Los Medios de Prueba, Capítulo II El Testimonio, Art. 162 Capacidad para rendir testimonio.

2.2.1.9.7.1.3. La testimonial en el proceso judicial en estudio (EXPEDIENTE N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01)

De la declaración de la madre C.

Quien manifiesta que tomo conocimiento de los hechos ocurridos; cuando llevo a su hija agraviada a la posta para que la atiendan pues tenía unos granitos en sus partes íntimas; siendo que los médico le dijeron que su hija había sido violada

De la declaración de la menor agraviado A

Quien refiere que la persona que ha abuzado sexualmente de ella, a quien primero identificaban ella y su madre como D., pero posteriormente se ha identificado como B sujeto que dos veces la ha ultrajado sexualmente, sin recordar las fechas en que han ocurrido pero sí que han ocurrido cuando ella estaba estudiando, refiriendo así mismo

que en la primera vez imputado le metió su dedo y en la segunda vez le introdujo su pene por su vagina, y al sentir mucho dolor, la mencionada menor grito y le pidió que no le haga daño; sin embargo el imputado continuo y la violó.

De la declaración recepcionada al acusado B

Refiere que tiene el apodo de “Soto” en relación a un jugador de futbol apellidado “Soto” y como es pelotero lo apodaron de tal modo; que, antes vivía por Jaén; que domicilia en el AA.HH. “San Juan de Dios”, Pacanga Chepèn; que conoce a la señora C y la menor de iniciales A pero no ha tenido amistad cercana con ellas, y no ha tenido ningún problema; que en ninguna ocasión le ofreció a la menor A dinero, así como tampoco la ha llevado a su cuarto o la ha ultrajado sexualmente.”

2.2.1.9.7.2. Pericias

2.2.1.9.7.2.1. Concepto

La Corte Suprema, con relación a la pericia, ha señalado que “es un medio de prueba que consiste en la aportación de ciertos elementos técnicos, científicos o artísticos que la persona versada en la materia de que se trate hace dilucidar la controversia, aporte que requiere de especiales conocimientos; que toda pericia (...) tiene un doble aspecto, uno referido a su contenido técnico y otro a su legalidad, esta última importa designación oficial o de parte, admisión y rectificación en sede judicial” (Ejecutoria suprema 1999).

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

2.2.1.9.7.2.2. Regulación

Nuevo Código Procesal Penal 2004

CAPÍTULO III

LA PERICIA

Artículo 172.-

1.- La pericia procederá siempre que, para la explicación y mejor comprensión de algún hecho, se requiera conocimiento especializado de naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada.

2.- Se podrá ordenar una pericia cuando corresponda aplicar el artículo 15 del Código Penal. Ésta se pronunciará sobre las pautas culturales de referencia del imputado.

3.- No regirán las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente aunque utilice para informar las aptitudes especiales que posee en una ciencia, arte o técnica. En este caso regirán las reglas de la prueba testimonial.

2.2.1.9.7.2.3. Las pericias en el proceso en estudio (EXPEDIENTE N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01)

1.- Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL.

Conclusiones:

No lesiones traumáticas recientes.

Himen presenta signos de desfloración antigua.

Ano no presenta signos de acto contra natura.

D/escabiosis

2.- Protocolo de Pericia Psicológica N° 015-2013-PSC.

Conclusiones:

A la fecha después de evaluar A. la opinión que presenta es;

-Clínicamente menor con personalidad en proceso de restructuración, impresiona un nivel intelectual normal, su nivel de conciencia se encuentra en desarrollo y logra entender su realidad.

- Clínicamente momento de la evaluación la menor presenta indicadores psicológicos de afectación emocional asociadas a experiencia negativa de contenido sexual, despertando su sexualidad en forma inapropiada, trastocando así el normal desarrollo psicosexual de la menor.

- Se recomienda apoyo psicológico para la menor examinada así como orientación y consejería para el núcleo familiar

2.2.1.9.7.3. Documentos

2.2.1.9.7.3.1. Concepto

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

Por su parte Parra, (Citado por Neyra 2010) señala que, documento es cualquier cosa que sirve por sí misma para ilustrar o comprobar por vía de representación, la existencia de un hecho cualquiera o la exteriorización de un acto humano, es decir, que para que un objeto pueda llamarse documento debe representar un hecho o una manifestación del pensamiento, ya que si el objeto se muestra a sí mismo, sin representar algo distinto, no es documento. El documento es prueba privilegiada y puede presentarse en cualquier etapa del proceso.

2.2.1.9.7.3.2. Clases de documentos

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

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

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

2.2.1.9.7.3.3. Regulación

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

2.2.1.9.7.3.4. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio (EXPEDIENTE N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01)

- Copia del documento nacional de identidad de la menor agraviada A documento con el cual se probará que la agraviada es menor de edad y que a la fecha de los hechos tenía 09 años de edad.
- Acta de reconocimiento personal en rueda de detenidos. Se confecciono el acta de reconocimiento en rueda de detenidos, de fecha 23 de Febrero del 2013; con participación del representante del Ministerio Publico, el acusado B., su abogado, en donde la menor agraviada A, reconoce al acusado.
- Protocolo de Pericia Psicológica N°.015-2013-PSC, practicada a la menor A en el mismo que se concluye que la menor agraviada presenta indicadores psicológicos de afectación emocional asociados a experiencias negativas de Contenido sexual, despertando su sexualidad de forma inapropiada trastocando así el normal desarrollo psicosexual de la menor.
- Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL de fecha 09 de enero del 2013, del que se desprende que la menor agraviada es menor de edad y que a la fecha presenta himen con desfloración antigua.

2.2.1.10. La Sentencia

2.2.1.10.1. Etimología

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

2.2.1.10.2. Concepto

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

Asimismo, vista como la actividad de sentenciar que realiza el Juzgador, se la concibe como un silogismo judicial, en el que la premisa mayor estaría constituida por la norma legal aplicable al caso, la menor por los hechos y la conclusión por la adecuación de la norma al hecho, pero ello no de manera absoluta, pues esta postura es cuestionada al considerar en la realidad, la resolución judicial comprende cuestiones que no es posible encerrar en un planteamiento silogístico, por ser la realidad una entidad compleja, integrada por juicios históricos, lógicos y críticos (Gómez, A. ,1994).

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

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

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

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

Acotando otras definiciones, se tiene la que vierte Bacre (citado por Hinostroza,

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

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

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

2.2.1.10.3. La sentencia penal

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

En esa misma línea, Oliva (Citado por San Martín, 2006) define a la sentencia como la resolución judicial que, tras el juicio oral, público y contradictorio, resuelve sobre el objeto del proceso y bien absuelve a la persona acusada o declara, por el contrario, la existencia de un hecho típico y punible, atribuye la responsabilidad de tal hecho a una o varias personas y les impone la sanción penal correspondiente.

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

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

2.2.1.10.4. La motivación en la sentencia

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

2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión

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

a todo Juez (Colomer, 2003).

2.2.1.10.4.2. La Motivación como actividad

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

2.2.1.10.4.3. Motivación como producto o discurso

Parte de la premisa, de que la sentencia es esencialmente un discurso, esto es, proposiciones interrelacionadas e insertas en un mismo contexto, de ahí que la sentencia es un medio para transmitir contenidos, es por tanto un acto de comunicación y para lograr su finalidad comunicativa deberá respetar diversos límites relacionados a su formación y redacción, lo cual impide que el discurso sea libre (Colomer, 2003).

De acuerdo al autor en consulta, esta carencia de libertad permite establecer un modelo teórico de discurso, que de ser libre sería imposible proponerlo para que permita controlar al Juez en su actividad de motivación. El discurso en la sentencia, viene delimitado por unos límites internos (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación) y por unos límites externos el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional. Es fundamental considerar que la motivación tiene como límite la decisión, de modo que no será propiamente motivación cualquier razonamiento contenido en el discurso que no esté dirigido a justificar la decisión adoptada. La estrecha relación entre

justificación y fallo permite, desde el punto de vista metodológico, conocer los límites de la actividad de motivación mediante el estudio de los límites del concreto discurso justificativo redactado por el Juez en relación con un concreto fallo. Por su parte, la labor del intérprete de la sentencia será comprobar si la concreta justificación formulada por el Juez se ha realizado con respeto de los límites que en cada orden jurisdiccional se fijan en la motivación (Colomer, 2003).

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

2.2.1.10.5 La función de la motivación en la sentencia

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

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

necesaria para vigilar la correcta interpretación y aplicación del derecho (Perú. Corte Suprema, Cas. 912-199 - Ucayali, Cas. 990-2000 -Lima).

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

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

Asimismo, la justificación interna es aquella que recurre a normas del sistema jurídico y se limita a la congruencia de la norma general vigente y la norma concreta del fallo, en cambio la justificación externa se basa en normas que no pertenecen a dicho sistema, viene a ser el conjunto de razones que no pertenecen al Derecho y que fundamenta la sentencia, tales como normas consuetudinarias, principios morales, juicios valorativos, etc. (Linares, 2001).

2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia

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

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

- a) cuando la prueba es indiciaria, en que debe darse suficiente razón del enlace apreciado.
- b) cuando se debe emitir un pronunciamiento preciso acerca de la ilicitud o de la

irregularidad de determinadas pruebas, en cuyo caso ha de explicar por qué ha atribuido o rechazado atribuir valor a unos determinados elementos probatorios; y,

c) cuando se debe atribuir o no valor a determinados elementos probatorios, en aquellos casos en que la fuerza probatoria de unos medios de prueba se ven contradichos por otros elementos probatorios. Sostiene que en esta parte, tampoco puede hacer uso de conceptos jurídicos que predetermine en fallo, puesto que tales conceptos solo se lograrían con un análisis considerativo jurídico” (p. 727-728).

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

Así también, cuando el Juez advierta la falta de algún requisito o criterio para la práctica de diligencias o actuaciones procesales, este hecho deberá ser consignado, seguidamente, la motivación de la interpretación del medio probatorio, debiendo describir el contenido relevante del medio de prueba, no una transcripción, no se debe transcribir y luego interpretar, se trata de un trabajo innecesario (Talavera, 2011).

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

2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia

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

El citado autor considera que dicha motivación comienza con la exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados, en consecuencia: a) Se debe abordar la subsunción de los hechos en el tipo penal propuesto en la acusación o en la defensa. Si el resultado de esta operación enjuiciadora no conduce a la absolución por falta de tipicidad – positiva o negativa – o de otros factores; b) se debe proceder a consignar los fundamentos jurídicos del grado de participación en el hecho y si se trata o no de un tipo de imperfecta ejecución; su omisión acarrea la nulidad de la sentencia; c) se debe analizar la presencia de eximentes de la responsabilidad penal en orden a la imputación personal o culpabilidad; d) si se concluye que el acusado es un sujeto responsable penalmente, se debe tomar en consideración todos los aspectos vinculados a la determinación de la pena, de las eximentes incompletas y atenuantes especiales, hasta las agravantes y atenuantes genéricas, en caso de hecho concurrido; e) se debe incorporar los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiere estimado probados con relación a la responsabilidad civil en que hubieran incurrido el acusado y el tercero civil (San Martín, 2006).

Esta motivación ha sido acogida por el art. 394, inciso 3 del Nuevo Código Procesal Penal, el que establece: “La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique” (Sánchez, 2013).

2.2.1.10.9. Motivación del razonamiento judicial

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

Bajo este criterio, importa el Juez detallar de manera explícita o implícita, pero de

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

2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia

En este rubro los referentes son:

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

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

En las matemáticas, por ejemplo, al planteamiento del problema le sigue el raciocinio (análisis) y luego la respuesta. En las ciencias experimentales, a la formulación del problema le sigue el planteamiento de las hipótesis y la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica) para llegar luego a la conclusión. En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema le sigue la fase de análisis para terminar con la toma de la decisión más conveniente.

De igual forma, en materia de decisiones legales, se cuenta con una estructura tripartita para la redacción de decisiones: la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive. Tradicionalmente, se ha identificado con una palabra inicial a cada parte: VISTOS (parte expositiva en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar), CONSIDERANDO (parte considerativa, en la que se analiza el problema) y SE RESUELVE (parte resolutive en la que se adopta una decisión). Como se ve, esta estructura tradicional corresponde a un método racional de toma de

decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

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

La parte considerativa, contiene el análisis de la cuestión en debate; puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros. Lo relevante es que contemple no sólo la valoración de los medios probatorios para un establecimiento razonado de los hechos materia de imputación, sino también las razones que desde el punto de vista de las normas aplicables fundamentan la calificación de los hechos establecidos.

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

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

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

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

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

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

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?

- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?
- ¿La resolución respeta el principio de congruencia? Pero también hay quienes exponen:

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

Encabezamiento

Parte expositiva

Parte considerativa

3.1. Determinación de la responsabilidad penal

3.2. Individualización judicial de la pena

3.3. Determinación de la responsabilidad civil

Parte resolutoria

Cierre (Chanamé, 2009).

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

contener requisitos esenciales:

1. La mención del juzgado, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado;
2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado;
3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique;
4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales, o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo;
5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolució de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.
6. La firma del Juez o jueces” (p. 443).

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

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

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

Suscripciones. En esta parte se precisa, el día en el cual se profiere la sentencia; es decir el día en el cual la sentencia según la norma...es redactada y suscrita; no el día en

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

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

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

Asimismo, precisando su posición exponer:

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

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

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

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

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

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

a. Conocer los hechos afirmados y su soporte legal. Esto es cuando el juez da curso al proceso en base a la petición del actor, en este preciso momento él es todo un ignorante de los hechos, pues si los conociera estaría asumiendo la función de testigo; pero en la medida en que vayan haciendo su ingreso las pruebas al proceso, el juez se torna conocedor de los hechos, conocimiento que es suministrado por los elementos probatorios.

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

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

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

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

Sin embargo, se deja expresamente, que el punto donde no se comparte, es que la sentencia sea un silogismo, porque la sentencia es más que un silogismo, porque la

realidad de la administración de justicia es compleja, tan compleja como la realidad de donde emergen los conflictos, donde el juzgador tiene que elucubrar profundamente, hacer uso de un juicio lógico contextualizado.

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

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

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

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

1. **PARTE EXPOSITIVA.** Es el relato del hecho o hechos que hubieran dado lugar a la formación de la causa y que son materia de la acusación, además contiene los nombres y alías de los procesados y nombres de los agraviados.
2. **PARTE CONSIDERATIVA.** Es el “análisis y síntesis sobre la interpretación de las cuestiones de hecho hechas a la luz del discernimiento jurídico y demás conocimientos técnicos aplicables al caso”. Es la parte de la sentencia donde el Juez Penal o la Sala Penal desarrolla toda su apreciación sobre lo actuado, sopesando los elementos probatorios y aplicando los principios que garantizan la administración de justicia para determinar si el acusado es culpable o inocente de los hechos que se le imputan. El juicio del juzgador estará cimentado en las leyes penales.

En esta parte nos encontramos frente a la motivación de la sentencia, la misma que debe guardar coherencia con un razonamiento claro, integral y justo, lo cual constituye una

garantía de rango constitucional.

3. **PARTE RESOLUTIVA O FALLO.** Es la decisión del Juez o Sala Penal sobre el acusado. De ser condenatoria, el juzgador señalará una pena dentro de los parámetros que se establece en el tipo penal y en los criterios de aplicación de la pena establecidos en los artículos 21, 22, 45 y 46 del Código penal, indicando además la suma de la reparación civil que deberá pagar el sentenciado y/o el tercero civil responsable a la parte civil. De ser el caso, se indicará la inhabilitación o interdicción aplicable.

En caso de absolución, la parte resolutive se limita a declarar absuelto al acusado, ordenándose la libertad, de encontrarse sufriendo detención y la anulación de antecedentes penales y judiciales que se hubieran generado (Cubas, 2003, p. 457 - 458).

2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia

2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva

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

2.2.1.10.11.1.1. Encabezamiento

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

2.2.1.10.11.1.2. Asunto

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

2.2.1.10.11.1.3. Objeto del proceso

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

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

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

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

2.2.1.10.11.1.3.1. Hechos acusados

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

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

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

2.2.1.10.11.1.3.2 Calificación jurídica

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

2.2.1.10.11.1.3.3 Pretensión punitiva

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

2.2.1.10.11.1.3.4. Pretensión civil

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

2.2.1.10.11.1.3.5. Postura de la defensa

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

2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa

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

Esta parte de la decisión también puede adoptar nombres tales como “análisis”,

“consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros (León, 2008).

Para Cortez (citado por San Martín, 2006) la parte considerativa contiene la construcción lógica de la sentencia, la que sirve para determinar si el acusado es o no responsable penal, si su conducta merece pena o no, imponiendo al Juez un doble juicio: histórico, tendente a establecer si un determinado hecho o conjunto de hechos ha existido o no con anterioridad al proceso; y jurídico, que tienden a concluir si el hecho que históricamente sucedió puede ser calificado como delito y merece pena

Según la teoría revisada, la parte considerativa debe contener:

2.2.1.10.11.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria)

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

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

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

2.2.1.10.11.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana crítica

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

A decir de Oberg (citado por Gonzales ,2006) expone la ‘sana crítica’, es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional, puesto en juicio. De acuerdo con su acepción gramatical puede decirse que es el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto.

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

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

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

Así también, nos dice que el valor jurídico de toda prueba depende, en definitiva, del grado de verdad proporcionado por la concordancia que (desde el doble punto de vista de su posibilidad y de su existencia) debe mediar entre la fuente y el objeto probatorio o, finalmente que consisten en la aplicación de la lógica y la experiencia (Couture, 1958).

Al respecto, Falcón (1990) nos dice que en resumen, la sana crítica constituye un método científico, compuesto por nueve reglas destinadas a la actividad operativa del Juez que en síntesis dicen: a) Solamente se prueban los hechos alegados en tiempo y forma; b) Los “hechos” por probar deben ser controvertidos; c) Corresponde aplicar primero las reglas de la prueba tasada, sean tales o provengan de la prueba legal; d) Es necesario ordenar los medios de prueba en una graduación estática que nos presente los que son más fiables que otros y tiene que ser más certeros: documental, informativa, confesional, pericial, testimonial; e) En función de los hechos de la causa hay que buscar por medio de la faz dinámica de la prueba, los medios idóneos correspondientes a cada hecho; f) Para poder tener la comprensión final del conflicto, hay que examinar los medios en su conjunto y coordinarlos con los hechos a fin de obtener una solución única; g) Cuando los restantes elementos no sean suficientes hay que aplicar las presunciones; h) Como última vía para determinar los hechos, resultarán útiles las reglas de la carga de la prueba; i) Finalmente habrá que narrar el desarrollo de la investigación y de las conclusiones sobre el conflicto de modo tal que el relato demuestre que se ha adquirido la certeza en virtud de un procedimiento racional controlable, donde también se podrá utilizar como elemento corroborante la conducta de las partes en el proceso.

2.2.1.10.11.2.1.2. Valoración de acuerdo a la lógica

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

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

Sus características son su validez universal y la legitimación formal que le otorga a la valoración efectuada por el Juez, sobre el particular Monroy (1996) indica que se clasifica la lógica en analítica y dialéctica, la primera plantea que, en un razonamiento, partiendo de afirmaciones necesariamente verdaderas se llega a

conclusiones que también deben ser verdaderas, sobre la segunda precisa que estudia aquellos métodos que conducen el razonamiento en las discusiones o controversias, buscando persuadir, convencer o cuestionar la afirmación sostenida por el contrario.

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

2.2.1.10.11.2.1.2.1. El Principio de Contradicción

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

2.2.1.10.11.2.1.2.2. El Principio del tercio excluido

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

2.2.1.10.11.2.1.2.3. Principio de identidad

Sobre este principio dice que en el proceso de raciocinio preciso todo concepto y juicio debe ser idéntico a sí mismo...Es, pues, inadmisibles cambiar arbitrariamente una idea por otra, de hacerlo, se incurre en suplantación de concepto o de suplantación de tesis (Monroy, 1996).

2.2.1.10.11.2.1.2.4. Principio de razón suficiente

El mismo es enunciado de la siguiente manera: "nada es sin que haya una razón para que sea o sin que haya una razón que explique que sea". Esto es. "Ningún hecho puede ser verdadero o existente y ninguna enunciación verdadera sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo", se considera a este principio como un medio de control de la aplicación de la libre apreciación de la prueba pues se exige una adecuada motivación del juicio de valor que justifique la decisión del Juez (Monroy, 1996).

2.2.1.10.11.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos

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

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

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

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

Así, por ejemplo, es muy posible que una prueba del ADN sea el único elemento de prueba para decidir sobre la identificación de un sujeto, dado que esta prueba alcanza valores de probabilidad del orden del 98 o 99%, sin embargo, también existen pruebas científicas estadísticas muy bajas, del orden del 1 o 2%, ciertamente, por sí solos, estos datos no son suficientes para demostrar un nexo de causalidad específica entre un hecho ilícito y el daño provocado a un sujeto, y es bastante dudoso que puedan dotar a la prueba de un nexo de causalidad general (en casos en los que un nexo de esta naturaleza es objeto de prueba), de esta forma, resulta evidente que, si se quiere alcanzar el estándar de prueba que debemos satisfacer para demostrar el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado, y para afirmar que el enunciado correspondiente pueda considerarse como "verdadero", estos datos deben integrarse con pruebas de otro género, en sustancia, las pruebas científicas son muy útiles, pero raramente resultan decisivas y suficientes para determinar la decisión sobre los hechos (De Santo, 1992).

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

2.2.1.10.11.2.1.4. Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia

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

ha volcado en el Código de tránsito (Devis, 2002).

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

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

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

Asimismo, Devis (2002) informa un conjunto de reglas para orientar el criterio del

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

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

2.2.1.10.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)

La fundamentación jurídica o juicio jurídico es el análisis de las cuestiones jurídicas, posterior al juicio histórico o la valoración probatoria sea positiva, consiste en la subsunción del hecho en un tipo penal concreto, debiendo enfocarse la culpabilidad o imputación personal y analizar si se presenta una causal de exclusión de culpabilidad o de exculpación, determinar la existencia de atenuantes especiales y genéricas, así como de agravantes genéricas, para luego ingresar al punto de la individualización de la pena (San Martín, 2006).

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

fundar su decisión (Talavera, 2011).

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

2.2.1.10.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad

2.2.1.10.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable

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

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

2.2.1.10.11.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva

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

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

A. El verbo rector

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

B. Los sujetos

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

C. Bien jurídico

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

Para Von (citado por Plascencia, 2006), el concepto de bien jurídico determinado socialmente es anterior al Derecho, es decir que la norma jurídica busca la protección de interés socialmente protegido, así como lo considera la tesis de Welzel, la concepción de una expectativa social defraudada como un objeto de protección, sin embargo, la actual concepción de bien jurídico, sostiene que este supone no solo las expectativas sociales en sí, sino las condiciones efectivas existentes para la realización de los derechos fundamentales.

D. Elementos normativos

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

Los elementos normativos o necesitados de complementación son todos aquellos en los cuales el tribunal de justicia no se satisface con una simple constatación de la descripción efectuada en la ley, sino que se ve obligado a realizar otra para concretar más de cerca la situación del hecho. Aquí cabe distinguir: elementos puramente

cognoscitivos, en los que los tribunales valoran de acuerdo con datos empíricos, y elementos del tipo valorativos o necesitados de valoración, en que el tribunal adopta una actitud valorativa emocional (Plascencia, 2004).

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

E. Elementos descriptivos

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

En efecto, los elementos descriptivos podemos considerarlos conceptos tomados del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describen objetos del mundo real, pero que necesariamente son susceptibles de una constatación fáctica, por lo que pueden entenderse como “descriptivos”, aunque la precisión de su exacto contenido requiera la referencia a una norma y manifiesten, así, un cierto grado de contenido jurídico (Plascencia, 2004).

2.2.1.10.11.2.2.1.3. Determinación de la tipicidad subjetiva

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

2.2.1.10.11.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva

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

A. Creación de riesgo no permitido

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

B. Realización del riesgo en el resultado

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

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

C. Ámbito de protección de la norma

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

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

D. El principio de confianza

Este criterio funciona en el ámbito de la responsabilidad un acto imprudente para delimitar el alcance y los límites del deber de cuidado en relación a la actuación de terceras personas, fundamentándose en que la acción imprudente no puede imputarse a una persona cuando esta imprudencia ha sido determinada por el actuar imprudente de un tercero, negándose la imputación objetiva del resultado si el resultado se ha producido por causas ajenas a la conducta imprudente del autor; por ejemplo, quien circula por una carretera, cuidará que su vehículo tenga luces atrás; confía que todos lo harán, sin embargo, impacta contra un vehículo sin luces reglamentarias o estacionado sin señales de peligro, causando la muerte de sus ocupantes (Villavicencio, 2010).

E. Imputación a la víctima

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

F. Confluencia de riesgos

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

casos de autoría accesoria de autor y víctima (Villavicencio, 2010).

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

2.2.1.10.11.2.2.2. Determinación de la antijuricidad

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

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

2.2.1.10.11.2.2.2.1. Determinación de la lesividad (antijuricidad material)

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

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

Ahora bien, para determinar la antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en detenidas

circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el derecho, preponderancia que debe extraerse teniendo en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas de la totalidad del derecho positivo (Bacigalupo, 1999).

Entre las causas de exclusión de la antijuricidad son:

2.2.1.10.11.2.2.2. La legítima defensa

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

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

2.2.1.10.11.2.2.3. Estado de necesidad

Es la causa de justificación que consiste en la preponderancia del bien jurídicamente más valioso que, en el caso, representa el mal menor, determinando la exclusión de la antijuricidad por la necesidad de la lesión, unida a la menor significación del bien sacrificado respecto del salvado, dada la colisión de bienes jurídicos protegidos

(Zaffaroni, 2002).

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

2.2.1.10.11.2.2.4. Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad

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

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

2.2.1.10.11.2.2.5. Ejercicio legítimo de un derecho

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

Sin embargo, esta causa tiene excesos no permitidos, ellos son: a) cuando se lesiona un derecho de otro como consecuencia de actos que van más allá de lo autorizado o de lo que la necesidad del ejercicio requiere, de acuerdo con las circunstancias del caso; b)

cuando se ejercita con un fin distinto del que el propio orden jurídico le fija, o en relación con las normas de cultura o convivencia social; c) cuando se lo ejerce usando medios y siguiendo una vía distinta de la que la ley autoriza (ejemplo: el ejercido por mano propia o las vías de hecho) (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.2.6. La obediencia debida

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

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

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

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

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

(...)

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

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

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

2.2.1.10.11.2.2.3. Determinación de la culpabilidad

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

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

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

2.2.1.10.11.2.2.3.1. La comprobación de la imputabilidad

La determinación de la imputabilidad se realiza con un juicio de imputabilidad, un la

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

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

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

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

2.2.1.10.11.2.2.3.3. La comprobación de la ausencia de miedo insuperable

La justificación de esta causa de inculpabilidad se trata también en la no exigibilidad, por la existencia de un terror que prive de lucidez o fuerza de voluntad al sujeto, basta con el temor, que, para ser relevante ha de ser insuperable, es decir, el que no hubiera podido resistir el hombre medio, el común de los hombres, ahora bien, ese hombre medio debe ser situado en la posición del autor, con sus conocimientos y facultades (Plascencia, 2004).

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

2.2.1.10.11.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

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

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

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

El Código Penal, establece de manera negativa las circunstancias en las cuales es posible negar la culpabilidad penal, así; Conforme al art. 14 del acotado, se establece el error de tipo y error de prohibición, prescribiendo: “El error sobre un elemento del tipo penal o respecto a una circunstancia que agrave la pena, si es invencible, excluye la responsabilidad o la agravación. Si fuere vencible, la infracción será castigada como culposa cuando se hallare prevista como tal en la ley. El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal, excluye la responsabilidad. Si el error fuere vencible se atenuará la pena” (Jurista Editores, 2015).

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

razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena” (Jurista Editores, 2015).

Así también, el art. 20 del Código Penal establece también de manera negativa las causales que niegan la culpabilidad, prescribiendo así: “Está exento de responsabilidad penal: 1. El que por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia o por sufrir alteraciones en la percepción, que afectan gravemente su concepto de la realidad, no posea la facultad de comprender el carácter delictuoso de su acto o para determinarse según esta comprensión; 2. El menor de 18 años; (...); 5. El que, ante un peligro actual y no evitable de otro modo, que signifique una amenaza para la vida, la integridad corporal o la libertad, realiza un hecho antijurídico para alejar el peligro de sí mismo o de una persona con quien tiene estrecha vinculación (Jurista Editores, 2015).

No procede esta exención si al agente pudo exigírsele que aceptase o soportase el peligro en atención a las circunstancias; especialmente, si causó el peligro o estuviese obligado por una particular relación jurídica; (...) 7. El que obra compelido por miedo insuperable de un mal igual o mayor; (...)” (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.10.11.2.2.4. Determinación de la pena

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

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

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

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

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

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

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

Las circunstancias modificativas de responsabilidad son ciertos hechos o circunstancias que concurriendo en el sujeto, lo colocan en un estado peculiar y propio, produciendo que el efecto de la pena sea distinto (mayor o menor) que el que se desprende y nace de considerarlo en sí mismo o en relación a su materia, son por tanto, personales y

subjetivas y afectan al sujeto pasivo, no del delito, pudiendo agravar o atenuar la pena (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

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

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

La Corte Suprema ha establecido que la determinación e individualización de la pena debe hacerse en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad –artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal– y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

La Cortes Suprema también ha establecido que en esta etapa, el Juzgador debe

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

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

Así, por la vinculación con la gravedad del hecho punible, siguiendo a Bramont (2003), la Corte Suprema considera que este criterio hace referencia a la cuantía del injusto, es decir al grado de antijuridicidad, de contrariedad de la conducta con el derecho, con el orden jurídico, siendo estas circunstancias la naturaleza de la acción; los medios empleados; la importancia de los deberes infringidos; la extensión de daño o peligro causado; y, las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.1. La naturaleza de la acción

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

2.2.1.10.11.2.2.4.2. Los medios empleados

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

2.2.1.10.11.2.2.4.3. La importancia de los deberes infringidos

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

2.2.1.10.11.2.2.4.4. La extensión de daño o peligro causado

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

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

Se refieren a condiciones tempo–espaciales que reflejan, principalmente, una dimensión

mayor en el injusto, ya que el agente suele aprovecharlas para facilitar la ejecución del delito (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Asimismo, por su vinculación con la personalidad del autor, este criterio busca medir la capacidad para delinquir del agente, deducida de factores que hayan actuado de manera de no quitarle al sujeto su capacidad para dominarse a sí mismo y superar el ambiente, según ello no se pretende averiguar si el agente podría o no cometer en el futuro otros delitos, sino que debe analizarse el grado de maldad que el agente demostró en la perpetración del delito que trata de castigarse, siendo estos criterios los móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; la edad, educación, costumbres, situación económica y medio social; la conducta anterior y posterior al hecho; la reparación espontánea que hubiera hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y, los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.6. Los móviles y fines

Según este criterio, la motivación y los fines que determinan, inducen o guían la acción delictiva del agente, influyen, de modo determinante, en la mayor o menor intensidad de su culpabilidad, esto es, tales circunstancias coadyuvan a medir el grado de reproche que cabe formular al autor del delito, su naturaleza subjetiva es preminente y se expresa en lo fútil, altruista o egoísta del móvil o finalidad, así citando a Cornejo (1936) establece: “Para la aplicación de las penas lo que debe evaluarse es el motivo psicológico en cuanto se relaciona con los fines sociales, y es tanto más ilícito en cuanto más se opone a los sentimientos básicos de la piedad, de la solidaridad, de la cultura, en suma” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes

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

2001).

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

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

2.2.1.10.11.2.2.4.9. La reparación espontánea que hubiera hecho del daño

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

2.2.1.10.11.2.2.4.10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto

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

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

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

Bajo este criterio, el art. 46 considera una opción innominada y abierta para interpretar y apreciar otras circunstancias, distintas de las expresamente identificadas

por cada inciso precedente de dicho artículo, sin embargo, para evitar contradecir el principio de legalidad y riesgos de arbitrariedad, la circunstancia que invoca debe ser equivalente con las reguladas legalmente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001). Como nota fundamental, cabe recalcar que la doctrina ha desarrollado la institución de “La compensación entre circunstancias”, las que se da frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, este criterio posibilita la graduación cuantitativa de la pena a manera de compensación entre factores de aumento y disminución de la sanción, pudiendo, de esta manera, ubicarse la penalidad concreta en el espacio intermedio entre los límites inicial y final de la pena básica, así, citando a Gonzales (1988): “(...) dicha compensación deberá ajustarse a un correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia. [...] En tales supuestos, el Tribunal está capacitado para recorrer toda la extensión de la pena, imponiéndola en el grado que estime oportuno según la compensación racional de unas y otras” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

El art. I del Código Penal (Legalidad de la pena), el que prescribe: “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella” (Jurista Editores, 2015).

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

jurídicos tutelados por la ley” (Jurista Editores, 2015).

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

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

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

El art. 45 del Código Penal, que establece: “El Juez, al momento de fundamentar y determinar la pena, deberá tener en cuenta: 1. Las carencias sociales que hubiere sufrido el agente; 2. Su cultura y sus costumbres; y 3. Los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen” (Jurista Editores, 2015).

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

Al respecto, también se considera el art. 136 del Código de Procedimientos Penales, que

establece: “(...) La confesión sincera debidamente comprobada puede ser considerada para rebajar la pena del confeso a límites inferiores al mínimo legal,...” (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.10.11.2.2.5. Determinación de la reparación civil

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

2.2.1.10.11.2.2.5.1. La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado

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

2.2.1.10.11.2.2.5.2. La proporcionalidad con el daño causado

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

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

2.2.1.10.11.2.2.5.3. Proporcionalidad con la situación económica del sentenciado

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

Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que: “...para la cuantificación de la reparación civil se tendrá en cuenta la gravedad del daño ocasionado así como las posibilidades económicas del demandado (...)” (Perú. Corte Superior, exp. 2008-1252 - La Libertad).

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

2.2.1.10.11.2.2.5.4. Proporcionalidad con las actitudes del autor y de la víctima realizadas en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible

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

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

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

Para citar un ejemplo en el caso de las figuras culposas (en accidentes de tránsito) se expone: (...) si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el Juez , según las circunstancias, conforme lo previsto por el art. 1973 del Código Civil, así como por el Decreto Supremo N° 033-

2001-MTC - Reglamento Nacional de Tránsito, que en su art. 276, establece que el hecho de que el peatón haya incurrido en graves violaciones a las normas de tránsito (como cruzar la calzada en lugar prohibido; pasar por delante de un vehículo detenido, parado o estacionado habiendo tránsito libre en la vía respectiva; transitar bajo la influencia del alcohol, drogas o estupefacientes; cruzar intempestivamente o temerariamente la calzada; bajar o ingresar repentinamente a la calzada para intentar detener un vehículo; o subir o bajar de un vehículo en movimiento y por el lado izquierdo), no sólo sirve para que al acusado se le reduzca su pena, sino también la reparación civil.

2.2.1.10.11.2.2.6. Aplicación del principio de motivación

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

En el ordenamiento peruano el artículo 139 inc. 5 de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional “la motivación de las resoluciones judiciales en todas las instancias (...) con mención expresa de la ley y los fundamentos de hecho en que se sustentan” (Jurista editores, 2015).

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

A. Orden

El orden racional supone: a) La presentación del problema, b) el análisis del mismo, y

c) el arribo a una conclusión o decisión adecuada (León, 2008).

B. Fortaleza

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

Consiste en la fuerza que tienen razones oportunas y suficientes para denotar con sus fundamentos la razón adoptada, siendo por el contrario una resolución insuficiente por exceso cuando las razones sobran (son inoportunas) o son redundante, y por falta de razones, aquí el problema también se puede presentar cuando faltan razones (León, 2008).

C. Razonabilidad

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

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

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

D. Coherencia

Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad, es decir, se refiere a la necesaria coherencia en sentido interno que debe existir en los fundamentos de la parte considerativa del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia (Colomer, 2003).

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

Asimismo, Colomer (2003) señala que:

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

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

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

E. Motivación expresa

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

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

F. Motivación clara

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

G. La motivación lógica

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

Para el Tribunal Constitucional, la motivación debe ser:

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

En relación al mismo tema el Tribunal Constitucional también ha señalado que la motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta

medida cautelar) (Perú: Tribunal Constitucional, exp.0791/2002/HC/TC).

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

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

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

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

2.2.1.10.11.3.1. Aplicación del principio de correlación

2.2.1.10.11.3.1.1. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la acusación

Por el principio de correlación, el Juzgador está obligado a resolver sobre la calificación jurídica acusada, ello a efectos de garantizar también el principio acusatorio al respetar las competencias del Ministerio Público, y el derecho de defensa del procesado, no pudiendo en su decisión decidir sobre otro delito diferente al acusado, salvo que previamente se haya garantizado el derecho de defensa del procesado, bajo sanción de nulidad de la sentencia (San Martín, 2006).

Para Cubas (2003) lo importante, cuando la sentencia es condenatoria, es que debe guardar correlación con la acusación formulada, pues ambos actos procesales deben referirse al mismo hecho objeto materia o materia de la relación jurídica procesal.

Agrega, esta vinculación, es el efecto más importante de la vigencia del principio acusatorio.

2.2.1.10.11.3.1.2. Resuelve en correlación con la parte considerativa

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

2.2.1.10.11.3.1.3. Resuelve sobre la pretensión punitiva

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

2.2.1.10.11.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil

Si bien la pretensión civil no se encuentra avalada por el principio de correlación, ni por el principio acusatorio, dado que la acción civil es una acción acumulada a la acción penal, dada su naturaleza individual, la resolución sobre este punto presupone el respeto del principio de congruencia civil, no pudiendo excederse del monto pedido por el fiscal o el actor civil (ultra petita), pudiendo resolver sobre un monto menor al fijado (Barreto, 2006).

2.2.1.10.11.3.2. Descripción de la decisión.

2.2.1.10.11.3.2.1. Legalidad de la pena

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

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

2.2.1.10.11.3.2.2. Individualización de la decisión

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

2.2.1.10.11.3.2.3. Exhaustividad de la decisión

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

2.2.1.10.11.3.2.4. Claridad de la decisión

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

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

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

jurisdiccional respectivo (...) La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive (...) (Ramos, 2014).

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

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

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

1. La mención del Juzgado Penal, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado; 2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio, y la pretensión de la defensa del acusado; 3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique; 4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo; 5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá además, cuando corresponda el pronunciamiento relativo a las costas y lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito; 6. La firma del Juez o Jueces (Gómez, G., 2010).

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

condenatoria:

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

2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva

2.2.1.10.12.1.1. Encabezamiento

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

- a) Lugar y fecha del fallo;
- b) el número de orden de la resolución;
- c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale

decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.;

d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia;

e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces (Talavera, 2011).

2.2.1.10.12.1.2. Objeto de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.2.1. Extremos impugnatorios

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

2.2.1.10.12.1.2.2. Fundamentos de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.2.3. Pretensión impugnatoria

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

2.2.1.10.12.1.2.4. Agravios

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

2.2.1.10.12.1.3. Absolución de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.4. Problemas jurídicos

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

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

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

2.2.1.10.12.2.1. Valoración probatoria

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

2.2.1.10.12.2.2. Fundamentos jurídicos

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

2.2.1.10.12.2.3. Aplicación del principio de motivación

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

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

2.2.1.10.12.3.1. Decisión sobre la apelación

2.2.1.10.12.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación

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

2.2.1.10.12.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa

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

2.2.1.10.12.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa

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

2.2.1.10.12.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos

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

2.2.1.10.12.3.2. Descripción de la decisión

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

El fundamento normativo de la sentencia de segunda instancia se encuentra: en el

Artículo 425 del Nuevo Código Procesal Penal, que expresa:

Sentencia de Segunda Instancia.-1. Rige para la deliberación y expedición de la sentencia de segunda instancia lo dispuesto, en lo pertinente, en el artículo 393. El plazo para dictar sentencia no podrá exceder de diez días. Para la absolución del grado se requiere mayoría de votos. 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental, pre constituido y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. 3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede: a) Declarar la nulidad, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar; b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad. 4. La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública. Para estos efectos se notificará a las partes la fecha de la audiencia. El acto se llevará a cabo con las partes que asistan. No será posible aplazarla bajo ninguna circunstancia. 5. Contra la sentencia de segunda instancia sólo procede el pedido de aclaración o corrección y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos establecidos para su admisión. 6. Leída y notificada la sentencia de segunda instancia,

luego de vencerse el plazo para intentar recurrirla, el expediente será remitido al Juez que corresponde ejecutarla conforme a lo dispuesto en este Código (Gómez G., 2010).

2.2.1.11. Medios impugnatorios en el proceso penal

2.2.1.11.1. Concepto

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

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

En efecto, debido a que en el proceso penal tenemos en lucha intereses contrapuestos, el amparar uno u otro interés va a ocasionar la disconformidad y posible agravio- de aquél que no se vio favorecido con la resolución emitida. En ese sentido, el sujeto perjudicado va a buscar la forma de oponerse a que dicha resolución adquiera la calidad de Cosa Juzgada y en consecuencia evitar el efecto de inmutabilidad de ésta. Dicha oposición se materializa a través de los recursos (dentro de sus distintas clasificaciones), como un instrumento jurídico, que busca cambiar una decisión judicial por una nueva. En cumplimiento con el Principio de Legalidad, el cual exige, resoluciones acordes a la ley.

2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar

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

- Las resoluciones judiciales son impugnables solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la Ley. Los recursos se interponen ante el juez que emitió la resolución recurrida.
- El derecho de impugnación corresponde solo a quien la Ley se lo confiere expresamente. Si la Ley no distingue entre los diversos sujetos procesales, el derecho corresponde a cualquiera de ellos.

□ El defensor podrá recurrir en favor de su patrocinado, quien posteriormente si no está conforme podrá desistirse. El desistimiento requiere autorización expresa del abogado.

□ Los sujetos procesales, cuando tengan derecho de recurrir, podrán adherirse, antes de que el expediente se eleve al Juez que corresponda, al recurso Interpuesto por cualquiera de ellos, siempre que cumpla con las formalidades de interposición (Sánchez, 2013).

2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios

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

2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano

2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales

2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación

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

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

2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad

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

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

2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición

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

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

Es el recurso cuya base legislativa se encuentra en el artículo 415 del CPP. Se encuentra dirigido contra los decretos, cuyo propósito es que sea el mismo juez que los dictó quien los revoque. Se entiende por decreto, conforme a lo previsto por el artículo 123° del CPP, aquella resolución judicial que tiene por objeto el impulso del desarrollo del proceso, de allí que se expidan sin trámite alguno y no se exija que contengan exposición de los hechos debatidos, de la prueba actuada, determinación de la ley aplicable y de la decisión (Reyna, 2015, p.542)

2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación

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

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

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

2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación

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

e interpretación de las normas de Derecho material o procesal (Sanchez,2009).

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

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

2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja

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

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

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

2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos

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

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

2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio (Expediente N°05295-2013-44-1601-JR-PE-01).

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado fue el recurso de apelación, fue el imputado quien impugnó, por cuanto la sentencia de primera instancia se trata de una sentencia expedida en un Proceso Común por ende la sentencia fue emitida por órgano jurisdiccional denominado Primer Juzgado Penal Colegiado. La pretensión formulada fue la absolución de los cargos formulados en la acusación fiscal.

Como quiera que se trata de un proceso común, en segunda instancia intervino la Primera Sala Penal de Apelaciones del Distrito Judicial de La Libertad.

El recurso de apelación fue interpuesto por el acusado contra la sentencia condenatoria expedida en el proceso común resolución N°. Once, de fecha Veinticinco de Abril del Año Dos Mil Catorce, emitido por el Primer Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia de la Libertad – Trujillo, en la que condeno a B, a Treinticinco años de pena privativa de Libertad con carácter de efectiva por el delito de Violación sexual de menor de edad en agravio del menor A y la suma de Cinco Mil nuevos soles de reparación civil a favor del menor agraviado, recurso interpuesto en el extremo de la pena solicitando se revoque y/o anule por no encontrarse debidamente motivada, recurso que fue resuelto por la Primera Sala Penal de Apelaciones y que por unanimidad resolvieron confirmar la sentencia de primera instancia. (Exp.05295-2013-44-1601-JR-PE-01).

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

2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio

De acuerdo a la denuncia fiscal, los hechos evidenciados en el proceso en estudio, y las

sentencias en revisión, el delito investigado fue: Violación sexual de menor de edad (Expediente N°05295-2013-44-1601-JR-PE-01).

2.2.2.2. Ubicación del delito en el Código Penal

El delito de Violación Sexual de menor de edad se encuentra regulado en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título IV: Delitos Contra la Libertad. Capítulo IX. Violación de la Libertad Sexual. Artículo 173. Violación Sexual de menor de edad. (Jurista Editores, 2015).

2.2.2.3. Desarrollo de contenidos previos relacionados con el delito

2.2.2.3.1. El delito

2.2.2.3.1.1. Concepto

Antolisei citado por Villa, (2014) el delito es todo hecho al cual, el ordenamiento jurídico enlaza como consecuencia una pena. Para Mezger citado por Villa (2014) el delito es una acción típica antijurídica y culpable, con lo que se ingresa a un contexto lleno de definiciones modernas sobre, el delito.

Al respecto, Villavicencio (2006) indica, es una conducta típica, antijurídica y culpable. Los niveles de análisis son tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Estos “distintos elementos del delito están en una relación lógica necesaria. Solo una acción u omisión puede ser típica, solo una acción u omisión típica puede ser antijurídica y solo una acción u omisión típica puede ser culpable. El artículo 11 del código penal indica que “son delitos y faltas las acciones u omisiones dolosas o culposas penadas por ley”. Si bien esta sucinta descripción no expone taxativamente las características que se aceptan para la definición del delito, están implícitas. El Anteproyecto de la parte general del código penal 2004, en su artículo, 11 mantiene la misma fórmula. Ejemplo: el que con su arma de fuego dispara sobre otro y mata.

2.2.2.3.1.2. Clases de delito

De manera general podemos mencionar las siguientes clases de delito:

a. Delito doloso: acerca del delito doloso se puede mencionar que contiene básicamente una acción dirigida por el autor a la producción del resultado. Se requiere, por lo tanto, una coincidencia entre el aspecto objetivo y el subjetivo del hecho, es decir, lo ocurrido

tiene que haber sido conocido y querido por el autor. (Bacigalupo, 1996, p. 82).

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

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

d. Delitos de actividad: En esta clase de delito (...) el tipo se agota en la realización de una acción que, si bien debe ser (idealmente) lesiva de un bien jurídico, no necesita producir resultado material o peligro alguno. La cuestión de la imputación objetiva de un resultado a la acción es, por consiguiente, totalmente ajena a estos tipos penales, dado que no vincula la acción con un resultado o con el peligro de su producción (Bacigalupo, 1999, p. 232).

e. Delitos comunes: Bacigalupo (1999) señala, por lo general, sólo se requiere para ser autor de un delito tener capacidad de acción (delitos comunes) (p.237).

f. Delitos especiales: sobre esta clase de delitos, Bacigalupo (1999) afirma que son delitos que solamente pueden ser cometidos por un número limitado de personas: aquellas que tengan las características especiales requeridas por la ley para ser autor. Se trata de delitos que importan la violación de una norma especial (p. 237)

2.2.2.3.1.3. La teoría del delito

2.2.2.3.1.3.1. Concepto

La teoría del delito, por su carácter abstracto, como toda teoría, persigue que se precie de tal una finalidad práctica consistente en facilitar la determinación precisa del universo de conductas que son ciertas e inconfundiblemente contrarias al orden jurídico social, cuantificar la intensidad de contrariedad y aplicar con prudencia la contingencia sancionadora que el estado liberal y democrático de derecho, tribunales de justicia, considere político criminal (Villa, 2014).

Esta teoría se encarga de definir las características generales que debe tener una conducta para ser imputada como un hecho punible. Esta es producto de una larga evolución de dogmática penal, esta teoría tiene su campo de estudio en la parte general del Derecho Penal (Villavicencio, 2013).

2.2.2.3.1.3.2. Elementos del delito

La teoría analítica del delito, caracterizada por estudiar separadamente los elementos que componen todo el delito, ubicándolos en niveles o fases cognoscitivas que obedecen y siguen un orden lógico-sistemático. Se estructura como un método de análisis de distintos niveles, en el que cada nivel presupone al anterior. De esta manera, no se puede analizar si el agente es culpable o no si previamente no se ha establecido que su conducto es típico y antijurídico; no tiene sentido discutir si una persona es culpable de haber lesionado a otro cuando ha quedado establecido que actuó en legítima defensa. (Reátegui, 2014, p. 369)

2.2.2.3.1.3.2.1. La teoría de la tipicidad.

La tipicidad tiene dos aspectos: la imputación objetiva y subjetiva. Así determinar el tipo objetivo (imputación objetiva), supone identificar los aspectos de la imputación a la conducta y al resultado, sin embargo esto no basta, pues necesario analizar si se dieron las características exigidas en el aspecto subjetivo del tipo (imputación subjetiva) (Villavicencio, 2013).

La tipicidad es la característica que tiene una conducta por estar adecuada a un tipo. Es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo coinciden. El

juicio de la tipicidad es el proceso de verificación de que la conducta se adecua o no al tipo; mientras que *típica* es la conducta que presenta la característica específica de tipicidad (Reátegui, 2014, p. 423)

2.2.2.3.1.3.2.1.1 Estructura de la tipicidad objetiva

Según Reátegui (2014) esta comprende las características del obrar externo del autor requeridas por el tipo.

1. Elementos referentes al autor

Generalmente el tipo de lo injusto describe al autor de una manera indeterminada, empleando una fórmula neutra, el anónimo “el que” (...) por ejemplo los denominados “delitos comunes” contenidos en el Código Penal, pues cualquiera los puede realizar.

Frente a estos delitos están los denominados *delitos especiales*, que establecen que la conducta prohibida solo puede ser realizada por ciertas personas que poseen presupuestos especiales. Estos delitos están limitados a portadores de determinados deberes especiales. Se distingue entre:

- a) delitos especiales propios, son aquellos en los cuales la lesión del deber especial fundamenta la punibilidad (por ejemplo, el delito de prevaricato previsto en el artículo 418 del Código penal, omisión del ejercicio de la acción penal previsto en el artículo 424 del Código penal, entre otros)
- b) delitos especiales impropios, se presentan cuando la lesión del deber especial agrava la punibilidad (por ejemplo, aborto realizado por personal sanitario- art. 117 del CP-, lesiones graves a menores- art. 121 A de CP- violación de la intimidad cometido por funcionario- art. 155 del CP) (Reátegui, 2014, p. 424)

2. Elementos referente a la acción

Reátegui (2014) menciona que la afectación a los bienes jurídicos (principio de lesividad) se realizan mediante acciones u omisiones, consideradas como modalidades conductuales por excelencia, y el alcance y contenido de cada una dependerá de la posición que se adopte en relación con las principales teorías planteadas (...)

Las formas básicas del hecho punible son las siguientes:

- a) el delito de comisión se caracteriza porque describe la conducta prohibida.
- b) el delito de omisión implica el no haber realizado la conducta debida que hubiera evitado el resultado producido. Se debe distinguir entre la omisión propia (ejemplo: Omisión de auxilio o aviso a la autoridad- artículo 127 del CP) y la omisión impropia (ejemplo: los andinistas que abandonaron a un miembro del grupo que se ha accidentado en un nevado, muriendo por el frío- homicidio por omisión, artículos 13 y 106 del CP).
- c) el delito doloso se presenta cuando el agente realiza la conducta delictiva intencionalmente.
- d) el delito culposo, se da cuando el agente violando un deber de ciudadano produce un resultado (ejemplo el sujeto que maneja su vehículo en sentido contrario al señalado en la vía, tropellando a una persona a quien ocasiona lesiones art. 124 del CP).

Asimismo Reátegui (2014) menciona que en general la descripción de la conducta suele ser concisa. En determinados casos la descripción de la conducta es más exhaustiva, precisando el objeto de la acción, formas de ejecución, medios, etc. La conducta prohibida puede ser estructurada de distintas maneras, por un lado la distinción entre delito de pura actividad y delitos de resultado y por otro lado la diferenciación entre delitos de lesión y peligro, los delitos de pura actividad son aquellos en los que la simple ejecución de la conducta específicamente determinada como tal es constitutiva de la realización del tipo, en los delitos de resultado la ley individualiza un determinado resultado. En cuanto a la distinción entre delito de lesión y de peligro, está en relación con el efecto sobre el bien jurídico protegido

- a) En el delito de lesión, se afecta el bien jurídico protegido.
- b) En el delito de peligro, es aquel en que se pone en riesgo el bien jurídico protegido, diferenciándose entre peligro concreto y abstracto, en el primero se requiere la comprobación por parte del juez en la proximidad del peligro al bien jurídico y de la capacidad lesiva del riesgo, y en el segundo el legislador reprime la peligrosidad de la conducta en sí misma; es el caso del delito de conducción en estado de ebriedad.

3. Elementos descriptivos y elementos normativos

En principio, hay que señalar que no hay elementos puramente descriptivos o

normativos, sino que predominan algunos de estos componentes.

a) elementos descriptivos, son aquellos en lo que el sujeto puede conocer a través de sus sentidos, por ejemplo el elemento mujer presente en el delito de aborto sin consentimiento (Art. 116 del CP).

b) elementos normativos son aquellos en los que se requiere una valoración y no son perceptibles solo mediante los sentidos (Reátegui, 2014).

Como menciona Bacigalupo citado por Reátegui, (2014) los elementos normativos de valoración jurídica como es el caso del término “apoderar” ilegítimamente está presente en los delitos contra el patrimonio, es de advertir que el conocimiento que se exija no es de una manera técnico- jurídica; sino, es suficiente una valoración paralela en la esfera del lego. También se tiene elementos normativos de valoración empírica cultural, en los cuales el autor debe hacer una valoración al término medio de la sociedad.

4. Relación de causalidad e imputación objetiva

Jescheck (citado por Reátegui, 2014) menciona que en la relación de causalidad importa extraer una condición muy concreta, a saber, la acción humana, para comprobar si entre ella y el resultado existe un engarce que justifique la imputación de éste al autor como producto de su acción.

En este orden de ideas Zaffaroni (citado por Reátegui, 2014) establece que el planteo de la causalidad solo puede tener aptitud imputativa si se ha determinado en la actuación de la voluntad del autor, dentro del marco de una descripción típica. Incluso, es necesario conocer la causalidad física en general dado que sobre su previsión se montara la finalidad de la conducta voluntaria.

Siguiendo una secuencia estratificada de orden lógico Donna (citado por Reátegui, 2014) afirma que si no existe voluntariedad del sujeto, tampoco habría de sostener que exista conducta y, por ende, por más resultado o efecto que se hubiese producido ya que el curso lesivo no tiene como origen un comportamiento humano, es decir que jamás fue dominado durante su trayectoria, siquiera mínimamente, por el sujeto, dicho en otros términos, solo al curso casual que se pueda imputar a título de dolo o de

culpa será relevantes a los efectos penales.

Por su parte Villavicencio (citado por Reátegui, 2014) menciona que no hay que sobrevalorar el papel de la causalidad, y sostiene que la relación de causalidad pertenece a la categoría del ser. En efecto “...un primer momento consiste en una comprobación, donde se verificará, desde un punto de vista natural, la relación de causalidad”. El desarrollo ulterior realizado a través de la denominada “imputación objetiva” como criterio normativo para afirmar la conducta típica, será considerada como categoría distinta ubicada dentro de la tipicidad. Así, para el juicio de causación, se tendrá en cuenta la teoría de la equivalencia, en cambio para el juicio de la imputación se tendrán en cuenta un conjunto de criterios normativos en los que se encuentran la causalidad adecuada, incremento del riesgo permitido y el de la esfera de la protección de la norma.

2.2.2.3.1.3.2.1.2. Tipicidad subjetiva - aspectos subjetivos

2.2.2.3.1.3.2.1.2.1. El dolo

El maestro Carrara (citado por Reátegui, 2014, p. 527) definía al dolo “... como la intención más o menos perfecta de efectuar un acto que se sabe que es contrario a la ley. En tiempos más modernos Velásquez (citado por Reátegui, 2014) menciona que el dolo es definido comúnmente como el conocimiento y la voluntad de la realización de todos los elementos del tipo objetivo. Por tanto en el dolo están presentes dos elementos: el cognoscitivo (que se refiere al conocimiento que debe haber tenido el autor para obrar con dolo) y el volitivo (referido a la voluntad del agente para desarrollar la conducta).

2. Elementos del dolo

a) el aspecto intelectual, el elemento cognoscitivo del dolo nos plantea que el agente debe haber tenido conocimiento de las circunstancias del tipo objetivo. Así, supone el conocimiento de los elementos descriptivos y normativos, los elementos de la autoría, la previsión del nexo causal y el resultado. (Reátegui, 2014, p. 529).

b) el aspecto volitivo, la parte intelectual comprende el conocimiento actual de todas las circunstancias objetivas del hecho del tipo penal. No es suficiente que el autor conociera

potencialmente las circunstancias del hecho, es decir, que pudiera hacerlas aflorar en su conciencia. Mucho más, ha debido tener realmente la conciencia de ellas en el instante de su hecho, habérselas representado, habérselas percibido, haber pensado en ellas, siendo así, diferente la intención de la conciencia, según si se trata del fin, de los medios o de una circunstancia concomitante (Reátegui, 2014, pp. 532; 533).

3. Clases de dolo

La intensidad de la voluntad permite diferencias niveles en el dolo, conocidos como dolo directo de primer grado (se presenta cuando la realización del tipo es precisamente la que el autor persigue; ejemplo: el que fuerza con violencia a una mujer a realizar el acto sexual y lo logra); dolo indirecto de segundo grado o consecuencias necesarias (en realidad es una variante de la anterior y se presenta cuando el agente considera que el resultado que pretende esta acompañada de consecuencias necesarias e inevitables; es el caso de quienes colocan una bomba en el vehículo de un funcionario para matarlo, saben que al explotar el vehículo también morirá el chofer); y el dolo eventual (el cual se da cuando el agente se representa la realización del tipo como posible; es el caso del sujeto que va a alta velocidad en una zona escolar, prevé como posible que pueda atropellar a un estudiante) (Reátegui, 2014, p. 533).

2.2.2.3.1.3.2.1.2.2. La culpa

La culpa tiene lugar en el insuficiente conocimiento imputado al autor sobre la lesividad de su hecho y el criterio de evitabilidad, de los que se deriva la posibilidad que tuvo el autor de evitar dicha lesividad. Por ejemplo, el conductor que va a 120 km/h dentro de una zona urbana no tiene el conocimiento preciso de que en la curva va a cruzarse un transeúnte, pero esta posibilidad le es conocida, pues en las esquinas cruces peatonales por lo que generalmente cruzan los caminantes. Al autor se le imputa el conocimiento de que por las esquinas cruzan peatones y que con la velocidad a la que va es casi imposible realizar una maniobra evasiva con éxito en caso se cruce un peatón. El conocimiento imputado al autor no genera un deber de dejar de realizar la conducta (detener el automóvil), sino de asumir ciertos deberes de cuidado en el emprendimiento de la conducta (disminuir la velocidad al límite permitido) (García, 2012, p. 534).

2.2.2.3.1.3.2.2. Teoría de la antijuricidad.

Para que la conducta típica sea imputable se requiere que sea antijurídica es decir no es justificada. La existencia de una causa de justificación impide comprobar que la conducta típica sea antijurídica, las causas de justificación son disponibles permisivas especiales que operan sobre cualquier forma básica de hecho punible (delito doloso o imprudente de comisión u omisión). Las más importantes justificaciones son la legítima defensa el estado de necesidad y el ejercicio legítimo de un derecho, en la práctica el juicio de la antijuricidad se limita a una constatación negativa de la misma, pero la antijuricidad posee características especiales, si no se presenta alguna causa de justificación la antijuricidad de la conducta estará comprobada (Villavicencio, 2013).

Por su parte para Muñoz (2007) el término antijuricidad expresa la contradicción entre la acción realizada y las exigencias del ordenamiento jurídico. A diferencia de lo que sucede con otras categorías de la teoría del delito, la antijuricidad no es un concepto específico del derecho penal, sino un concepto unitario, válido para todo el ordenamiento jurídico, aunque tenga consecuencias distintas en cada rama del mismo.

1. Antijuricidad formal y antijuricidad material

Según Roxin (citado por Hurtado, 2005) señala que, se entiende por antijuricidad formal la oposición del acto con la norma prohibitiva, implica en toda disposición penal que prevé un tipo legal (por ejemplo, “no matar” en relación con el art. 106. Por antijuricidad material, se comprende, por el contrario, el carácter dañino del acto con respecto al bien jurídico protegido por la norma legal. Este perjuicio al bien jurídico no solo debe ser comprendido en sentido natural, como producción de un daño a determinado objeto de la acción (por ejemplo, muerte de una persona o daños a una cosa), sino también como contradicción al valor ideal que protege la norma jurídica (ofensas del honor).

2.2.2.3.1.3.2.3. Teoría de la culpabilidad.

La teoría de la imputación personal se orienta por un lado desde la óptica del Estado en los fines preventivos de la pena (no se pretende un libre albedrío indemostrable

empíricamente sino un concepto de libertad no en un sentido sino una especial ubicación del sujeto frente al cumulo de condicionamientos) y por otro lado desde la óptica del individuo siendo necesario apreciar la situación de desventaja que este tiene al frente al Estado. Para este fin imputación personal evalúa un conjunto de aspectos relativos al agente: imputabilidad (exclusiva por analogía psíquica grave alteración de la conciencia, alteración de la percepción), probabilidad de conciencia de la antijuricidad y exigibilidad de otra conducta (Villavicencio, 2013).

Por su parte para Muñoz (2007) refiere que para la imposición de una pena, principal consecuencia jurídico-penal del delito, no es suficiente con la comisión de un hecho típico y antijurídico. Como se deduce de algunos preceptos del derecho penal vigente en cualquier país civilizado, la comisión de un hecho delictivo, en el sentido de un hecho típico y antijurídico, no acarrea automáticamente la imposición de una pena al autor de su hecho. Existen determinados casos en los que el autor de un hecho típico y antijurídico queda exento de responsabilidad penal. Ello demuestra que, junto a la tipicidad y a la antijuridicidad, debe darse una tercera categoría en la teoría general del delito, cuya presencia es necesaria para imponer una pena. Esta categoría es la culpabilidad, una categoría cuya función consiste, precisamente, en acoger aquellos elementos referidos al autor del delito que sin pertenecer al tipo ni a la antijuricidad, son también necesarios para la imposición de una pena.

1. Determinación de la culpabilidad

En términos de Muñoz (2007) para poder afirmar la culpabilidad de una persona que, en el caso concreto, ha cometido un hecho típico y antijurídico, es necesario, conforme al derecho penal actualmente vigente, que se den en esa persona una serie de requisitos sin los cuales no se puede hablar de culpabilidad. La comunicación entre el individuo y los mandatos de la norma solo puede darse si el individuo tiene la capacidad para sentirse motivado por la norma, conoce su contenido y se encuentra en una situación en la que puede regirse, sin grandes esfuerzos, por ella. Si por el contrario el individuo, por falta de madurez, por defecto psíquico, por desconocer el contenido de la prohibición normativa o por encontrarse en una situación en la que no le era exigible un comportamiento distinto, no puede ser motivado por la norma o la motivación se altera gravemente faltara la culpabilidad, es decir, el hecho

típico y antijurídico no podrá atribuirse a su autor y, por tanto, ese tampoco podrá ser sancionado con una pena.

2. La comprobación de la imputabilidad

La culpabilidad se basa en que el autor de la infracción penal del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativos. Al conjunto de estas facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico y antijurídico se le llama imputabilidad, mas modernamente, capacidad de culpabilidad. Quien carece de esta capacidad, bien por no tener la madurez suficiente, bien por sufrir de trastornos mentales, no puede ser declarado culpable y, por consiguiente, no puede ser responsable penalmente de sus actos, por más que estos sean típicos y antijurídicos. El concepto de imputabilidad o de capacidad de culpabilidad es, pues un tamiz que sirve para filtrar aquellos hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos a su autor y permite que, en consecuencia, éste pueda responder de ellos (Muñoz, 2007).

3. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuricidad

Junto a la capacidad de culpabilidad o imputabilidad, constituye también un elemento de la culpabilidad el conocimiento de la antijuricidad. Quien realiza dolosamente un tipo penal actúa, por regla general, con conocimiento de la licitud de su hacer. Así como decimos antes que la tipicidad es un indicio de la antijuricidad, podemos decir ahora que la realización dolosa de un tipo penal casi siempre va acompañada de la conciencia de que se hace algo prohibido, tanto más cuando el bien jurídico protegido en el tipo en cuestión sea uno de los fundamentales para la convivencia y en cuya protección tiene su razón de ser el derecho penal. De ahí, en la práctica, el conocimiento de la antijuricidad no plantea demasiados problemas y se parta de su existencia en el autor de un hecho típico, no justificado, cuando dicho sujeto es imputable (Muñoz, 2007).

4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

El cumplimiento de los mandatos normativos es un deber para todos los ciudadanos. No obstante, los niveles de exigencia de este cumplimiento varían según el

comportamiento exigido, las circunstancias en que se realice, los intereses en juego, etc. En principio, el ordenamiento jurídico marca unos niveles de exigencia que pueden ser cumplidos por cualquier persona. Se habla en estos casos de una exigibilidad normal, el ordenamiento jurídico no puede imponer, salvo en casi determinados, el cumplimiento de sus mandatos (Muñoz, 2007).

2.2.2.3.1.3.3. Consecuencias jurídicas del delito

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

2.2.2.3.1.3.3.1. La pena

2.2.2.3.1.3.3.1.1. Concepto

La pena es una consecuencia del delito tiene como presupuesto lógico la imputación penal de un hecho antijurídico a un sujeto culpable a lo que se sirve como ya se vio la teoría del delito, sin embargo resulta pertinente precisar que la imposición de la pena no tiene lugar al estilo de las leyes causales mediante una aplicación automática desprovista de toda intervención humana sino que también aquí entran en consideración cuestiones de carácter valorativo para decidir la procedencia y cuantía de la reacción (García, 2012).

Finalmente para Hurtado (citado por Peña, 2011, p. 385) no hay pena sin ley previa, significa que, de la misma manera como el comportamiento debe ser delimitado en la disposición penal, por un lado, también la sanción punitiva, antes que el delito sea cometido deber ser prevista de manera suficiente y, por otro, que el juez debe limitarse a imponer la sanción prescrita.

2.2.2.3.1.3.3.1.2. Clases de las penas

Peña (2011) las penas en nuestro corpus punitivo, pueden clasificarse de la siguiente forma:

a) Penas privativas de libertad

Son aquellas sanciones punitivas, que suponen la privación de la libertad personal del afectado con la medida, consistentes en el internamiento efectivo del condenado en un establecimiento penitenciario. Conforme lo establecido en el artículo 29° del CP, las penas privativas de libertad pueden ser temporales o de cadena perpetua; en el primer caso tendrá una duración mínima de dos años y una máxima de treinta y cinco (Peña, 2011, p. 200).

b) Restrictivas de libertad

Son las que disminuyen apenas el ejercicio de un derecho personal, limitando cualquiera de sus manifestaciones; se sufre en libertad, residiendo el penado en un lugar determinado o fuera de un ámbito territorial determinado (Peña, 2011, p. 201).

c) Privación de derechos

Algunas penas suponen la limitación o suspensión de determinada actividad funcional o de otra índole, que es objeto de prevalecimiento para la comisión del hecho punible, aquella actividad que fue empleada por el autor para la interpretación del injusto penal; limitan al delincuente el goce de ciertos derechos civiles y políticos o del ejercicio de un arte o profesión, por ejemplo: la “inhabilitación” del cargo público en el caso de los delitos contra la administración pública (infracción de deber), la suspensión del ejercicio de la patria potestad según el literal b) del artículo 83° del Código de los Niños y adolescentes, la suspensión de la licencia de conducir (Código Nacional de Tránsito), así como otra clase de medidas que afectan derechos y ejercicios reconocidos constitucionalmente (Peña, 2011, p. 201).

d) Penas pecuniarias

Suponen todas aquellas sanciones de contenido dinerario, que significan una afectación al patrimonio del condenado y se hace efectiva a través del pago de una determinada suma dineraria que se le obliga a sufragar al penado (Peña, 2011, p.

202).

2.2.2.3.1.3.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena

En líneas generales el código penal sigue el criterio clásico de aplicar la pena básicamente en función del hecho y de su gravedad imponiendo una medida que permite establecer variaciones de acuerdo al mayor o menor daño social y a la atenuación del hecho, de esta manera entonces nuestro sistema adopta las siguientes reglas en el Art. 37 del Código:

1.- Cuando la ley castiga un delito o falta con pena comprendida entre dos límites se entiende que la normalmente aplicable es el término medio que se obtiene sumando los dos números y tomando la mitad.

2.- El término medio se reducirá hasta el inferior o se aumentará hasta el superior, según el mérito de las respectivas circunstancias atenuantes o agravantes que concurran en el caso concreto.

3.- Si concurren agravantes y atenuantes el juez deberá compensarlas por su puesto no en forma matemática sino según su prudente arbitrio. Una sola agravante puede inclinar la balanza hacia el extremo superior aunque se den dos atenuantes.

4.- La pena se aplicará sin embargo en el límite superior o inferior, cuando así lo disponga expresamente la ley. Así mismo se traspasará uno a otro límite cuando así sea menester, en virtud de disposición legal que ordene aumentar o rebajar la pena correspondiente al delito en una cuota, parte que entonces se calculará en proporción de la cantidad de la pena que el juez habría aplicado al reo si no concurriera el motivo de aumento o de la disminución (Juristas editores, 2015).

2.2.2.3.1.3.3.2. La reparación civil

2.2.2.3.1.3.3.2.1. Concepto

La reparación civil puede presentarse en cualquier delito que haya generado daños o perjuicios, la reparación civil no es una pena, cada una de las consecuencias jurídicas del delito valora el hecho ilícito desde su propia perspectiva lo que se explica en el hecho de que parten de fundamentos distintos, la reparación civil se centra en reparar el

daño provocado a la víctima por la acción electiva (García, 2012).

Montero (citado por Peña, 2011, p. 627) menciona que la ley acumula en el proceso penal un doble objeto, pues a la depuración de la responsabilidad penal se une una exigencia de responsabilidad civil, salvo que la víctima, que es titular del bien jurídico dañado, renuncie a exigir la reparación (porque no quiere reclamar o porque haya sido reparada extraprocesalmente) o la reserva para discutirla después de terminado el proceso penal.

Consecuentemente en el proceso penal se unifican ambas acciones, que corresponden a una naturaleza distinta: la acción penal se comprende en una “Justicia Distributiva” (de impartir el castigo punitivo de acuerdo a la culpabilidad del autor), mientras que la acción civil se comprende en la denominada “Justicia Compensatoria” (de disponer una compensación económica proporcional al daño materializado en el bien jurídico). El proceso penal versa sobre un hecho delictuoso, cuya persecución y sanción se justifica en merito a un interés público, en cambio la responsabilidad civil tiene que ver con una pretensión de privados, de un particular que busca ser resarcido de los daños causados por el delito de sus bienes jurídicos fundamentales (Peña, 2011, p. 627).

Finalmente para Peña (2011, p. 627) indica que un aspecto es la naturaleza pública del Derecho penal y del Derecho procesal penal, en lo referente al *Ius Puniendi* estatal y a la promoción y persecución penal del delito y otro lo que tiene que ver con las legítimas expectativas de la víctima, de poder verse resarcida económicamente de forma proporcional al daño causado por el hecho delictuoso. Mientras que la legitimidad activa de la acción penal recae sobre el representante del Ministerio Público, la legitimidad activa e la acción civil es potestad de la víctima, no obstante que la legislación procesal le confiere ciertos derechos al persecutor público.

2.2.2.3.1.3.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil

1. Extensión de la reparación civil

El artículo 93° del CP, dispone a la letra que: la reparación comprende:

_ La restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor, y,

_ La indemnización de los daños y perjuicios.

La aplicación de una u otra modalidad comprendida en el articulado, dependerá del caso concreto, puesto que no necesariamente se aplican ambas; la restitución del bien, solo resultara factible en delitos que atentan el patrimonio privado o del erario público (Peña, 2011).

a) La restitución del bien

El cometido esencial es de reponer la situación de las cosas, al estado anterior de la comisión del hecho punible. Modalidad de reparación, que por su singular naturaleza, únicamente resultará aplicable en el caso de bienes patrimoniales, no fungibles; de los cuales, el uso y/o empleo que se hace de ellos, si bien puede depreciar su valor en el mercado, su funcionalidad operativa se mantiene, a menos que se produzca una destrucción parcial o total del bien (Peña, 2011, p. 648).

En muchas ocasiones, la restitución no será suficiente para reparar el daño causado, puesto que la sustracción que ha sido objeto su titular, puede haber generado determinado daños y perjuicios, por lo que deberá aplicarse el concepto de “indemnización de daños y perjuicios” (Peña, 2011, p. 649).

b) La indemnización por daños y perjuicios

La indemnización por daños y perjuicios viene a cubrir un amplio espectro de saber, de restituir, reparar y compensar a quien fue víctima de una agresión ilegítima. Conforme lo anotado, la acción indemnizatoria viene a comprender una serie de elementos, los cuales deben ser plenamente identificados y conceptualizados a fin de determinar su exacta amplitud, a tal efecto, hemos que remitirnos al artículo 1985° del Código Civil, que dispone a la letra lo siguiente: “la indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral...” (Peña, 2011, p. 652).

c) El daño emergente y el lucro cesante

El daño emergente, se refiere a la necesidad de indemnizar a la víctima, conforme a una valuación económica destinada a reparar estimativamente el grado de afectación

ocasionado; es por ello, que convenimos que el “daño emergente”, se extiende a la compensación por los daños o perjuicios materiales, cuantificables en dinero, que recaen sobre el patrimonio de la víctima o perjudicado (Peña, 2011, p. 653).

Velásquez (citado por Peña, 2011, p. 654) menciona que el “lucro cesante”, se refiere, por su parte, a la utilidad, beneficio o ganancia que se deja de percibir por el uso o propiedades que emergen del bien, por el tiempo que permanecieron sustraídos o secuestrados.

d) El daño moral

Gherzi (citado Peña, 2011, p. 654) establece que los “daños morales” son aquellos que afectan los bienes inmateriales del ofendido, se trata de una lesión a los sentimientos y que tiene eminentemente carácter reparatorio o de satisfacción.

En la esfera del “daño moral”, se comprende una distinción, entre aquellos que afectan directamente el patrimonio, susceptibles de valuación económica; y, aquellos que no tienen incidencia alguna sobre el patrimonio, pues, tienen una incidencia espiritual (Peña, 2011, p. 654).

A estos últimos los denomina Alastuey (citado por Peña, 2011, p. 655) como daños morales puros y abarcan, a modo de ejemplo, el dolor por la pérdida de un ser querido, el sufrimiento físico, la disminución de condiciones o aptitudes físicas como la salud, estética, sexualidad, aptitud para el deporte, etc.

2.2.2.4. El delito de violación sexual de menor de edad

2.2.2.4.1. Concepto

– Violación de la Libertad Sexual.

Art. 170 del Código Penal.- Violación Sexual.- El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal u bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por algunas de los dos primeras vías.

- **Violación sexual de menor de edad.**

Art. 173 del Código Penal.- Violación sexual de menor de edad.- El que sin propósito de tener acceso carnal regulado por el artículo 170, con violencia a grave amenaza, realiza sobre una persona u obliga a esta a efectuar sobre si misma o sobre tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor.

El delito de violación se configura con la realización del agente del acto sexual indeseado, involuntario o no consentido, y que, por ende, no existe forma en que la resistencia de la víctima se erija en presupuesto material sine qua non para la configuración de este ilícito penal. En igual sentido cuando se sanciona penalmente la conducta que va en contra de la libertad personal, la descripción típica del artículo 170° del Código Penal Peruano, hace mención expresa la sanción por violación sexual, y sanciona aquella conducta que sobre la base de determinadas acciones delictivas, como la “violencia” y la “amenaza”, accede carnalmente con la víctima. En consecuencia la constatación de si el agente doblegó o no la resistencia de la víctima de abuso sexual, en absoluto constituye objeto de dilucidación preponderante en el proceso, pues existen supuestos como el abuso sexual. En otras palabras, la violación es un tipo de acceso carnal no consentido mediante el cual se produce la profanación del cuerpo de una persona que no ha podido o no ha tenido el ánimo de prestar el consentimiento para ejecutar dicho acto, producto de lo cual su integridad mental y física ha sufrido o pudo haber sufrido un ultraje. (Arce, 2010)

El resultado del acto sexual en el delito de violación sexual es indiferente para el derecho, sino logra el uso de la violencia física o la grave amenaza. El acto sexual consentido libremente, aun cuando se lleve a cabo con violencia consentida, actos sexuales sadomasoquistas no genera ninguna clase de responsabilidad penal, dado que la libertad sexual es un bien jurídico sujeto a disposición y que no se encuentra dentro de los bienes jurídicos irrenunciables. (Arce, 2010)

La “Libertad Sexual” se ve vulnerada cuando una persona trata de imponer a otra un acto de contenido sexual en contra de su voluntad, sea mediante violencia física (vis absoluta) o psicológica (vis compulsiva).

Es sin duda la libertad sexual, después de la vida y la salud, uno de los bienes jurídicos de mayor prevalencia en una sociedad democrática y el más expuesto a ser vulnerado como producto de las habituales interacciones sociales.

A decir de Diez, R. (2001), el objetivo de proteger la Libertad Sexual, es la de asegurar que los comportamientos sexuales en nuestra sociedad tengan siempre lugar en condiciones de libertad individual de los partícipes, o más brevemente, se interviene con la pretensión de que toda persona ejerza la actividad sexual en libertad. La Sexualidad, es sin duda, una de las esferas más intensas e interrelacionada con la autorrealización de la persona. Al reafirmarse el objetivo de protección a la “Libertad Sexual” no solo ha puesto en relieve el reconocimiento de la sexualidad como presupuesto indispensable de autorrealización personal, sino ha significado desligar a la mujer de roles estereotipados en el ámbito sexual que lo vinculaba a una determinada moral u honestidad sexual.

Para Diez, R. (2001), al redefinirse el objeto de protección hacia la libertad sexual, se mostraba imperiosa la necesidad de descriminalizar algunas conductas en el rubro de los delitos sexuales, que en definitiva no atentaban directamente contra la libertad sexual, como los delitos de corrupción. De igual forma se ha querido despojar a los tipos de elementos normativos que constituyen meras derivaciones genéricas a concepciones morales. Sin embargo, en nuestro actual Código Penal aún se mantienen vigentes conceptos vagos e imprecisos, que para su interpretación se necesita acudir a referencias meta-legales, como: obscenidad, pornográfico, pudor público, etc; conceptos que responden a valores privativos de un orden conservador, donde aún manifiesta la necesidad de poner en tutela la moral sexual, a pesar de no condecirse con la base material del bien jurídico.

Carmona S. (1999), en el caso de que la víctima sea un menor de edad o un incapaz, el objeto de protección no puede ser la “Libertad Sexual”, porque tales personas no están en la capacidad de autodeterminarse sexualmente. En dichos supuestos, el objeto de tutela penal es la “Indemnidad o Intangibilidad Sexual”, que significa la manutención incólume del normal desarrollo de sexualidad, manteniéndola libre de la intromisión de terceros; como apunta Carmona, con respecto al código Penal Español de 1995, cuando la víctima es enajenada o menor de doce años (...) más adecuado referir la intangibilidad o indemnidad sexuales como interés protegido, ya por tratarse de menores de edad

(dieciocho años) o incapaces, cuyo proceso normal de formación sexual resultado perjudicado mediante la comisión de determinadas infracciones (exhibicionismo, provocación sexual y delitos relativos a la prostitución, de los Cap. IV y V del nuevo Tit. VIII). El Bien Jurídico “Libertad Sexual”, en base a una interpretación sistemática, se alza en incoherente y de ausencia de conexión lógica, en el caso de las figuras delictivas de “Publicaciones y Exhibiciones Obscenas” y de “Pornografía Infantil”; la problemática reside al momento de delimitar que actos pueden ser o no calificados como obscenos o pornográficos respectivamente.

En lo referente a la prostitución, sin bien es cierto que no se penaliza la actividad misma, si las conductas periféricas o dígase concomitantes, como el favoritismo a la prostitución o el rufianismo. De este modo se criminaliza el ejercicio de la actividad sexual que supone un ejercicio desaprobado ético-socialmente. Al considerarse a la prostitución como una de las modalidades más fútiles para la realización del acto sexual; ello no supone un quebrantamiento a la “Libertad Sexual” en lo absoluto, sino un ejercicio de cierto modo más libertario que se efectiviza por una contraprestación dineraria. Cuando la actividad de la prostitución se realiza sin mediar ningún tipo de presión, sea ésta física o psicológica, de ninguna manera podemos afirmar que se está quebrantando el objeto de protección que es la libertad sexual. (Arce, 2010)

En resumidas cuentas, del Derecho penal debe orientar su intervención a concretos ámbitos de conflictividad social, en correspondencia con la tutela del bien jurídico; solo cuando se ponga en riesgo la auto-realización de la persona humana, sin ingresar a esferas propias de la libertad humana, pues en el marco del Estado de Derecho debe respetarse precisamente este marco de libertad. Hoy en día, debe procurarse que el Derecho penal se despoje de cualquier atisbo moralista y paternalista; así también reivindicativo, pues tampoco puede ser utilizado como un mecanismo que asegure la igualdad de género, como equívocamente plantean algunos sectores radicales de la sociedad (feministas); ni uno ni otro, el Derecho penal es privativo de las conductas más reprochables, que afecten la Libertad Sexual, sea cual fuera su modo de ataque, el medio y la calidad del sujeto activo. (Muñoz, 1993)

Debe quedar claro que lo se protege este Capítulo del C.P. es la “Libertad e Intangibilidad Sexual”, al margen de las innovaciones que hayan podido sufrir las

modalidades básicas, pues como se mencionará en el apartado correspondiente, el equívoco permanente del legislador plasmado en una deficiente técnica legislativa no puede arrastrar interpretaciones normativas que no se condigan con la naturaleza y esencia del bien jurídico tutelado.

Por lo expuesto en líneas anteriores, se deduce que el bien jurídico “Libertad Sexual” no puede ser comprendido como una unidad sistemática en todos los delitos comprendidos en ella. A decir de Muñoz Conde, la rúbrica de este título integra más una aspiración político-criminal y una pauta a seguir como criterio de interpretación de los tipos penales que un orden común como interés digno de tutela penal. (Muñoz, 1993)

En síntesis, debe definirse a la “Libertad Sexual” en un sentido dual: Un derecho a la libre autodeterminación sexual en los mayores de edad y un derecho a la indemnidad e intangibilidad en los menores e incapaces. (Muñoz, 1993)

2.2.2.4.2. Sobre el bien jurídico protegido

Donna, E. (2004). que el bien jurídico se desdobra en dos: pues, en principio el bien jurídico objeto de tutela es la libertad sexual, la capacidad de autodeterminación sexual, el desarrollo de la esfera sexual en una esfera de plena libertad sexual únicamente la poseen las personas que el ordenamiento jurídico les reconoce dicha disposición, esto es personas libres y responsables, que fuera trazado por la frontera de los catorce años. Frontera cronológica que no precisamente refleja la realidad social, pues que la disposición de la esfera sexual ha ido variando sus contornos conforme el avance de la ciencia, de la tecnología, conforme a la apertura misma de la sociedad, de acuerdo a una perspectiva liberal. Habiéndose expulsado ciertos tabúes, pecados, etc., habiéndose abierto la mentalidad hacia una configuración de la sociedad más llevada al respeto por la individualidad.

Estrella, O. (2002). La ruptura el Derecho penal con la moral, aunque a veces esto no es posible, entendiendo que el desarrollo de la persona; desarrollo de la sexualidad parte de la propia autorrealización de la persona; desarrollo que debe llevarse con responsabilidad y madurez, a fin de evitar consecuencias no deseadas (embarazos, contagios de graves enfermedades sexuales). El Estado lleva a cabo una política social

más sincera, de planificación familiar y de paternidad responsable, impartiendo cursos, seminarios y otros en las escuelas y en los centros poblados de las urbes.

Es ahora lógicamente comprensible, que en los colegios de toda la República se impartan cursos de educación sexual, dejando de lado posturas excesivamente conservadoras, que se niegan injustificadamente a estas innovaciones. Así, también se reparten preservativos y se enseñan los métodos de planificación familiar (los cuales no son abortivos). Mientras los adolescentes cuenten con un mayor abanico de información, estarán en posibilidades de desarrollar su esfera sexual con responsabilidad; negarles ese derecho, es ir contra un derecho natural. Máxime, si la sexualidad debe ser objetivada también, desde una dimensión positiva, en cuanto coadyuva el desarrollo y autorrealización personal, así como a las relaciones del individuo con sus congéneres. (Sánchez, 2011)

El Bien Jurídico es la libertad sexual, entendida como la capacidad de actuación que le asiste al individuo con el solo imperio de su voluntad de disponer ante sí y frente a los demás integrantes de la comunidad de su propio sexo, con la voluntad de elegir, aceptar o rechazar las pretensiones que produzcan en la esfera de su sexualidad. Cuando se encuentran ausentes de la estructura psíquica del sujeto el intelecto y la voluntad, falta también capacidad para ejercer libre y espontáneamente los sentimientos individuales del sexo; razón por la cual se tutela el pudor sexual. (Sánchez, 2011)

Artículo 170.- Violación sexual

El que con violencia o grave amenaza, obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

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

1. Si la violación se realiza a mano armada o por dos o más sujetos.

2. Si para la ejecución del delito se haya prevalido de cualquier posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima, o de una relación de parentesco por ser ascendiente, cónyuge de éste, descendiente o hermano, por naturaleza o adopción o afines de la víctima. (*)

(*) Numeral modificado por el Artículo Único de la Ley N° 28963, publicada el 24 enero 2007, cuyo texto es el siguiente:

"2. Si para la ejecución del delito se haya prevalido de cualquier posición o cargo que le dé particular autoridad sobre la víctima, o de una relación de parentesco por ser ascendente, cónyuge, conviviente de éste, descendiente o hermano, por naturaleza o adopción o afines de la víctima, de una relación proveniente de un contrato de locación de servicios, de una relación laboral o si la víctima le presta servicios como trabajador del hogar."

3. Si fuere cometido por personal perteneciente a las Fuerzas Armadas, Policía Nacional del Perú, Serenazgo, Policía Municipal o vigilancia privada, en ejercicio de su función pública.

4. Si el autor tuviere conocimiento de ser portador de una enfermedad de transmisión sexual grave.

5. Si el autor es docente o auxiliar de educación del centro educativo donde estudia la víctima. (*)

(*) De conformidad con el Artículo 3 de la Ley N° 28704, publicada el 05 abril 2006, en el caso del delito previsto en el presente Artículo, el interno redime la pena mediante el trabajo o la educación a razón de un día de pena por cinco días de labor efectiva o de estudio, en su caso.

Bien Jurídico.

En el artículo 170 del CP lo que se protege es la libertad sexual de la persona., lo que significa, "El derecho que tiene la persona a la libertad de elegir con quien, cuando y donde de tener acceso carnal o, si lo desea, prescindir de ello, por lo que nadie puede obligar a una persona a tener contra su voluntad relaciones sexuales".

La libertad sexual también es un bien jurídico del que disfrutaban las prostitutas y las mujeres casadas en relación marido conforme al principio de igualdad por lo que ambas pueden ser el sujeto pasivo del delito de violación en cualquier caso, sea quien sea el sujeto activo, ya sea del cliente asiduo en el caso de la prostituta, o el marido respecto de la mujer casada. Ello se justifica en base a que el hecho de que la prostituta ejerza como profesión lucrativa la relación sexual, no se deduce ningún derecho sobre ella para los demás, ni siquiera para el cliente habitual, y tampoco el acta matrimonial da al marido un derecho absoluto sobre su mujer ya que esta no es de su propiedad. (Reyna, 2005)

Acción Típica.

El comportamiento típico del delito de violación consiste en realizar el acceso carnal con otra persona por medio de la fuerza física, o la intimidación o de ambos factores; dicho acceso puede ser por vía vaginal, anal o bucal. También se configura el delito si el agente realizar un acto análogo introduciendo objetos o partes del cuerpo por la vagina o el ano de la víctima. El acceso carnal implica una relación sexual en la que intervienen los órganos genitales u otros que, análogamente, pueden satisfacer las apetencias genéticas de los partícipes en la contienda erótica. No es necesario que se produzca la penetración del asta viril en la cavidad vaginal o anal de la mujer. Puede ser necesario explicar ¿Qué se entiende por objetos y partes del cuerpo? Se entiende por objetos, a todos aquellos elementos materiales, inanimados o inanes (botellas, palos, bastones, fierros, tubérculos, etc.). Son los elementos materiales que el sujeto activo identifica o considera sustitutivo del órgano genital masculino, para satisfacer sus deseos sexuales. Se entiende por partes del cuerpo, a todas aquellas partes del cuerpo humano que fácilmente pueden ser utilizados por el agente como elemento sustitutivo del miembro viril para acceder a la víctima: los dedos, la mano completa, la lengua, etc. Partes del cuerpo para efectos del delito en hermenéutica, son todos aquellos miembros órganos que tiene apariencia de pene o miembro viril a los cuales recurre el agente activo para satisfacer su apetencia de tipo sexual. (Noguera, 2011)

Tipo Objetivo: Sujetos del delito

- a) Sujeto activo.- De este delito puede ser tanto el hombre como la mujer.
- b) Sujeto Pasivo.- Puede serlo tanto el hombre como la mujer.

Tipo Subjetivo:

Para que el acceso carnal sea penalmente relevante, éste tiene que ser concretizado con la intención por parte del agente de involucrar a otra persona en un contexto sexual.

Tratándose de las circunstancias agravantes específicas, el dolo de agente debe abarcar su conocimiento de manera total (Peña Cabrera, 2007)

Consumación

El delito queda consumado con la penetración total o parcial del pene, objetos o partes del cuerpo en la vagina, en el ano o en la boca de la víctima previo empleo de la violencia o grave amenaza. No importa la eyaculación, la rotura del himen, lesiones o embarazo. En el caso de la violación de una mujer sobre un hombre, si bien ésta no puede penetrar, puede obligar a que le penetren, para lo cual tenemos que tener en cuenta la misma regla respecto a la introducción total o parcial del miembro viril. (Noguera, 2011)

Tentativa

Con relación a la tentativa ésta se podría dar siempre y cuando existan actos de ejecución. Es decir, que por lo menos se haya comenzado la realización del delito. El despliegue de actos ejecutivos de la cópula, sin que se alcance la penetración, constituye tentativa. (Noguera, 2011)

Participación

En torno a este punto surge la siguiente cuestión: la persona que sujeta a otra para que un tercero realice la penetración ¿es autora o es participe del delito de violación? No hay dudas en admitir que quien realiza la penetración responde como autor del delito. Pero respecto de la persona que sujeta a la víctima suscita dudas el considerarla coautor de la violación ó cómplice necesario. La doctrina está dividida en este punto; sin embargo, en base a los principios que impone la teoría del dominio de hecho, se afirma que esta persona respondería como coautor del delito de violación, siendo totalmente indiferente el hecho de que la persona que sujete sea hombre o mujer, puestos que en ambos casos sería coautor. (Noguera, 2011)

Artículo 173.- Violación sexual de menor de edad

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

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

Si el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza, la pena para los sucesos previstos en los incisos 2 y 3, será de cadena perpetua. (1)(2)

(1) De conformidad con el Artículo 2 de la Ley N° 28704, publicada el 05 abril 2006, no procede el indulto, ni la conmutación de pena ni el derecho de gracia a los sentenciados por los delitos previstos en el presente Artículo.

(2) De conformidad con el Artículo 3 de la Ley N° 28704, publicada el 05 abril 2006, los beneficios penitenciarios de redención de la pena por el trabajo y la educación, semilibertad y liberación condicional no son aplicables a los sentenciados por el delito previsto en el presente Artículo.

Bien jurídico protegido.

De allí que no es concebible que la libertad sexual sea el bien jurídico tutelado en la violación de persona con enfermedad mental, en la violación de menores y en los actos contra el pudor sexual de menores. En estos delitos lo que en realidad se protege es la indemnidad o intangibilidad sexual de la víctima. (Peña Cabrera, 2007)

En el caso concreto del delito de violación de menores, lo que se protege es la indemnidad sexual del menor ¿qué es la indemnidad sexual?

Es la protección del libre y normal desarrollo sexual del menor ante todo ataque, o la salvaguarda de la integridad física y psíquica del menor ante los ataques que puedan ser perjudiciales para su normal desarrollo sexual de quienes no han logrado madurez suficiente, como es el caso de los menores y los incapacitados, por tanto el Estado debe

proteger la sexualidad de las personas que por sí solas no puede defenderlo al no tener la capacidad suficiente para valorar realmente una conducta sexual. La indemnidad o intangibilidad sexual es el verdadero bien jurídico que se tutela con las conductas delictivas previstas en los tipos penales. La indemnidad sexual, se relaciona directamente con la necesidad de proteger y garantizar el desarrollo normal en el ámbito sexual de quienes aún no han alcanzado el grado de madurez suficiente para ello, como es el caso de los menores; asimismo de quienes por anomalías psíquicas, carecen de plena capacidad para llegar a tomar conciencia de lo que significa una relación sexual. (Peña Cabrera, 2007)

Acción Típica

La acción típica consiste en acceder carnalmente a un menor de edad (menor de 18 años). El acceso puede ser por vía vaginal, anal o bucal. También, realizando otros actos análogos introduciendo objetos o parte del cuerpo en la vagina o ano del menor. Al delito de violación de menores también se le conoce con el nombre de violación presunta porque no admite prueba en contrario. (Peña Cabrera, 2007)

En torno al consentimiento.

Hoy se acepta unánimemente que el consentimiento del menor para realizar el acto sexual es nulo y por tanto, irrelevante.

Tipo objetivo sujetos del delito.

Sujeto Activo: Puede ser un hombre o una mujer.

Sujeto Pasivo: Tiene que ser un menor de dieciocho años de edad.

Tipo Subjetivo

Es la conciencia y voluntad de yacer con un menor. Esto implica el conocimiento de la edad de la víctima y la información del carácter delictuoso del hecho. Para nuestra ley penal, el error esencial e invencible sobre el conocimiento de la edad de la víctima excluye la responsabilidad o la agravación.

Consumación

Respecto a la consumación, ésta se realiza con la penetración total o parcial del pene (o cualquier parte del cuerpo o cualquier objeto) en la vagina, ano o boca del menor. Es decir con el acceso carnal u otro acto análogo. (Peña Cabrera, 2007)

Tentativa:

Será factible siempre que existan indicios e inicios del ataque al bien jurídico que la ley protege. Por ejemplo, que un sátiro pretenda practicar el acto sexual u otro análogo a una niña o niño o menor de dieciocho años y sea momento que le estuviera desprendiendo de sus ropas íntimas y tratando de penetrar y compenetrarse con los órganos genitales de la víctima. Respecto a la sanción que recibirán aquellas personas que violenten sexualmente a personas entre 14 y menos de 18 años de edad, sobre este aspecto es necesario analizar teniendo en cuenta diversas opiniones de especialistas, ya que por un lado se castiga a los delincuentes sexuales que abusan sexualmente del de menores de edad, que en muchas oportunidades han quedado impunes por el simple hecho de que los violadores afirman que hubo consentimiento, sin serlo. Por otro lado, se restringe el derecho a su libertad sexual, ya que está limitando ese derecho hasta después de cumplir la mayoría de edad. En el caso de que dos menores de edad con consentimiento tienen relaciones sexuales, ambos serán castigados como infractores. (Peña Cabrera, 2007)

2.2.2.5. El delito de violación sexual de menor de edad en la sentencia en estudio (Expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01)

2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos

El fiscal formaliza la denuncia contra B como presuntos autor del delito de violación sexual de menor de edad en agravio de A, señaló que durante el juicio oral probaría que durante el Sector San Juan de Dios, la menor de iniciales A, durante el año 2012, de 9 años de edad fue víctima de violación sexual por parte de su vecino conocido B, apodado como “Soto”, siendo que los actos vejatorios habrían ocurrido en varias oportunidades, en un primer momento el acusado le habría metido los dedos en la vagina a la menor y habría jugueteado con su pene en su vagina.

Estos hechos han sido probados a cabalidad, en primer lugar, con el testimonio de la menor de iniciales A, quien ha mantenido la imputación penal en forma coherente, verosímil y persistente contra el acusado, a quien la menor ha referido que conocía con el apelativo “Soto” y a quien sindicó de haberla violado, refiriendo que, cuando ella se iba a su colegio, el acusado la llamaba ofreciéndole S/. 0.50 a fin de captar su atención. Una vez que la menor iba donde estaba el acusado, este la jaloneaba a su cuarto.

Lo cual también fue corroborado con la declaración del propio acusado B en juicio oral; igualmente ha sido probado el hecho con el examen del perito, P., quien examinó a la menor y concluyó la existencia de un desgarró y desfloración antigua, quien, incluso, al explicar las conclusiones.

La psicóloga sostuvo que, luego del análisis efectuado, ha concluido que lo relatado por la menor cumple con las características propias de una situación de abuso sexual, en donde el agresor es una persona del entorno habitual, quien ha aprovechado la fácil manipulación de la menor o que la ha manipulado y quien ha realizado su acto reprochable disfrazándola con una con una situación de intercambio.

Asimismo, con la prueba actuada el Ministerio Público considera que se ha vencido la presunción de inocencia, por lo que solicita la imposición de la pena privativa de libertad de cadena perpetua, debiéndose tener en cuenta que la víctima, a la fecha de la comisión del delito, tenía 9 años de edad. Asimismo, estando al daño psicológico practicado a la menor, el Ministerio Público considera razonable que se le imponga al acusado la obligación de abonar la suma de S/. 5,000.00 por concepto de reparación civil.

2.2.2.5.2 La pena fijada en la sentencia en estudio

De acuerdo al contenido de la sentencia la pena fijada fue: treinta y cinco años de pena privativa de libertad efectiva (Expediente N°05295-2013-44-1601-JR-PE-01)

2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio

La reparación civil fijada fue de S/. 5 000.00 nuevos soles, en favor de la parte agraviada (Expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01)

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Análisis. Distinción y separación de las partes de un todo hasta llegar a conocer sus principios o elementos (Real Academia Española, 2001).

Calidad. Modo de ser. Carácter o índole. Condición o requisito de un pacto. Nobleza de linaje. Estado, naturaleza, edad y otros datos personales o condiciones que se exigen para determinados puestos, funciones y dignidades (Ossorio, 1996, p. 132).

Calidad. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una persona o cosa que permiten apreciarla con respecto a las restantes de su especie (Diccionario de la Lengua Española, s.f., párr. 2).

Corte Superior de Justicia. Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia (Lex Jurídica, 2012).

Distrito Judicial. Demarcación establecida en las leyes que regulan el funcionamiento del Poder Judicial, para determinar los alcances de la jurisdicción de los tribunales y los juzgados. En el derecho procesal dicese de la circunscripción territorial sobre la que se extiende la competencia de una jurisdicción (Diccionario jurídico fundamental 2002).

Expediente. Es la carpeta material en la que se recopilan todos las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto (Lex Jurídica, 2012).

Inherente. Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2).

Juzgado Penal. Es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales (Lex Jurídica, 2012).

Máximas. Principio de derecho aceptado únicamente para interpretar un texto, resolver una situación o aplicarlo a un problema o caso jurídico (Ossorio, 1996).

Medios probatorios. Son las actuaciones que, dentro de un proceso judicial, cualquiera que sea su índole, se encaminan a confirmar la verdad o a demostrar la falsedad de los hechos aducidos en el juicio (Lex Jurídica, 2012).

Parámetro(s). Dato o factor que se toma como necesario para analizar o valorar una situación (Real Academia Española, 2001).

Primera instancia. Es la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

Rango. Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2).

Sala Penal. Es aquel órgano que ejerce las funciones de juzgamiento de los procesos ordinarios y de apelación en los procesos sumarios (Lex Jurídica, 2012).

Segunda instancia. Es la segunda jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

Sentencia de calidad de rango alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación**, al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, **sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse**, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango mediana. Calificación asignada a la sentencia analizada **con propiedades intermedias**, cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango muy alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse** al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango muy baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, **intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a**

alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Variable. Justiprecio. Cálculo o apreciación del valor de las cosas. Aumento del precio de algo, por cualesquiera circunstancias (Ossorio, 1996).

III. METODOLOGIA

3.1. Tipo y nivel de la investigación

3.1.1. Tipo de investigación. La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

Cuantitativa. La investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En perfil cuantitativo se evidencia en el uso intenso de la revisión de la literatura; en el presente trabajo facilitó la formulación del problema de investigación; los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento para recoger los datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

Cualitativa. La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa está centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez unipersonal o colegiado) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, ésta vez en el contexto específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

3.1.2. Nivel de investigación. El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.

Exploratoria. Se trata de un estudio que se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios respecto de la calidad del objeto de estudio (sentencias) y la intención fue indagar nuevas perspectivas (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El nivel exploratorio se evidenció en varios aspectos de la investigación; la inserción de antecedentes no ha sido sencilla, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fueron diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, no se hallaron. Fuera de ello, los resultados obtenidos todavía son debatibles; además, las decisiones de los jueces comprenden elementos complejos como el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar.

Descriptiva. Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En opinión de Mejía (2004) en las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (expediente judicial); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación (Ver 3.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

3.2. Diseño de la investigación

No experimental. El estudio del fenómeno es conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad de la investigador (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Retrospectiva. La planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

Transversal. La recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión corresponde a un momento específico del desarrollo del tiempo (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En el presente estudio, no se manipuló la variable; por el contrario las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno en su estado normal, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado.

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio

(sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Unidad de análisis

Las unidades de análisis: “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información (Centty, 2006, p. 69).

De otro lado las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En el presente estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental. Arista, (citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

En el presente trabajo la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; específicamente, el muestreo o criterio del investigador. Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar una unidad de análisis

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH, 2013) es un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: : proceso penal donde el hecho investigado fue un delito; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia producto del desarrollo normal del proceso judicial; con decisiones condenatorias; cuya fue pena

principal aplicadas en la sentencias fue, la pena privativa de la libertad; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia); pertenecientes al Distrito Judicial de La Libertad.

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, hecho investigado para el delito de violación sexual de menor de edad , tramitado siguiendo las reglas del proceso común; perteneciente a los archivos del Primer Juzgado Penal Colegiado; situado en la localidad de Trujillo , comprensión del Distrito Judicial de La Libertad .

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentra ubicadas en el **anexo 1**; estos se conservan en su esencia, la única sustitución aplicada a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc.) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable fue: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia.

La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el ámbito del derecho, las fuentes que desarrollan el contenido de una sentencia son fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual.

La operacionalización de la variable se encuentra en el **anexo 2**.

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo)

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe

aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.

3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar la asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz González (2008). (*La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad*).

3.6.1. De la recolección de datos

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

3.6.2. Del plan de análisis de datos

3.6.2.1. La primera etapa. Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

3.6.2.2. Segunda etapa. También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

3.6.2.3. La tercera etapa. Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del curso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.7. Matriz de consistencia lógica

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la

metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad; Trujillo 2016?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad; Trujillo 2016.
ESPECÍFICOS	Sub problemas de investigación /problemas específicos	Objetivos específicos
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de

	instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil?	los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.

3.8. Principios éticos

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

3.9. Hipótesis

El estudio no evidencia hipótesis; porque comprende el estudio de una sola variable (Calidad de las sentencias). Además, el nivel del estudio es exploratorio descriptivo y en lo que respecta al objeto (sentencias) existen pocos estudios. Por estas razones el estudio se orientó por los objetivos.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]	
Introducción	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD PRIMER JUZGADO PENAL COLEGIADO JUZ. COLEGIADO EXP. N° : 05295-2013-44-1601-JR-PE-01 JUEZ : X ESPECIALISTA : Y MINISTERIO PUBLICO : Z, IMPUTADO : B DELITO: VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD (MENOR DE 10 AÑOS) AGRAVIADO : A	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que</i></p>					X						10

	<p><u>SENTENCIA</u> <u>RESOLUCIÓN NÚMERO: ONCE</u> Trujillo, veinticinco de abril Años dos mil catorce.- <u>VISTOS Y OÍDOS</u>; Por el Primer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo, integrado por los señores X,X,X, quien dirige el debate, el caso penal signado con el número de expediente 05295-2013-90-1601-JR-PE-01, mediante Resolución Número uno de fecha 11 de octubre del 2011, el Juzgado dictó el Auto de citación a Juicio Oral para el día 28 de octubre del 2013, a horas diez, en el proceso penal seguido en contra del acusado:</p>	correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple 5. Evidencia claridad : <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>											
Postura de las partes	<p><u>DATOS PERSONALES DEL ACUSADO:</u></p> <p>1.-B, con 48 años de edad, identificado con Documento Nacional de Identidad N°, nacido en Jaén el 04 de diciembre del año 1958, hijo de Juan y Eufemia, grado de instrucción primer grado de educación primaria, ocupación trabajo en le chacra, percibiendo quince nuevos soles diarios, sin hijos, estado civil soltero, sin antecedentes penales.</p> <p>Acusado por el Ministerio Público, en calidad de Autor, de la presunta comisión del delito Contra la libertad sexual – violación de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A de 09 años de edad.</p> <p>Todo ello en mérito al Auto de Enjuiciamiento, Resolución número siete, de fecha 30 de setiembre del año</p>	1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple 2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple 3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple 4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple 5. Evidencia claridad : <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i>				X							

<p>2013, expedido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de la Provincia de Chepèn, encontrándose el acusado con medida cautelar personal de Prisión Preventiva, existiendo actor civil constituido.</p> <p><u>INSTALACIÓN DEL JUZGAMIENTO.</u> Que, el día 10 de marzo del 2014, a horas doce con quince minutos recién pudo instalarse el juzgamiento, concurriendo los siguientes sujetos procesales:</p> <p>Ministerio Público: Dra. Y, Fiscal Provincial Titular de la Fiscalía Provincial Mixta de Chepèn .</p> <p>Abogado Defensor del Acusado B: DEFENSOR Público Doctor W, con CALL N° 3370, con domicilio procesal en Avenida Antenor Orrego N° 826-828, Manzana C ,lote 3- Urbanización Covicorti, Trujillo.</p> <p>Abogada Defensor del actor civil: Doctora N, con CALL N° 1749, con domicilio procesal en Jirón Atahualpa 707, Segundo Piso, Chepèn.</p> <p>Acusado : B.</p> <p>Instalada la Audiencia, el Juzgado dispuso que los sujetos procesales formulen sus alegatos de apertura.</p> <p>I. <u>FASE INICIAL DEL JUZGAMIENTO.</u> 1. <u>ALEGATOS DE APERTURA</u> A. <u>MINISTERIO PÚBLICO.</u> El Ministerio Público va a probar durante el transcurso del</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>juicio oral que en el año 2012, en el sector San Juan, en circunstancia en que la menor de iniciales A de 9 años de edad, iba a su Colegio, su vecino, el acusado Sr. B conocido como “Soto”, llamó a la menor, ofreciéndole dinero para que se acercase, y, una vez producido esto, la jalaba y la introducía a su cuarto. En una primera ocasión, según la versión de la agraviada, el acusado le introdujo sus dedos en su vagina; y, en una segunda oportunidad, le introdujo su miembro viril a su vagina, para lo cual le sacó su short, pese a que la menor le decía que le hacía doler y que no le hiciera daño. También va a probar que, en enero de 2013, en circunstancias en que la madre de la menor, la Sra. C, bañaba a su hija se dio cuenta de que su hija tenía granos en la vagina y en las nalgas, por lo que la llevó a la posta médica, siendo en dicho lugar donde se enteró de que su hija fue ultrajada, siendo la razón por la que interpuso la denuncia. Estos hechos se subsumen dentro de la hipótesis del artículo 173, inciso primero, del Código Penal, que señala y sanciona la violación de una menor cuando tiene menos de 10 años. Es por ello que, luego de probar la tesis referida, el Ministerio Público solicitará la pena de cadena perpetua.</p> <p><u>B. DEFENSA DEL ACTOR CIVIL.</u></p> <p>La defensa del actor civil va acreditar que la menor de iniciales A fue ultrajada en dos oportunidades por su vecino B en el domicilio del acusado, hemos que la han perjudicado emocionalmente, por lo que es necesario que se repare el daño a su indemnidad sexual, moral y personal, de acuerdo a los artículos 92 y 93 del Código Penal, solicitando la suma de S/.15,000.00 por concepto de</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

reparación civil.

C. DEFENSA DEL ACUSADO B.

La defensa del acusado va acreditar la inocencia del acusado.

DERECHOS DE ADMISIÓN DE CARGOS: De conformidad con el artículo 372° del código Procesal Penal, El Colegiado por intermedio del Director de Debates, salvaguardando el derecho de defensa del acusado presente, le hizo conocer los derechos fundamentales que le asiste, como el de no autoincriminación, preguntándole de manera directa si se consideraba responsable de los hechos formulados en su contra por la acusación fiscal, consiste en los siguientes hechos: “ El Ministerio Público postula como hecho cierto que la menor de iniciales A, de 9 años de edad, fue víctima del delito contra **LA LIBERTAD SEXUAL**, por un vecino del sector Juan de Dios, Pacanga, identificado como **B**, pues, todos los días, para ir a su colegio, tenía que pasar por la casa del denunciado, quien la esperaba en la puerta; siendo que , en un primer momento, le ofrecía dinero para obtener su confianza, y, en una ocasión, la llamó para darle dinero, a lo que la menor se acercó, y, jalándola al interior de su cuarto, fue ahí donde le metió el dedo a sus partes íntimas. Posterior a ello, nuevamente, en día distinto, la llamo y, esta vez, le saco su short, pues no vestía ropa interior, introduciéndole el pene en su vagina, sintiendo la menor mucho dolor, rogándole al denunciado que no le haga daño; sin embargo, este continuó, y, al terminar, le dijo ándate.

Asimismo, la menor no contó lo sucedido a sus padres por

<p>temor, no Obstante, el día ocho de enero de 2013, en circunstancias en que la madre de la menor la estaba bañando, se percató de que la menor tenía granos en sus partes íntimas, lo que puso de conocimiento de su esposo, diciéndole que este La llevara al Centro de Salud de Pacanguilla, donde fue atendida por el doctor de turno y el ginecólogo, practicándosele un examen ginecológico a la mencionada menor, diciéndole que su hija había sido violada; por lo que, al consultarle a su menor hija qué había sucedido, la menor refirió que fue violada en dos oportunidades, por la persona de apelativo SOTO, siendo identificado como B”, y, si aceptaba la pena y la reparación civil propuesta por el Ministerio Público. El acusado, previa consulta con su abogado defensor, señaló que se Consideraba inocente de los cargos formulados en su contra.</p> <p><u>II. FASE PROBATORIA DEL JUZGAMIENTO</u></p> <p>Que, en el presente Juicio Oral no se admitió nueva prueba y/o reexamen de medio probatorio no admitido en la etapa intermedia.</p> <p><u>EXAMEN DEL ACUSADO B.</u></p> <p>Al declarar en el juicio señaló: “ no tiene ningún apodo con el que lo conozcan; que una vez introducida y exhibida su declaración ante la fiscalía, reconoce su firma; que, una vez leída la pregunta N° once de su declaración fiscal, en la que afirma que tiene el apodo de “Soto” en relación a un jugador de futbol apellidado “Soto” y como es pelotero lo apodaron de tal modo; que, antes de ingresar al penal, vivía por Jaén; que, una vez leídos los datos</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>identificatorios del acusado en su declaración fiscal, se tiene que el mismo declaró domiciliar en el AA.HH. “San Juan de Dios”, Pacanga Chepèn; que conoce a la señora C y la menor de iniciales A, pero no a tenido amistad cercana con ellas, y no ha tenido ningún problema; que en ninguna ocasión le ofreció a la menor de A dinero, así como tampoco la ha llevado a su cuarto o la ha ultrajado sexualmente.”</p> <p>1. MEDIOS PROBATORIOS ACTUADOS</p> <p>En el curso del Juicio Oral se actuaron los siguientes medios probatorios:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Examen de la menor de iniciales A b) Examen de C c) Examen del perito N d) Examen del perito P e) Examen de la Psicóloga G. f) Copia certificada del documento de Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales A g) Certificado Médico Legal N° 0026-12 h) Protocolo de pericia psicológica N° 015-2013. <p>Acta de reconocimiento en rueda de detenidos</p> <p>III. FASE FINAL DEL JUZGAMIENTO</p> <p>Que, el Juzgado dispuso el cierre de la fase probatoria; y pasando a los alegatos de clausura, se dispuso que los sujetos procesales efectúen sus conclusiones finales:</p> <p>1. MINISTERIO PÚBLICO</p> <p>El Ministerio Público sostiene que, al realizar sus alegatos de apertura, señaló que durante el juicio oral</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>probaría que durante el Sector San Juan de Dios, la menor de iniciales A, durante el año 2012, de 9 años de edad fue víctima de violación sexual por parte de su vecino conocido B, apodado como “Soto”, siendo que los actos vejatorios habrían ocurrido en varias oportunidades, en un primer momento el acusado le habría metido los dedos en la vagina a la menor y habría jugueteado con su pene en su vagina. Estos hechos han sido probados a cabalidad, en primer lugar, con el testimonio de la menor de iniciales A, quien ha mantenido la imputación penal en forma coherente, verosímil y persistente contra el acusado, a quien la menor ha referido que conocía con el apelativo “Soto” y a quien sindicó de haberla violado, refiriendo que, cuando ella se iba a su colegio, el acusado la llamaba ofreciéndole S/. 0.50 a fin de captar su atención. Una vez que la menor iba donde estaba el acusado, este la jaloneaba a su cuarto. La menor refirió que la primera vez que el acusado le introdujo su dedo en la vagina y las demás veces lo hizo con su pene. Se dejó constancia del hecho de que, cuando la agraviada rendía su testimonial, y que cuando empezó a narrar los actos vejatorios, esta mostraba reacciones ansiosas, de pánico, sudoración, inconscientemente apretaba con sus manos un papel, siendo estos actos acciones típicas de una persona cuando recuerda actos vejatorios en su agravio; asimismo se han probado los hechos señalados con, la oralización del acta de reconocimiento de personas en rueda de intervenidos, pues la menor identifico a la persona que la menor conoce como “Soto” y cuyo nombre es B; lo mismo con la declaración testimonial de la madre de la menor, quien ha identificado en Sala al acusado, y quien a señalado que,</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>antes, de la violación de la menor, no tenía ningún inconveniente con el acusado, lo cual también fue corroborado con la declaración del propio acusado en juicio oral; igualmente ha sido probado el hecho con el examen del perito, P., quien examinó a la menor y concluyó la existencia de un desgarró y desfloración antigua, quien, incluso, al explicar las conclusiones, sostuvo que el desgarró incompleto que advirtió en la vagina de la menor puede haber sido realizado por un dedo o por un pene, siendo que, a decir del Ministerio Público, la tesis del dedo, esta corrobora la versión de la menor agraviada, quien en todo momento sostuvo que la primera vez el acusado introdujo su dedo dentro de su vagina; si bien la menor ha sostenido que el acusado introdujo su pene dentro de la vagina, y el perito ha señalado que aquello era incompatible con lo que observó, aquí debe aclararse un punto, y es que no hay contradicción entre la declaración de la menor y el dicho del perito, pues se trata de una menor y es lógico que no sabría la diferencia entre la introducción del pene con el jugueteo o la masturbación, pero lo cierto y concreto es que el acusado la violentó sexualmente cuando introdujo su dedo en su vagina; asimismo, con el examen de la perito psicóloga, sobre la pericia psicológica N° 015-2013, practicada a la menor agraviada, se ha acreditado dos puntos fundamentales, en primer lugar, la uniformidad, coherencia y persistencia de la imputación de la menor agraviada, quien refirió a la psicóloga haber sido víctima de violación sexual, quien le introdujo sus dedos en la vagina, cuando ella iba a la escuela y pasaba por la casa del Sr. Soto, este último quien le ofrecía S/. 0.50. La psicóloga sostuvo que, luego del</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>análisis efectuado, ha concluido que lo relatado por la menor cumple con las características propias de una situación de abuso sexual, en donde el agresor es una persona del entorno habitual, quien ha aprovechado la fácil manipulación de la menor o que la ha manipulado y quien ha realizado su acto reprochable disfrazándola con una con una situación de intercambio. El segundo punto se ha acreditado con la pericia psicológica es el trauma que presenta la menor agraviada, con sus síntomas de miedo, temor, culpa, vergüenza, minusvalía, sentimientos de inferioridad y dificultad en sus relaciones interpersonales, por lo que concluyó la presencia de indicadores asociados a una experiencia de abuso sexual, recomendando apoyo psicológico. Con el DNI se ha acreditado que la menor, a la época de ocurridos los hechos, contaba con 9 años de edad. Por lo que se ha acreditado el delito y la responsabilidad penal del agente con las pruebas antes señaladas. Se debe tener en cuenta que la acusación no tiene fundamento, que el acusado es inocente, incluso el acusado ha pretendido engañarnos en la audiencia, que no es autor, que no vive en San Juan de Pacanga, que no tiene el apelativo de “Soto”, pero no ha acreditado con medio probatorio alguno sus aserciones; lo contrario ha sucedido pues se cuenta con la declaración de la agraviada y con lo que señala el Acuerdo Plenario N° 02-2005, el cual señala que, cuando se trata del testimonio de un agraviado como único, y para que este sea válido, para enervar la presunción de inocencia del imputado, de siempre y cuando no se atiende a circunstancias objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían que haya ausencia de incredibilidad subjetiva, pues debe</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>resaltarse que tanto la menor como la menor agraviada y el propio acusado han indicado que antes de los hechos materia del juicio existía algún problema; asimismo, el relato de la menor es verosímil en tanto existen pruebas que corroboran el relato, convirtiéndolo en categórico, que son el examen médico legal, el examen psicológico, el DNI de la menor, el reconocimiento de la menor al de apelativo “Soto” y la testimonial de la madre de la menor, quien corrobora la versión de la menor. También se considera que hay persistencia de la incriminación pues la menor ha sostenido su declaración con consistencia y uniformidad a través de la investigación hasta el examen en juicio oral. Asimismo, con la prueba actuada el Ministerio Público considera que se ha vencido la presunción de inocencia, por lo que solicita la imposición de la pena privativa de libertad de cadena perpetua, debiéndose tener en cuenta que la víctima, a la fecha de la comisión del delito, tenía 9 años de edad. Asimismo, estando al daño psicológico practicado a la menor, el Ministerio Público considera razonable que se le imponga al acusado la obligación de abonar la suma de S/. 5,000.00 por concepto de reparación civil.</p> <p>2. <u>DEFENSA DEL ACTOR CIVIL</u> No concurrió para formular sus alegatos de clausura.</p> <p>3. <u>DEFENSA DEL ACUSADO B.</u> La defensa del acusado sostiene que, al inicio del juicio oral, se indicó que se probaría la inocencia de su patrocinado, puesto que, realmente, no se ha demostrado fehacientemente la agresión sexual de la menor por parte</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de su patrocinado, `por cuanto las versiones de la menor no han sido verosímil consistente, coherente y, más aún, han sido contradictorio. En el protocolo de la pericia psicológica N° 015-2013 se establece que en el relato de la menor refirió que fue violada en 2 oportunidades, una por sus dedos y su pene que ha sido introducido en su vagina. Esta versión de declaración ha sido sostenida desde la denuncia verbal hasta su declaración, puesto que, remitiéndonos al certificado médico legal P, al momento en que él diagnostica que la menor de iniciales A tiene un desgarro antiguo incompleto, y, al hacer la pregunta, señaló que la penetración es incompleta, que en ningún momento sufrió una penetración de pene, dejó tajantemente en su exposición en el día del examen que era imposible la penetración y que las secuelas hayan sido un desgarro antiguo incompleto, ya que si se hubiese producido una penetración, el daño hubiera sido superior, por lo que la versión de la menor, cuando fue examinada, señaló que fue en 3 oportunidades en que el acusado le dio dinero, y luego dijo que fueron 3 veces en que el acusado la violó y que le metió el pene a su vagina, lo que implica una contradicción con lo sostenido por el médico legal. El plenario señala que la simple sindicación tanto de la madre como de la menor no constituye un mecanismo para condenar al acusado, pues deberían existir medios probatorios periféricos que ayuden a contrastar lo que el agraviado viene sosteniendo. Bien claro está demostrado que en ningún momento ha habido una penetración completa, por lo que antes dicha declaración que no es verosímil, ni consistente ni coherente. A la madre se le pregunta y ella responde que su hija fue violada 3 veces,</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>no obstante la misma durante las investigaciones refirió que fueron 2 veces. Las declaraciones son contradictorias y, en virtud del principio de presunción de inocencia, y de in dubio pro reo, y ya que la menor ha venido cambiando su versión, se solicita la absolución de su patrocinado.</p> <p>4. <u>AUTO DEFENSA DEL ACUSADO B</u> El acusado señaló que no es cierta la imputación del Ministerio público.</p> <p>El Juzgado declaró cerrado el debate; y, luego de efectuar la deliberación correspondiente, el estado del Juzgamiento es el de expedir Sentencia; y</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la 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, y la claridad.

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

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]
Motivación de los hechos	<p>IV. FASE CONSIDERATIVA. JUICIO DE TIPCIDAD. PRIMERO.- Que, la acusación fiscal encuadra la conducta del acusado en el delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad tipificado en el artículo 173° , numeral 1° del Código Penal, que, a la fecha en que los hechos señalaba:” <i>El que tiene acceso carnal por la vía vaginal , anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad: 1.- Si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua”.</i> Que los elementos constitutivos del tipo penal descrito son: -Que, la víctima tenga menos de diez años de edad.</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>Si cumple 2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple 3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple 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</i></p>					X					40

	<p>-Que, el agente tenga acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal con una menor de diez años de edad.</p> <p>-Que, el agente obre con dolo.</p> <p>SEGUNDO.-Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º numeral 24º letra e) de la Constitución Política del Estado, toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad; Que, el artículo 8º de la Convención Americana sobre los derechos humanos señala que: <i>Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad</i>”, si la inocencia se presume, contrario sensu, la culpabilidad se demuestra. La culpabilidad, en su aceptación más amplia es el juicio que permite imputar a una persona un hecho antijurídico; que, le compete al Juez acreditar y explicaren la Sentencia cuál es el razonamiento y las pruebas de las que se vale para imputar el injusto a su autor; la Presunción de inocencia es relativa de verdad, e impide que en sede penal tenga cabida otras presunciones para demostrar la culpabilidad; Que, el artículo III del Título Preliminar del Código Penal señala que <i>“No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponda”</i>; Que, la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella jamás puede ser valorada en su contra; Que, debe tenerse presente el <i>criterio de concurrencia de prueba,</i></p>	<p><i>concreto</i>).Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p> <p>Si cumple</p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación del derecho</p>	<p><i>demuestra. La culpabilidad, en su aceptación más amplia es el juicio que permite imputar a una persona un hecho antijurídico; que, le compete al Juez acreditar y explicaren la Sentencia cuál es el razonamiento y las pruebas de las que se vale para imputar el injusto a su autor; la Presunción de inocencia es relativa de verdad, e impide que en sede penal tenga cabida otras presunciones para demostrar la culpabilidad; Que, el artículo III del Título Preliminar del Código Penal señala que <i>“No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponda”</i>; Que, la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella jamás puede ser valorada en su contra; Que, debe tenerse presente el <i>criterio de concurrencia de prueba,</i></i></p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas</i>). Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas</i>). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (<i>Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo</i>). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p> <p>Si cumple</p>				<p style="text-align: center;">X</p>						

<p style="text-align: center;">Motivación de la pena</p>	<p>es decir, para condenar a una persona es exigible que se practique en el proceso una actividad probatoria precisa, no bastando la convicción judicial para llegar a una conclusión, puesto que, para tener validez, el convencimiento judicial solo puede formarse sobre la base pruebas en sentido objetivo incriminador. Los elementos que sirvan de base para la condena, han de consistir en auténticos medios de prueba. En Principio, solamente los medios practicados en el juicio oral pueden servir de base para la condena, así lo establece el artículo 393° inciso 1 del Código Procesal Penal; Que, el criterio de <i>prueba de cargo</i> consiste que la prueba practicada ha de referirse en todo caso al delito por el que se condena, no siendo válida una prueba genérica sin referencia objetiva alguna al hecho que se afirma acreditado. La prueba ha de tener un sentido incriminador objetivo; Que, asimismo el <i>criterio suficiente de prueba</i>, ha sido asumido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la prueba incompleta o insuficiente que no es procedente para condenar a una persona, sino absolverlo; a este criterio de suficiencia se refiere el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal cuando establece que la presunción de inocencia requiere, para ser desvirtuada, de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las debidas garantías procesales;</p> <p><u>TERCERO.-</u> Que, conforme lo establece la Teoría de la imputación objetiva, el nexo causal entre la acción y el resultado injusto debe ser aquél jurídico-penalmente</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: 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</p>										
---	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

X

	<p>relevantes, siendo de aplicación en el juicio de adecuación del nexo causal la teoría de adecuación por la cual no toda condición del resultado es causa en sentido jurídico, sino sólo aquella que normalmente es adecuada para producir el resultado, es decir, es adecuada la condición si también lo es para el hombre prudente y objetivo que, puesto en el momento de la acción, con todos los conocimientos de la situación que tenía el autor al actuar o que debería haber tenido, entiende que era muy probable o previsible objetivamente que tal resultado típico se produjera; Que, asimismo, el <i>resultado injusto</i> debe ser la expresión de un riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la acción;</p>	<p><i>decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p style="text-align: center;">Motivación de la reparación civil</p>	<p><u>CUARTO.-</u> Que, en la obra <u>TEORÍA DE LA SANA CRÍTICA.- AUTOR : BORIS BARRIOS GONZALES.- Catedrático de Derecho Procesal penal y Derecho Procesal Constitucional.</u> se señala que la sana crítica es un sistema ecléctico entre la prueba legal y la libre convicción, en la cual el juzgador aprecia los elementos probatorios conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y la ciencias y las artes afines. Que, las reglas de la lógica y la sana crítica aplican los principios: 1.- El principio de identidad, el principio de identidad se sustenta en que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra; esto es una cosa sólo puede ser idéntica a sí misma, se vale de indicios antecedentes, concomitantes; y, subsecuentes, para lograr la inferencia, inclusive se aplica la Criminalística como ser el Principio de intercambio: Víctima deja algo y agente deja algo, Principio de correspondencia; 2. El</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X					

<p>principio de contradicción: se sustenta en la fórmula de que una cosa no puede entenderse en dos dimensiones al mismo tiempo; es decir una cosa o sujeto, en atención a una misma situación o relación, no puede ser y no ser al mismo tiempo; 3. El principio del tercer excluido, se formula estableciéndose que entre dos proposiciones de las cuales una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera. Visto de otra manera, entre la afirmación y la negación no hay una tercera posibilidad; la verdad debe surgir de los dos extremos planteados: ya sea en la afirmación o la negación: el hombre es moral o no es moral, no hay una tercera posición en juicio; 4. El principio de razón suficiente. Leibniz formuló su principio en 1714, y casi un siglo después Schopenhauer aportó aclaraciones en su tesis: “De La Cuádruple Raíz del Principio de Razón Suficiente”; y distinguió, entonces, cuatro posibles formas de aplicación del principio:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El principio de razón suficiente se aplica al ser y, entonces, es el principio por el cual nosotros establecemos la razón de ser de las cosas. 2. El principio de razón suficiente se aplica al devenir, es decir a la sucesión de hechos en el tiempo y, entonces, se le llama principio de causa o casualidad. 3. El principio de razón suficiente se aplica al conocimiento, es decir por el principio de razón suficiente fundamos nuestro conocimiento. 4. El principio de razón suficiente se aplica a la relación entre la voluntad y el acto, en cuyo caso se transforma en principio de motivación o en principio de motivo. 											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

VALORACION INDIVIDUAL Y CONJUNTA DE LA PRUEBA

QUE LA VICTIMA TENGA MENOS DE DIEZ AÑOS DE EDAD

QUINTO.- El Ministerio Público postula como hecho que la menor agraviada de iniciales A, contaba con 9 años de edad en el momento que ocurrieron los hechos, siendo que el día ocho de enero de 2013, la madre dela menor agraviada se percató que tenía granitos en sus partes íntimas, siendo llevada al puesto de salud de Pacanguilla.

En juicio ha sido examinada la testigo **M.E.C**, madre de la menor agraviada, quien ha corroborado lo afirmado por el Ministerio Pública; y además agregó en el 2012, noto un comportamiento extraño en su hija, no podía dormir y se ponía a llorar, soñaba a la persona que se apodada como “Soto”.

SEXTO.- En el relato efectuado por la menor agraviada en la **Pericia psicológica N° 15-2013**, practicada a su persona por la perito **P.N.G.M.**, señaló que los hechos han ocurrido cuando estaba estudiando en tercer grado.

Se ha actuado en Juicio la copia del Documento Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales A, signado con el número 77034112, por el cual se acredita que nació el 12 de setiembre del 2003. Por tanto, al mes de enero del año 2003 dicha menor contó con nueve años de edad.

QUE, EL AGENTE TENGA ACCESO CARNAL POR VÍA VAGINAL, ANAL O BUCAL CON UNA MENOR DE DIEZ AÑOS DE EDAD.

SÉTIMO.- Se ha examinado al perito **N.E.LL.S.**, identificado con DNI N° 40418006, respecto al Certificado Médico Legal N° 26-2012, practicado a la menor agraviada, habiendo arribado a las siguientes **conclusiones:** No lesiones traumáticas externas recientes, himen con signos de desfloración antigua, ano no presenta signos contra-natura y descarta escabiosis.

El examinado refirió que la conclusión de no lesiones traumáticas externas significa que el médico no ha encontrado lesiones ni para-genitales externas ni extragenitales; en el caso del himen con signos de desfloración antigua presenta desgarros antiguos; en el caso del ano de no presentar signos de contra-natura esto implica que no ha presentado alteración alguna; en el caso de la escabiosis, se refiere a una enfermedad parasitaria; que se puede dar fe, como superior responsable, que el certificado médico pertenece a la evaluación de la menor evaluada así como el cumplimiento de sus requisitos.

En atención a lo solicitado por el Ministerio Público, esta judicatura dispuso el examen de **P.U.B.V.**, identificado con DNI N° 18027124, quien se encargó de efectuar en forma directa el examen médico de la menor agraviada, puesto que el perito N.LL.S. sólo había cumplido la función de supervisor del Reconocimiento Médico Legal efectuado a dicha menor. El examinado refirió que la menor le refirió, al momento del examen,

<p>que el hecho había ocurrido en las últimas semanas del mes de noviembre del año 2012, a horas 8 de la mañana, además que sufrió agresión física y sexual por una persona conocida como “Soto”, quien le ofreció S/. 0.50 para que se dejara tocar sus partes, y con jalones, a la fuerza, la llevó a su casa para realizarle a la fuerza tocamientos en la región vaginal; que fue la segunda oportunidad en que le realizaba dichos actos; que lo más resaltante de los resultados de su examen fue a nivel genital y se encontró un orificio himeneal semilunar de 0.7cm de diámetro en el cual se encontró desgarramiento antiguo incompleto a nivel de las 6, lo que llevó a determinar como conclusión un himen con desfloración antigua; que ese tipo de desgarramiento puede no ser específicamente con el miembro viril sino también con los dedos, con manipulación, dadas las condiciones anatómicas de la menor con un mayor edad; que el desgarramiento encontrado es incompatible con una penetración de miembro viril de un adulto, pero podría ser compatible con desgarramiento a nivel periné, pudiendo llegar hasta el ano; que el tipo de desgarramiento encontrado compatible con una manipulación, puesto que es incompatible con una penetración franca del miembro viril el cual hubiera ocasionado un desgarramiento completo, con sangrado activo, pero se puede haber producido un intento de introducción penetrar o jugueteo con el miembro viril y así lesionado la orla himeneal.</p> <p>La pericia médica ha acreditado que la menor agraviada ha sido víctima de desfloración himeneal antigua, lo cual guarda con la probable fecha que la menor le dijo al perito, últimas semanas del mes de noviembre del año</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>2012, al haber transcurrido más de diez días desde la fecha en que se produjo el examen médico, 09 de enero del 2013. Este hecho acreditado acredita que la menor agraviada ha sido víctima de acceso carnal por vía vaginal, por haber tenido sólo nueve años de edad cuando ello ocurrió.</p> <p><u>OCTAVO.-</u> El Ministerio Público ha señalado en su teoría del caso que el acusado B ha tenido acceso carnal contra la menor de iniciales A, de 9 años de edad, pues, todos los días, para ir a su colegio, tenía que pasar por la casa del denunciado, quien la esperaba en la puerta; siendo que, en un primer momento, le ofrecía dinero para obtener su confianza, y, en una ocasión, la llamó para darle dinero, a lo que la menor se acercó, y, jalándola al interior de su cuarto, fue ahí donde le metió el dedo en sus partes íntimas. Posterior a ello, nuevamente, en día distinto, la llamó y, esta vez le saco su short, pues no vestía ropa interior, introduciéndole el pene en su vagina sintiendo la menor rogándole al denunciado que no le haga daño; sin embargo, este continuo, y, al terminar, le dijo ándate.</p> <p>Por su parte, el acusado B, ha negado haber mantenido acceso carnal con la menor agraviada, habiendo señalado que: “ no tiene ningún apodo con el que lo conozcan; que una vez introducida y exhibida su declaración ante la Fiscalía, reconoce su firma; que, una vez leída la pregunta No once de su declaración fiscal, en la que afirma que tiene el apodo de “Soto” en relación a un jugador de fútbol apellidado “Soto” y como es pelotero lo apodaron de tal modo ; que antes de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ingresar al penal, vivía por Jaén; que una vez leídos los datos identificatorios del acusado en su declaración fiscal, se tiene que el mismo declaró domiciliar en el AA.HH. “San Juan de Dios”, Pacanga Chepèn; que conoce a la señora C y la menor de iniciales A, pero no ha tenido amistad cercana con ella, y no ha tenido ningún problema; que en ninguna ocasión le ofreció a la menor de A dinero, así como tampoco le ha llevado a su cuarto o la ha ultrajado sexualmente”</p> <p>NOVENO.- La menor agraviada de iniciales A, al ser examinada en juicio dijo: “ que está en cuarto grado de primaria, y que va a pasar al quinto; que conoce a quien se apoda “Soto” y que vive “más acacito” del jardín y del jardín queda “de la espalda más acacito”, y que ella vive del jardín “más allacito”; que en las mañanas, cuando se iba a su colegio, él paraba en su puerta, y le decía que “ven, te voy a dar cincuenta” y la llevaba a su cuarto y le bajaba su falda, su calzón y short, metiéndole el pene a su vagina; que los hechos ocurrieron cuando estaba en tercer grado de primaria; que él no la dejaba ir a su colegio; que no le conto a su madre lo que pasó porque tenía miedo de que le peguen; que su madre se enteró a la posta porque le salieron granitos en su vagina; que en la posta médica a su madre le dijeron que ella estaba violada; que se sentía mal, en la noche lloraba y no podía dormir; que le dio dinero en tres oportunidades el “Soto”; que en tres oportunidades le introdujo el “Soto” el pene en su vagina.”</p> <p>La agraviada sindicada directamente al acusado, a quien conoce como “SOTO” quien fue la persona que la hizo</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>pasar a su casa y bajándole sus prendas le introdujo su pene en su vagina, habiendo ocurrido estos hechos en tres ocasiones. El acusado, en su declaración previa, rendida en sede fiscal aceptó el hecho que tiene el apelativo de “SOTO”, porque le gusta jugar futbol, “pelotero”, apelativo que la menor agraviada ha referido pertenecer al sujeto que la obligó a mantener relaciones sexuales por vía vaginal.</p> <p>Otro hecho no negado por el acusado es que conoce a la menor agraviada, así como a su madre C, puesto que el acusado declaró domiciliar en el Asentamiento Humano “ San Juan de Dios” , Pacanga, Chepèn. La menor agraviada ha señalado que el acusado vivía cerca de su casa; y, que cuando tenía que ir al colegio debía pasar por la vivienda de éste.</p> <p><u>DÉCIMO.-</u> La testigo C, identificada con DNI N° 40287357, al ser examinada refirió que conoce a alguien que se apoda “Soto” y afirma que tal persona se encuentra en la sala de Audiencia, vistiendo un polo con rayas verdes y rayas blancas, quien se apellida como Fernández Antonio Dávila, cree que se llama, pero apodado como “Soto” en el pueblo; que fue Fiscalía en el año 2013 porque su hija se paraba rascando su parte genital y, tras haber ido a la posta médica, le dijeron que su hija “estaba violada”, por lo que después fue a la Fiscalía para interponer la denuncia y que la revisaran; que pregunto a su hija quien la violó y ella le respondió que fue el vecino, el conocido como “Soto”; que, después de la denuncia no se ha comunicado con el acusado, pero su hermano fue a visitarla a ofrecerle S/. 800.00 Para que deje a su hermano; que, en el año 2012,</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>noto un comportamiento extraño en su hija, no podía dormir y se ponía a llorar, soñaba a la persona apodada como “Soto”; que conoce dónde vive al Sr. Dávila, que nunca ha visto llegar a su hija menor de edad a la casa del Sr. Dávila pero que nunca trabajaba, y perseguía a su hija le refirió que fueron como tres oportunidades en que el Sr. Dávila la ultrajó; que no tiene ninguna confianza con el Sr. Dávila</p> <p>La testigo, madre de la menor agraciada, corrobora lo señalado por el Ministerio Público respecto del hecho que el acusado es conocido con el apelativo de “SOTO”, que es su vecino. Que en el año 2012 noto un comportamiento raro en su menor hija. Que, al llevarla a la menor agraviada al médico legista en el año 2013, le dijeron que su hija había sido violada, siendo que la menor le dijo que el sujeto que le había ultrajado fue el acusado, a quien llama la testigo como Señor Dávila.</p> <p><u>DECIMO PRIMERO.-</u> Ha sido examinada la perito psicóloga P.N.G.M, identificada con DNI N° 10329635, respecto de la Pericia psicológica No 15-2013, practicada a la menor de iniciales A, siendo las conclusiones de su pericia, lo siguiente: “Conclusiones: Menor con personalidad en proceso de estructuración; impresiona un nivel intelectual normal; nivel de conciencia en nivel de desarrollo y logra comprender su realidad; clínicamente, al momento de la evaluación, la menor presenta indicadores psicológicos de afectación emocional asociados a experiencia negativa de contenido sexual despertando su sexualidad en forma inapropiada, trastocando el normal desarrollo</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>psicosexual de la menor; se recomienda apoyo psicológico para la menor examinada así como consejería para el núcleo familiar.”</p> <p>La examinada refirió que trabaja en el área forense desde el año 2009; que la metodología empleada consistió en dos entrevistas practicadas a la menor donde se profundizó aspectos relativos al hecho denunciado, ideas pensamientos frente al mismo, así como antecedentes en su núcleo familiar, así como la práctica de pruebas psicológicas para conocer su auto concepto, aceptación de su etapa vital así como dificultades de adaptación al medio familiar; también se entrevistó a la madre de la menor para la obtención de información relevante; que en la segunda conclusión significa que la menor a tenido cambio a nivel cognitivo, es decir, sentimientos de culpa, ideas, mayor conocimiento sexual de lo esperado para su edad; a nivel emocional, sentimientos de minusvalía, miedo, temor, sentimientos de vergüenza y dificultades en la relaciones interpersonales, sumándose cambios a nivel motor, es decir, que la menor ha presentado pasividad frente al hecho en sí, a la experiencia negativa de abuso; que la menor sindicó a una persona mayor identificada como “Soto” quien tuvo conductas de tipo sexual a la menor; que el relato de la menor fue coherente, porque se puede ordenar como un todo homogéneo, presenta una estructura lógica, la menor expreso detalles, circunstancias del hecho denunciado, así como no se presentó signos de que la menor diera datos incoherentes o que fuera inducida; que, para que se cumpla la situación de abuso sexual, tiene que concurrir</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>tres criterios, los cuales son la presencia de una persona cercana al entorno, una frecuencia del hecho y una dinámica de aprovechamiento, inducción y manipulación, los cuales se cumplieron en el presente caso: que recomienda apoyo psicológico porque, de no mediar este, los efectos pueden desplazarse a su adultez, pudiendo tener dificultad al momento de intimar sexualmente; que el impacto emocional de una agresión sexual está en función de cuatro criterios, que son de perfil individual de la víctima –la estabilidad psicológica, edad, contexto familiar-, la relación existente con el agresión –es decir, mientras mayor sea el vínculo sea con el agresor menos posibilidad hay de que estas denuncien- y las consecuencias asociadas al descubrimiento del abuso- que quiere decir cómo va reaccionar el entorno que conoce el abuso y el efecto de ellos sobre la menor-; que durante el examen, los notó los cambios conductuales que tuvo la menor a nivel cognitivo, emocional y motor; que la menor no le dijo el número de oportunidades en que fue ultrajada y que le daba dinero el señor “Soto”, pero dijo varias veces”.</p> <p>La pericia psicológica practicada a la menor agraviada acredita que dicha menor ha quedado afectada por una experiencia negativa de tipo sexual, siendo que la menor de iniciales A también le dijo a la perito que el sujeto ocasionó dicho vejamen fue el sujeto que tiene por apelativo de “SOTO”. Que, esta experiencia negativa de tipo sexual ha trastocado el normal desarrollo psicosexual de la menor.</p> <p>Lo establecido en las conclusiones de la pericia</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sicológica practicada a la menor agraviada, así lo declarado por el perito en juicio guarda relación con lo señalado en la literatura de la sicología, cuando el <u>Psicólogo Jean Piaget, es su obra “ en su obra “El lenguaje y el pensamiento del niño”. Recogida en la obo de Tom Butler –Bowdon llamada: “ 50 Clásicos de la Psicológica”, Editorial Sirio, Segunda Edición, Barcelona – España, 2009, Págs. 313, 314</u> refiriéndose a un menor de más edad hasta once años señaló: “...Piaget tomó prestada una distinción del psicoanálisis entre dos tipos de pensamiento:</p> <p>-Pensamiento dirigido o inteligente, que tiene un objetivo, se adapta a la realidad y puede comunicarse en el lenguaje. Este pensamiento e basa en la experiencia y la lógica.</p> <p>-Pensamiento no dirigido o autista, que implica objetivos no consientes y no adaptados a la realidad, basados en la satisfacción de los deseos más que en la búsqueda de la verdad. El lenguaje de este tipo de pensamiento se basa en imágenes, mitos y símbolos.</p> <p>Para la mente dirigida, el agua tiene ciertas propiedades y obedece a ciertas leyes. Se piensa tanto conceptualmente como materialmente. Para la mente autista, el agua sólo es relevante en relación con los deseos o necesidades, es algo que puede beberse, verse o disfrutarse.</p> <p>Esta distinción ayudó a Piaget a valorar el desarrollo del pensamiento de los niños hasta la edad de 11 años. Desde los 03 a los 07 años los niños son</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

fundamentalmente egocéntricos y tiene elementos de pensamiento autista, pero de los 7 a los 11 la lógica egocéntrica deja paso a la inteligencia perceptiva.

DUODÉCIMO.- El Acta de reconocimiento en rueda de detenidos, conformadas por tres personas identificadas con DNI N° 18066884, 27706682 y 40100357, acredita que la menor identifico a su agresor, pues lo conocía con el apellido de “Soto”, pues, tras la pregunta de la descripción de las características físicas, la menor afirmó que era bajo, de tez trigueña, pelo lacio, ojos achinados; que tras mostrarle las tres personas en rueda, reconoció a la figura con número 2, el mismo que respondió al nombre de B, es decir, el acusado. Por principio de inmediatez, este colegiado pudo apreciar en audiencia que dichas características físicas le corresponde al acusado.

DÉCIMO TERCERO: Que conforme se ha establecido por la jurisprudencia vinculante efectuada establecida por la Corte Suprema de la República, mediante acuerdo plenario número 02-2005-CJ-116 de fecha treinta de setiembre del año dos mil cinco, ha establecido criterios para atender la declaración de los agraviados de testigos víctimas, circunstancias para considerar el valor de dichas declaraciones, al no regir el antiguo principio jurídico tesis uno testis nulus, tiene entidad para ser considera prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal par enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se advierten razones objetivas que invalidan sus afirmaciones, las garantías de certeza serían las

siguientes: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva**, es decir que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende denieguen actitud para generar certeza, **b) La verosimilitud**, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de cierta corroboraciones periféricas de carácter objetivo que le doten de actitud probatoria y **c) persistencia en la incriminación**, con las matizaciones que señala el literal c del párrafo anterior, los requisitos expuestos como se han notado, deben apreciarse con el rigor que corresponde y obviamente se señala que se trata sin duda de una cuestión valorativa que incumbe al Órgano Jurisdiccional, corresponde al juez o a la sala penal analizarlos ponderadamente , sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto, lo que señala nuestra jurisprudencia vinculante.

DECIMO CUARTO.- Que, **el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, sobre Apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual**, dado por La Corte Suprema de la República en el VII Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de fecha 06 de diciembre del año 2011, refiriéndose a la pericia médico – legal, estableció como doctrina legal lo siguiente: “30° 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

<p>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 síquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental.</p> <p>31° 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 (unidad a su necesidad- aptitud para configurar el resultado del proceso- y a su idoneidad- que la ley le permite probar con el medio de prueba el hecho por probar-). A manera de ejemplo, si para el acceso carnal medio únicamente grave amenaza - – en cuyo caso ni siquiera requiere algún grado de resistencia – no es exigible que el examen médico arroja 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.</p> <p>32° Las variadas combinaciones que la multiplicidad de conductas reguladas puede arrojar y aplicarse en la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

praxis a un supuesto determinado de la realidad exige al juzgador valerse de los distintos medios de prueba actuados en la causa que por su naturaleza puedan corroborar una incriminación. Así la problemática que advierte respeto a la indebida valoración de la pericia médico legal que no consiga lesiones paragenitales y/o himeneales, se despeja sin más a través de una atenta aplicación del principio de idoneidad de la prueba penal en relación a las circunstancias y medios empleados por el agresor para conseguir el quiebre de la voluntad de la víctima. Si los medios delictivos consisten en la amenaza, la penetración vaginal fue incompleta, o la agresión sexual radicó en la práctica genital –bucal, resulta absurdo admitir a trámite la referida prueba técnica, actuarla, y menos, valorarla. Será la declaración de la víctima la que, finalmente oriente la dirección de la prueba corroborativa. De este modo se desmitifica la prueba médico forense como una prueba de actuación obligatoria ante la sola mención del tipo imputado...”

DECIMO QUINTO.- AUSENCIA DE INCREDEBILIDAD SUBJETIVA.

El acusado ha negado que existan cualquier tipo venganza, odio, resentimientos o rechazo ex ante , por parte de la menor agraviada hacia su persona, puesto que ha declarado que conocía a dicha menor y a su madre, sin que haya referido que preexistían problemas o desavenencias entre ellos. Asimismo, la menor agraviada, al declarar el juicio ha señalado que conocía al acusado como SOTO, vivía cerca de su casa; y, para llegar al colegio debía pasar por su casa. La madre de la menor agraviada, C ha señalado que el acusado era su

vecino, llamándolo señor Dávila. Lo señalado por el acusado y las dos testigos corroboran el hecho que no incredibilidad subjetiva respecto de lo sindicación efectuada por la agraviada contra el acusado B, puesto que no se ha advertido ningún indicio de resentimientos o venganzas pre existentes.

DECIMO SEXTO.- PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACION.

La menor agraviada de iniciales A ha persistido en su incriminación respecto del acusado.

En efecto, al ser examinada en juicio ha señalado que conoce al sujeto de apelativo “SOTO”, el acusado, que dicho sujeto vivía cerca de su casa, que cuando que iba al colegio SOTO se paraba en su puerta y le ofrecía “cincuenta céntimos de nuevo sol”, con lo cual la hacia pasare a su casa, la llevaba a su cuarto, le bajaba su falda , su calzón y short, metiéndole el pene a su vagina; que los hechos ocurrieron cuando estaba en tercer grado de primaria; que él no le dejaba ir a su colegio; que no le contó a su madre lo que le pasó porque tenía miedo de que le peguen; que su madre se enteró a la posta porque le salieron granitos en su vagina; que en la posta médica a su madre le dijeron que ella estaba violada; que se sentía mal, en la noche lloraba y no podía dormir; que le dio dinero en tres oportunidades el “Soto”; que en tres oportunidades le introdujo el “Soto” el pene en su vagina.”

Asimismo, la menor agravia reconoció al acusado en rueda de personas, dando sus características físicas.

<p>En la Data que consigna el Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL, de fecha 09 de enero del 2013, practicado a la menor agraviada, se consignó que dicha menor señaló que: “ refiere agresión física y sexual por una persona conocida como “SOTO” - 40 años de edad, quien le ofreció 0.50 N.S. para que se deje tocar sus “partes”. Luego con jalones de brazos la llevó a su casa y a la fuerza con su mano le hizo tocamientos en su vagina . Manifiesta que esta es la segunda vez que ha sido agredida con esta modalidad por la misma persona”.</p> <p>En el protocolo de pericia psicológica N° 015-2013-PSC, efectuado a la menor agraviada, por parte de la perito sicóloga Paola Nilda Galván Mattos, en el relato de fecha 13 de febrero del 2013, señaló: “ Yo he venido con mi mamá ...</p> <p>He venido porque me han violado ... un señor que se llama soto ... me ha llamado toma cincuenta céntimos, así me ha dicho... me ha metido su pene en mi vagina ...ha sido cuando estaba estudiando, estaba en tercer grado ...el señor soto vive en la selva ...me para llamando a su casa ...y me jala de mi mano ...cuando yo iba al colegio, ahí estaba el señor, se sienta en un adobe ...ahí me llamaba y me decía toma cincuenta ...me jalaba a su cuarto, tiene un cuarto donde vive solo ...me sacaba mi short ...se sacaba su pantalón ...yo no tenía calzón sólo short ...dos veces me llevó a su cuarto ...yo no quería ir, me jaló de mi mano ...no había gente ...yo no le conté a mi mamá porque pensé que mi papá me iba a pegar ...en el cuarto del señor soto esta su</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

cama, su ropa y su silla, él cocina con leña ...solo eso hay ...la cama era azul...”

A su madre, la testigo C, la menor agraviada le dijo que la persona que la violó fue el vecino, el conocido como “Soto”; notó un compartimiento extraño en su hija, no podía dormir y se ponía a llorar, soñaba a la persona apodada como “Soto”; que conoce dónde vive al Sr. Dávila; que nunca ha visto llegar a su hija menor de edad a la casa del Sr. Dávila pero que, nunca trabajaba, y perseguía a su hija; que su hija le refirió que fueron como tres oportunidades en que el Sr. Dávila la ultrajó; que no tenía ninguna confianza con el Sr. Dávila.”

DECIMO SÈTIMO.- VEROSIMILITUD DE LA SINDICACION.

Conforme con lo establecido por la literatura en sicología empleada en el presente caso, el sicólogo Jean Piaget ha señalado que respecto de valorar el desarrollo del pensamiento de los niños hasta la edad de 11 años. Desde los 03 a los 07 años los niños son fundamentales egocéntricos y tiene elementos de pensamiento autista, pero de los 7 a los 11 la lógica egocéntrica deja paso a la inteligencia perceptiva. Siendo así, la menor agraviada ha persistido en la sindicación contra el acusado, como el sujeto que la ultrajo sexualmente.

El perito médico que evaluó a la agraviada, doctor P ha señalado en su examen que dada las conclusiones del examen médico, es muy probable que el agente utilizado para producir la desfloración en la menor fueron dedos o en todo caso la penetración incompleta del pene. Siendo

que el acusado es una persona mayor de edad, 54 años; y, conforme a la tesis del Ministerio Público, resulta razonable lo declarado por el perito médico, más aún si la madre de la agraviada, C, al tomársele su relato de fecha 13 de febrero del 2013, que aparece consignado en la pericia psicológica N° 015-2013-PSC, señaló: "...Lo conozco de vista al señor Soto ... Vive al frente del Jardín ...es un adulto, tendrá unos cuarenta años ...para por la casa ...por afuera ...la primera vez que lo ha hecho esto a mi hijita ...cómo va a ser eso a una niña ...mi hija no me quería decir ...me dijo que tenía miedo que yo le peque ...me dijo que el señor lo ha hecho dos veces pero con su dedopero yo no creo ...". De ello se puede arribar a la conclusión que la menor agraviada si le dijo a su madre que el acusado empleó sus dedos y su pene para acceder carnalmente por su vía vaginal.

DECIMO OCTAVO.- La menor agraviada ha señalado que el acusado vivía cerca de su domicilio lo cual ha sido corroborado por el propio acusado quien señaló conocer a la menor así como a su madre. La madre agraviada, C ha señalado que el acusado era su vecino. La menor agraviada ha señalado que el acusado le daba cincuenta céntimos para que pase a su casa con el fin de violarla por vía vaginal. El hecho que el acusado sea vecino de la menor de iniciales A, lo hizo una persona conocida. Asimismo, la menor ha señalado que no iba al colegio porque cuando se dirigía a dicho lugar, el acusado estaba en su puerta y le ofrecía dinero para que ingrese a su casa. No debe perderse de vista que la menor agraviada contada sólo con nueve años de edad, mientras que el acusado era un sujeto de más de

cincuenta años, por tanto, resulta creíble la versión dada por la menor, puesto que es razonable que una persona de cincuenta años tenga dinero en su poder; y, el hecho de ofrecerlo a un menor de edad resulta posible en el contexto señalado por el Ministerio Público, más aún si en juicio se ha probado que la menor ha sufrido desfloración himeneal antigua

QUE, EL AGENTE OBRE CON DOLO.

DÉCIMO NOVENO.-Que, conforme a la prueba producida en juicio, este colegiado ha llegado a la certeza más allá de toda duda razonable que el acusado es autor y responsable del delito de violación sexual en agravio de la menor de iniciales A En efecto, el acusado es una persona mayor de edad que puede conducirse conforme a ley, puesto que, pese a no contar con estudios; sin embargo, el reproche que ese hace es no haber observado la ley de no violentar sexualmente a una menor, más aún si esta contaba con solo 9 años de edad al momento de los hechos, era conocida por el acusado por ser su vecina, sabía que iba al colegio, ya que todos los días la veía pasar, además le ofrecía dinero con la finalidad de lograr que esta deje de ir al colegio para meterla a su vivienda y abusar sexualmente de ella, lo cual ha quedado probado en juicio.

Asimismo, la defensa del acusado no ha invocado ninguna causa de justificación o de inculpabilidad, tampoco ningún error de tipo o de prohibición. En atención al principio de lesividad y de culpabilidad se ha podido advertir que este ha afectado el bien jurídico denominado indemnidad sexual en agravio de la menor de iniciales A, actuando con plena conciencia y

voluntad, queriendo el resultado injusto producido a la víctima, por lo que deberá de imponérsele una pena y reparación civil.

DETERMINACION DE LA PENA CONCRETA Y REPARACION CIVIL. DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA.

VIGÈSIMO.- Que, para la determinación judicial de la pena concreta en el caso de autos, el juzgador deberá tener en cuenta los principios de Humanidad de la pena, de proporcionalidad, y funciones de la pena; Que, una posición de las teorías relativas de la pena afirma que la sanción punitiva procura incidir positivamente en el delincuente de manera que éste desista en el futuro de incurrir en nuevos hechos punibles, teniendo un carácter preventivo que se proyecta de modo individualizado, y principalmente a través de la ejecución de la pena, razón por la cual se habla de una Prevención Especial Positiva, mediante la cual se pretende que el autor del delinca más en el futuro, logrando la resocialización del mismo a través de la pena; que el artículo 397 inciso 3 del Código Procesal Penal señala que “El Juez Penal no podrá aplicar pena mas grave que la requerida por el fiscal, salvo que solicite una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación”; que, en concordancia de ello debe verificarse que la pena conminada para el injusto descrito en el artículo, numeral 1, del Código Penal tiene una pena de Cadena Perpetua;. En el caso de autos, el Ministerio Público ha solicitado se imponga al acusado **B** la pena de **CADENA PERPETUA.**

<p><u>VIGÈSIMO PRIMERO.-</u> Para hacer afectivo el proceso 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. En dicho sentido, la proporcionalidad implica un equilibrio ideal o valorativo entre el delito y la pena, o de manera más amplia entre ilícito y sanción, la cual se asienta- al menos en el sistema romano germánico- en una ponderación o medida fijada por el legislador en una ley [proporcionalidad abstracta] y en la valoración que el juez realiza en el caso concreto [proporcionalidad concreta]. Desde el punto de vista jurídico, y en una formulación positiva el principio de proporcionalidad, puede ser entendido como la correspondencia valorativa entre un hecho y su consecuencia jurídica. Desde la perspectiva del Derecho penal, la proporcionalidad supone la correspondencia valorativa entre el delito y la sanción que se asocia, el principio de proporcionalidad al menos en el derecho penal, en cuanto sanción se refiere, actúa como una ponderación que el juez debe observar al momento de aplicar una sanción penal.</p> <p>Luego, la pena a imponer debe ser acorde con lo previsto en el artículo 2º de la Ley N° 30076, que incorpora el artículo 45-A, respecto a la individualización de la pena, el cual señala: “toda condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena. Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la Ley, el Juez atiende la</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas de delito o modificatorias de la responsabilidad. El Juez determina la pena aplicable desarrollando las siguientes etapas: 1 Identifica el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la Ley para el delito y la divide en tres partes. 2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes, observando las siguientes reglas: a) <u>Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior.</u> b) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio. c) Cuando concurren únicamente circunstancias de agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio superior. 3. Cuando concurren circunstancias atenuantes privilegiadas o agravantes cualificadas, la pena concreta se determina de la siguiente manera: a) Tratándose de circunstancias atenuantes. La pena concreta se determina por debajo del tercio inferior. b) Tratándose de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior. c) En los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena concreta se determina dentro los límites de la pena básica correspondiente al delito”.</p> <p><u>VIGÈSIMO SEGUNDO.-</u> Que, el artículo IV del Título Preliminar del Código Penal señala expresamente que la pena necesariamente precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley. Que,</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

en el presente caso, se advierte como circunstancia agravante la importancia de los deberes infringidos por parte del acusado, ya que en la sociedad se exige que toda la persona adulta proteja a un menor, lo cual no cumplió el acusado, por el contrario, aprovechó esta situación para acusar el daño a la víctima. Asimismo, la magnitud del daño ocasionando al haber producido el grave daño a la indemnidad sexual de la menor agraviada constituye otra circunstancia agravante. Asimismo, la defensa del acusado ni el Ministerio Público han invocado alguna circunstancia contenida en la ley que haga posible que se imponga al acusado una pena por debajo del mínimo legal, es decir, de cadena perpetua; sin embargo, en virtud de lo establecido en el artículo 392, inciso 4, del Código Procesal Penal, se requiere votación unánime por partes de los miembros de este Colegiado para imponer la pena de cadena perpetua, lo cual no ocurre, puesto que el magistrado Dr. César Ortiz Mostacero no conviene con la misma, efectuando su voto en este extremo; por tanto, la pena a imponerse al acusado por la comisión del delito acreditado en juicio será de 35 años de pena privativa de libertad con carácter de efectiva. Asimismo, en aplicación de la norma procesal vigente se dispondrá que el acusado sea sometido a evaluación psicológica terapéutica con la finalidad de rehabilitarlo a la sociedad.

EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA.

VIGÈSIMO TERCERO.- Que, el artículo 402 del Código Procesal Penal señala que: “ 1.-La Sentencia

condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella, ”; Que en el presente caso ha quedado acreditado en Juicio el obrar delictivo del acusado **B**, asimismo, por la gravedad de la pena a imponérsele, con carácter efectiva, existe razonabilidad para suponer que tratará de darse a la fuga y no comparecer a las citaciones judiciales; por lo que es razonable disponer la ejecución provisional de la condena a imponerse al acusado;

DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA REPARACIÓN CIVIL:

VIGÈSIMO CUARTO.- Respecto de la reparación civil, en este extremo, debe observarse lo que prevé los fundamentos 7 y 8 del Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria), en el sentido de que la reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil en el proceso penal, está regulada por el art. 93° del Código Penal. 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, 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.

VIGÈSIMO QUINTO.- Que, el artículo 92, concordado con el artículo 93 del Código penal, establece que la Reparación civil se determinará conjuntamente con la pena y comprenderá la restitución

<p>del bien, o, si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de daños y perjuicios, siendo que, conforme lo dispone el artículo 101 del Código Penal, la reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes del Código Civil, consiguiente se enuncia normativamente que si alguien causa un daño a otro, entonces está obligado a repararlo. Que, conforme ha quedado acreditado con la pericia médica practicada a la agraviada y el examen del perito P, el acusado ha afectado el bien jurídico de indemnidad sexual de la menor de iniciales A de 9 años de edad al momento de la comisión de los hechos, daño moral que ha causado el acusado en contra dicha menor y que debe ser resarcido de manera económica a través del pago de una reparación civil, pese a que el daño real que le ha causado no podrá ser reparado, asimismo, este Colegiado entienda que existe una afectación moral a la menor agraviada, por lo que el monto de la reparación civil a fijarse será de S/. 5,000.00.</p> <p><u>PAGO DE COSTAS.</u></p> <p><u>VIGÈSIMO SEXTO.-</u> El ordenamiento procesal, en su artículo 497, prevé la fijación de costas, las mismas que deben ser establecidas en toda acción que ponga fin al proceso penal, y son cargo del vencido, según lo prevé el inciso 1 del Art. 500; por lo que habiéndose realizado el Juzgamiento, y acreditado la responsabilidad del acusado, deberá ser cancelada por este en ejecución de sentencia.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

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

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad; con énfasis en la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Correlación <u>V. FASE RESOLUTIVA:</u> En consecuencia, habiéndose deliberado y votado en sesión secreta la presente causa inmediatamente de cerrado el debate, analizado las cuestiones relativas a la existencia del hecho y circunstancias, calificación legal de los supuestos fácticos con la premisa normativa, bajo las reglas de la lógica y sana crítica, se ha llegado a generar certeza sobre la responsabilidad penal del B , por lo que en la aplicación de los artículos I,II,IV,V,VII,VIII,IX del Título Preliminar , 12, 23, 29, 45-A, 46, 92,93, 173 numeral 1 del Código Penal, concordante con los artículos 392, 393, 394, 396, 397 del Código Procesal penal, el Primer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo, de la corte Superior de Justicia de la Libertad impartiendo justicia a nombre de la Nación, por UNANIMIDAD: <u>FALLA:</u> <u>PRIMERO:</u> CONDENANDO al acusado B , como autor y	1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple 2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). Si cumple 3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido</i>				X							

	<p>responsable por la comisión del delito CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL en la modalidad de violación sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A de 09 años de edad, por tanto se le impone 35 AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD en forma</p>	<p><i>del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Descripción de la decisión</p>	<p>EFECTIVA, computado desde el día en que fue detenido, día 23 de febrero de 2013, la cual vencerá el día 22 de febrero de 2048, y una vez cumplida dicha pena, deberá ser puesto en libertad por la autoridad penitenciaria bajo responsabilidad, salvo que exista en su contra otro mandato de detención o prisión preventiva ordenado por autoridad jurisdiccional competente.</p> <p>TERCERO: CONDENAMOS al sentenciado B, al pago de la suma de S/. 5,000.00 por concepto de REPARACION CIVIL que deberán pagar a favor de la agraviada menor de edad de iniciales A</p> <p>CUARTO: CONDENAMOS al sentenciado B, al pago de las costas que se hubiese generado en el presente proceso.</p> <p>QUINTO: DISPONEMOS la ejecución provisional de la pena impuesta contra el sentenciado B.</p> <p>SEXTO: MANDAMOS, Que, una vez consentida y/o ejecutoriada sea la presente Sentencia, se faccionen los Boletines y Testimonios de Condena conforme a ley, contra del sentenciado B; y, se remita todo lo actuado al órgano jurisdiccional competente para la ejecución de la sentencia.</p> <p><u>Firmando los Señores Jueces.</u></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <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;">X</p>					<p style="text-align: center;">10</p>

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

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, el pronunciamiento que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente, y la claridad. Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad.

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre violación sexual de menor de edad; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES <i>Avenida América Oeste S/N. Natasha Alta – Trujillo. Telefax N° 48226</i>	<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. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
	EXPEDIENTE: 05295-2013-44-1601-JR-PE-01 ESPECIALISTA :M SENTENCIADO :B DELITO :VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD AGRAVIADO : A PROCEDENCIA :PRIMER JUZGADO PENAL COLEGIADO DE TRUJILLO IMPUGNANTE :SENTENCIADO ASUNTO :APELACIÓN DE SENTENCIA CONDENATORIA <u>SENTENCIA DE VISTA</u>		X								10	

Postura de las partes	<p><u>RESOLUCIÓN N° DIECIOCHO</u></p> <p>TRUJILLO, DOS DE MARZO DE DOS MIL QUINCE.-</p> <p><u>VISTA Y OIDA</u> en audiencia de apelación de sentencia, se constituyeron los Señores Jueces Superiores Titulares: V – Presidente de Sala-, R –interviniendo como directora de debates- y S, miembros de la PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA LIBERTAD; en la que interviene como parte apelante el proceso B enlazado a través del sistema de video conferencia desde el Establecimiento Penitenciario “El Milagro” de esta ciudad, quien se encuentra asesorado por su Abogado Defensor Público N, en la que participa el Ministerio Público, representado por la Fiscalía de la Tercera Fiscal de la Tercera Fiscalía Superior en lo Penal de Apelaciones de la Libertad L; se pasa a analizar:</p> <p><u>I. MATERIA DEL RECURSO:</u></p> <p>Viene a consideración de esta sala penal superior el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado como parte recurrente contra la <u>RESOLUCIÓN NÚMERO ONCE DE FECHA VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL CATORCE</u> [obrante desde el folio 98 hasta el folio 119 del cuaderno de debates]. por la que se resuelve: <u>PRIMERO:CONDENAR</u> a B, como autor y responsable por la comisión del delito CONTRA LA</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). Si cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). Si cumple.</p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos 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						
-----------------------	---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

<p>LIBERTAD SEXUAL en la modalidad de violación sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 17 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A de nueve años de edad, por tanto se le impone 35 AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD en forma EFECTIVA, computado desde el día en que fue detenido, día 23 de febrero de 2013, la cual vencerá el día 22 de febrero del año 2048, y una vez cumplida dicha pena, deberá ser puesto en libertad por la autoridad penitenciaria bajo responsabilidad, salvo que exista en su contra otro mandato de detención prisión preventiva, ordenado por autoridad jurisdiccional competente, y se dispuso el pago de la suma de S/. 5 000.00 por concepto de REPARACIÓN CIVIL que deberá pagar a favor de la agraviada menor de edad de iniciales A, así como al pago de las Costas.</p> <p>II. ANTECEDENTES:</p> <p>1°. <u>Hechos objeto de acusación:</u> según consta en el escrito de requerimiento acusatorio [Fs. 01 a 06 del expediente judicial], los hechos objeto del presente proceso son: Que la menor de iniciales A ha sido víctima del delito contra la libertad sexual, por un vecino del Sector Juan de Dios – Pacanga identificado como B; pues todos los días para ir a su colegio tenía que pasar por la casa del denunciado; quien esperaba en la puerta; en un primer momento la ofrecía dinero para obtener su confianza, es así que en una ocasión la llamó para darle dinero a lo que la menor se acercó, jalándola al interior de su cuarto; donde le metió su dedo a sus partes íntimas. Posterior a ello, nuevamente en</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>día distinto la llamó y esta vez le sacó su short pues no tenía ropa interior; introduciéndole su pene a su vagina; a lo que la menor sintió mucho dolor, rogándole al denunciado que no le haga daño, sin embargo este continuó; siendo que al terminar le dijo ándate. Así mismo la menor no contó lo sucedido a sus padres por temor, sin embargo el día ocho de enero del año 2013 en circunstancias que la madre estaba bañando a la menor se dio cuenta que tenía granitos en sus partes íntimas, lo que hizo saber a su esposo, diciéndole éste que la llevara al Centro de Salud de Pacanguilla, donde fue atendida por el doctor de turno y el ginecólogo, haciéndole un examen ginecólogo a la mencionada menor, diciéndoles que su menor hija sido violada; por lo que al consultarle a su menor qué había sucedido en sus partes íntimas, la menor refirió que ha sido violada en dos oportunidades; por la persona de apelativo “SOTO”, siendo identificado como B.</p> <p>2º. <u>Pretensiones jurídicas de las partes.-</u></p> <p>a) El señor abogado defensor del procesado B, solicita que se DECLARE NULA la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha dieciocho de julio de dos mil doce y se ABSUELVA a su patrocinado.</p> <p>b) La representante del Ministerio Público, Fiscal de la Tercera Fiscalía Superior Penal de Trujillo, solicita la confirmatoria de la resolución venida en Grado.</p> <p><u>III. DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</u></p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>3.1. <u>Actuación probatoria en segunda instancia:</u></p> <p>3°. En la audiencia de mérito en segunda instancia no ha existido actuación de medios probatorios, ni pedidos de oralización.</p> <p>3.2. <u>Argumentos de las partes:</u></p> <p>4°. El señor abogado de la defensa del sentenciado B, en esta instancia, manifestó que el <i>A quo</i> no ha realizado una adecuada valoración de los documentos, existiendo falta de motivación en la sentencia apelada. Esto en razón a que no se ha valorado el certificado médico legal, dado que existen hechos que no han sido valorados por el <i>A quo</i>, siendo el certificado médico legal N° 26-12, practicado a la menor en la que da cuenta que existe desfloración antigua, no existiendo congruencia entre la fecha de ocurrido los hechos y la desfloración producida a la víctima, hecho que se le imputa a su patrocinado.</p> <p><u>Solicita la revocatoria de la sentencia recurrida.</u></p> <p>5°. El acusado dijo que en esta instancia que iba a declarar; y a la pregunta de la defensa dijo: Que no sabe porque estaba recluso en el penal.</p> <p>6°. La representante del Ministro Público refiere que la sentencia venida en Grado se encuentra expedida correctamente. En la audiencia de mérito, realizó un relato de los hechos y ratificó la teoría del caso inicialmente propuesta por el estamento fiscal. Advierte respecto a los argumentos de impugnación, que los hechos que se le</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>imputan al acusado tienen lugar a fines de noviembre del año dos mil doce, y es en enero del año dos mil trece que la madre advierte los granitos que tenía la menor en sus partes íntimas, por lo que luego de llevarla al centro de salud, y enterarse del hecho del que habría sido víctima su hija, proceden a interponer la denuncia correspondiente y la menor es examinada por el médico legista. La declaración de la menor se encuentra corroborada con el certificado médico legal, en el extremo que concluye que presenta desfloración antigua; que el respecto los médicos han referido que esto obedece a que los hechos se han suscitado en noviembre del año dos mil doce, y el examen médico legal, ha sido realizado en el mes de enero del año dos mil trece. <u>Solicita la confirmación de la sentencia venida en Grado.</u></p> <p><u>IV. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE APELACIÓN</u></p> <p>7°. La parte recurrente postula que la sentencia apelada está fundada en una ineficiente valoración de los elementos de prueba y, si en efecto, se ha infringido el deber de motivación. En tal sentido, los temas que esta Sala Superior revisora convenientemente desarrollará son los siguientes:</p> <p>a) Validez de la valoración del caudal probatorio en primera instancia realizada por el órgano <i>A quo</i>.</p> <p>b) Determinación del grado de validez lógico- jurídica de la motivación de la resolución recurrida e implicancias jurídico-procesales.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

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; el encabezamiento; y los aspectos del proceso, y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: el objeto de la impugnación, 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 y la claridad.

	<p>al proceso penal – procurando que los más caros valores y principios constitucionales prevalezcan siempre en un proceso penal el interés inmediato de libertad o inocencia que invoca el ciudadano inculcado¹ con el interés de toda la sociedad a la que es también su obligación proteger en el goce de sus derechos fundamentales y de la seguridad pública,² en cuyo equilibrio perfecto radica la convivencia pacífica y la supervivencia del Estado. Por lo tanto en todo proceso penal no sólo debe mirarse la debilidad del inculcado frente a la potencia</p>	<p><i>dar a conocer de un hecho concreto</i>). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación del derecho</p>	<p>Fiscal, sino también la fragilidad de la víctima real y de las víctimas potenciales, cuya decisión afecta en caso de ser injusta.</p> <p><u>Derecho a la doble instancia.-</u></p> <p>2º. El Tribunal Constitucional tiene expuesto, en uniforme y reiterada jurisprudencia, que “el derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales, es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139º, inciso 6 de la constitución, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139º inciso 3, de la norma Fundamental”³. Además, sostiene que “[...] si es finalidad del derecho fundamental a la pluralidad de instancia el acceso a una razón más experimentada y plural, cabe interrogarse si el legislador está obligado a regular un recurso contras las sentencias emitidas por</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas</i>). Si cumple 2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple 3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (<i>Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas</i>). Si cumple 4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (<i>Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo</i>). Si cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p>					<p style="text-align: center;">X</p>					

	<p>órganos jurisdiccionales colegiados, toda vez que éstos son por definición instancias plurales, y guardan, presumidamente, cierta cualificación por ostentar una jerarquía cuando menos de mediano rango. A juicio del Tribunal Constitucional, dicha obligación, por pertenecer al contenido esencial del derecho, existe inequívocamente con relación a sentencias penales condenatorias y con relación, en general, a resoluciones judiciales que limiten el contenido esencial del derecho fundamental a la libertad personal o de algún otro derecho fundamental. No obstante, en relación con asuntos distintos de éstos, la determinación de recursos contra resoluciones judiciales emitidas por tribunales colegiados, pertenece al ámbito de configuración legal del derecho fundamental a la pluralidad de instancia, mas no a su contenido constitucional esencial o indisponible. En resumen, a criterio del tribunal Constitucional (...) pertenece al contenido esencial del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, el derecho de toda persona aun recurso eficaz contra:</p>	Si cumple										
Motivación de la pena	<p>c) La sentencia que le imponga una condena penal. d) La resolución judicial que le imponga directamente una medida seria coerción personal. e) La sentencia emitida en un proceso distinto del penal, a menos que haya sido emitida por un órgano jurisdiccional colegiado y no limite el contenido esencial de algún derecho fundamental. f) La resolución judicial emitida en un proceso distinto del penal, con vocación de poner fin del proceso, a menos que haya sido emitida por un órgano jurisdiccional colegiado y no limite el contenido</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). Sí cumple 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>). Sí cumple 3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). Sí cumple 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>). Sí cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Sí cumple</p>					X					

Motivación de la reparación civil	<p>esencial de algún derecho fundamental”⁷⁴.</p> <p><u>De los límites de la instancia de Grado.-</u></p> <p>3°. El marco competencia de este Tribunal Superior circunscribirá su decisión tanto al material impugnativo señalado como pretensiones impugnatorias y fundamentos de las misma, ya que en el examen del Superior en Grado se sustancia en el Principio de rogación, bajo la regla: <i>Decisum extra petitum non valet.</i>⁵ y atendiendo al principio de limitación del recurso que se expresa en el aforismo “<i>tantum devolutium quantum appellatum</i>”, recogido implícitamente en el artículo trescientos setenta del Código Procesal Civil, según el cual éste órgano jurisdiccional revisor sólo emitirá pronunciamiento sobre aquello que le es sometido a su conocimiento en virtud al citado recurso, como además así lo exige el artículo cuatrocientos nueve del Código Procesal Penal. En el presente caso, habiendo impugnado la sentencia, la Sala evaluará si las pruebas actuadas conducen a la conclusión condenatoria, revisando la justificación externa de la misma.</p> <p><u>Del debido proceso.-</u></p> <p>4°. El debido proceso, según lo ha establecido la doctrina en forma consolidada, es “un derecho fundamental de carácter instrumental que se encuentra conformado por un conjunto de derechos esenciales [como el derecho de defensa, el derecho a probar, entre otros] que impiden que la libertad y los derechos individuales sucumban ante la ausencia o insuficiencia de</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Sí cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Sí cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Sí cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Sí cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Sí cumple</p>					X					
-----------------------------------	---	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--

<p>un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho [incluyendo el estado] que pretenda hacer uso abusivo de estos”⁶ . Con similar criterio, Luis Marcelo de Bernardis define al debido proceso como “el conjunto mínimo de elementos que deben estar presentes en cualquier clase de proceso para hacer posible la aplicación de la justicia en el caso concreto”⁷.</p> <p>5°. Este tribunal tomará a los efectos, como marco jurídico de la decisión el respeto al <i>Derecho al debido proceso</i> consagrado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú. Este derecho es expuesto por el Supremo Tribunal en el modo siguiente: “... <i>la contravención a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da, entre otros supuestos, cuando no se han respetado los derechos procesales de las partes, se ha obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela jurisdiccional no ha sido efectiva, cuando el juzgador deja</i></p> <p><i>de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y los principios procesales.</i> “ [E. Supr. N° 003106-2001-UCAYALI, Caso Gilma Meléndez Meléndez contra David Yamashiro Shimabukuro, sobre alimentos, del 31 de marzo de 2002, FJ.4.].</p> <p><u>Motivación de las resoluciones judiciales.-</u></p> <p>6° Tal como se expone en la doctrina del Tribunal Constitucional, “[...] uno de los contenidos del derecho</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las presentaciones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la Ley; pero también con la finalidad de facilitar u adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea suficiente y proporcionado con los hechos que el juez penal corresponde resolver”⁸. “El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, si no en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra resolución judicial constituya automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales [...]”⁹. “La certeza judicial es el derecho de todo proceso a que las sentencias o resoluciones estén motivadas, la exposición de un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. Eata figura es acorde con la Constitución, cuando señala</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en su artículo 139°, inciso 5), que es un principio de la función jurisdiccional, (...) la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”¹⁰.</p> <p>5.1.2 <u>Garantías penales:</u></p> <p><u>Principio de presunción de inocencia.-</u></p> <p>7°. El principio de presunción de inocencia constituye una de las conquistas esenciales del movimiento liberal que consistió en elevar al rango Constitucional el derecho de todo ciudadano sometido a un proceso penal a ser considerado inocente [artículo 2°.24.e)]. Es uno de los pilares del proceso penal acusatorio, reconocido como el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia en tanto no recaiga sobre ella una sentencia condenatoria. Este principio está vigente a lo largo de todas las etapas del proceso y en todas las instancias ¹¹. El principio de presunción de inocencia solo puede ser desvirtuado a través de la actividad probatoria con las siguientes notas esenciales:</p> <p>i) La carga de la prueba correspondiente exclusivamente a la parte acusadora, es decir al ministerio Público, y no a la defensa; aquel ha de probar en el juicio los elementos constitutivos de la pretensión penal; ii) la prueba debe practicarse en el juicio oral bajo intermediación del órgano jurisdiccional, con las debidas garantías procesales. El juez penal que juzga, solo queda vinculado a lo alegado y probado en juicio oral; iii) las</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>pruebas ser valoradas, con criterio de conciencia, por jueces ordinarios, competentes, independientes e imparciales.</p> <p><u>Principio de culpabilidad.-</u></p> <p>8°. <i>“La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”</i> [art. VII, Título Preliminar del Código Penal].</p> <p>En esta definición normativa 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 ¹². Este límite penal material a la intervención estatal se justifica en tanto que pretende evita toda forma de responsabilidad objetiva, ya sea que ésta se manifieste como responsabilidad por el puro hecho o como responsabilidad objetiva por la existencia de meros atributos personales o como pura peligrosidad. Estas tres formas de responsabilidad objetiva están prohibidas por el principio de culpabilidad, ya que generan una autorización indeterminada para el uso de la reacción violenta del Estado ¹³.</p> <p><u>Principio de legalidad</u></p> <p>9°. Este se constituye como el principal límite de la violencia que el sistema penal del Estado ejercita ¹⁴. Se trata de un límite típico de un Estado de Derecho. Esta violencia se realiza bajo el control de la ley.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Normativamente, el principio de legalidad se expresa en el sentido que <i>“nadie será procesado. ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no éste previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca. Como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley “.</i> [art. 2º.24.d) de la Constitución]. Así también lo describe el artículo segundo del Título Preliminar del Código Penal.</p> <p><u>Descripción del delito enunciado en la acusación fiscal: violación sexual de menor de edad</u></p> <p>10º. El delito de violación sexual de menor de edad previsto en el Artículo 173º inciso 2 del primer párrafo, prescribe que: <i>“el que se tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad (...). 1) si la víctima menos de diez años de edad la pena será de cadena perpetua (...)”</i></p> <p>11º. <u>Bien jurídico protegido:</u> “En los delitos de violación sexual de menores, se tutela la indemnidad sexual, pues, es la inocencia de la menor, cuyo desarrollo psicoemocional se ve afectado por estos comportamiento delictivos. ¹⁵ Es de subrayarse que existen medidas especialmente diseñada para la protección y tutela de los niños, niñas y adolescentes, sobre las que debe fundamentarse la política pública de protección de los menores. Así, en primer lugar, es de destacar la Convención sobre los Derechos del Niño</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>(1989), aprobada por Resolución Legislativa N.º 25278, del 3 de agosto de 1990, y ratificado el 14 de agosto del mismo año, que considera al niño como sujeto pleno de derechos, dejando atrás concepciones que lo consideraban simplemente como sujeto pasivo de medidas de protección. Este tratado ordena al Estado a que se adopten las medidas propias de la protección especial que merecen los niños y adolescentes, en atención al interés superior del niño. Que en segundo lugar, y ya en el plano de la legislación, el Código de Niños y Adolescentes (Ley N.º 27337), en su artículo 38 indica que el “niño o adolescente víctima del maltrato físico, mental o de violencia sexual merecerá atención integral mediante programas que promueven su recuperación física y psicológica”, teniendo el Estado el “debe de garantizar el respeto de los</p> <p>Derecho de la víctima en todos los procedimientos policiales y judiciales¹⁶.”</p> <p>12°. Consumación: El delito de violación sexual de menores de edad se consuma con el acceso carnal o la realización de actos análogos, no se requiere yacimiento completo, habiendo consumación aun cuando no se logra la cabal introducción del pene, por la inmadurez del órgano sexual de la ofendida.¹⁷</p> <p>De la sentencia de segunda instancia: límites en la valoración del caudal probatorio.</p> <p>13°. El numeral dos del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal establece que: <i>La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p><i>la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental. Pre constituida y anticipada. <u>La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue un objeto de intermediación por el Juez de primera instancia,</u> salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.</i></p> <p>14°. En ese sentido, en atención a la norma citada, este <i>Tribunal Colegiado de Alzada</i> no puede dar valoración distinta a la prueba personal, en atención a los principios de oralidad e intermediación que rigen en el nuevo procesal penal. No obstante ello, la Corte Suprema de Justicia, en la Ejecutoria Suprema n° 05-2007-Huara¹⁸, señaló que el numeral dos del artículos cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal existen “zonas abiertas”, accesibles al control, relativos a la estructura racional del propio contenido de la norma, que sí pueden ser fiscalizados a través de la lógica, experiencia y conocimiento científico. Por lo tanto, sostiene la referida ejecución, la valoración de la prueba personal no siempre es inconvencible: a) Puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto b) Puede ser oscuro, impreso, inteligente, confuso) c) Ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia.</p> <p>15°. En ese mismo sentido, el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ha señalado que “[...]la actuación y valoración de la prueba personal en su relación con el</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>principio de intermediación presenta dos dimensiones, una personal y otra estructural. La primera, que se refiere a los datos relacionados con la percepción sensorial del juez: lenguaje, capacidad narrativa, expresividad de las manifestaciones, precisiones en discurso,</p> <p>— Etc., no es susceptible de supervisión y control en apelación, es decir no puede ser variada. La segunda, cuyos datos se refieren a la estructura racional del contenido de la prueba, ajenos en sí mismo a la percepción sensorial del juzgador, sí puede ser fiscalizada y variadas [...]¹⁹.</p> <p>5.2 FUNDAMENTOS DE HECHO</p> <p>5.2.1 Tema primero: validez de la valoración del caudal probatorio actuado en primera instancia.</p> <p>16º. Inicialmente, se precisa que en la audiencia de juzgamiento se han actuado como medios de prueba de cargo, además de la declaración de la menor agraviada, la declaración de la testigo C; el examen del perito médico legista N el examen del perito P; el examen de la perito G. Se han oralizado los siguientes documentos: Copia certificada del Documento Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales A [fs. 07 del expediente judicial]; Certificado Médico Legal [fs. 08 a 09 del expediente judicial]; protocolo de pericia psicóloga practicada a la menor agraviada [fs. 10 a 17 del expediente judicial]; Acta de reconocimiento en Rueda de Detenidos [fs. 18 a 19 del expediente judicial]; instrumentales que han sido ofrecidos y debidamente admitidos, en vista del auto de enjuiciamiento.</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>17°. El procesado B, como parte recurrente, sostiene que el <i>A quo</i> ha vulnerado el principio de presunción de inocencia, en mérito a que la sentencia de condena se habría fundado en insuficientes elementos de juicio incriminatorios que acrediten su responsabilidad penal por el delito imputado más allá de toda duda razonable y que la imputación incriminatoria, siendo elemento subjetivo de cargo, no se encuentra corroborado con algún elemento periférico y objetivo que permite dotar de verosimilitud a la declaración de la menor agraviada, todas vez que no se ha valorado adecuadamente el reconocimiento médico legal practicado a la menor en el que se concluye la presencia de desfloración antigua.</p> <p>18°. Que en la presente causa, estamos ante un supuesto en donde es la misma agraviada quien se contribuye como único testigos de los hechos. Siendo esto así, se aplican las reglas de credibilidad o garantías de certeza sobre el testimonio del único testigo de acuerdo a lo señalado en el Acuerdo Plenario n° 02-2005/CJ-116. El fundamento Jurídico n° 10 del referido Acuerdo Plenario Señala que:</p> <p>“Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico <i>tesis unus tesis nullus</i>, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se advierte razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes:</p> <p>a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que no existan, relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.</p> <p>b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.</p> <p>c) Persistencia en la incriminación (...) 19°. Por su parte, el Acuerdo Plenario nº 01-2011/CJ-116, en el fundamento jurídico nº 24, se precisa que: “La retracción como obstáculo al juicio de credibilidad se supera en la medida en que se trate de una víctima de un delito sexual cometido en el entorno familiar o entorno social próximo. En tanto en cuanto se verifique (i) la ausencia de incredibilidad subjetiva – que no existan razones de peso para pensar que prestó su declaración inculpatoria movidos por razones tales como la exculpación de terceros, la venganza, la obediencia, lo que obliga a atender a las características propias de la personalidad del declarante, fundamentalmente a su desarrollo y madurez mental-, y (ii) se presenten datos objetivos que permitan una mínima corroboración periférica con datos de otra procedencia –la pluralidad de datos probatorios es una exigencia de una correcta y segura valoración probatoria, sin perjuicio de que la versión de la víctima (iii) no seas fantasiosa o increíble y que (iv) sea coherente- [MERCEDES FERNÁNDEZ LÓPEZ: La valoración de pruebas personales y el estándar de la</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>duda razonable. En: http://www.uv.es/CEFD/15/fernandez.pdf. Consultado el 6 de noviembre de 2011].</p> <p>A los efectos del requisito de (v) uniforme y firmeza del testimonio inculpatario, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. Ha de tenerse en cuenta que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras denuncia, pues a la rabia y el desprecio que motivó la confesión de la víctima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar, o a una persona estimada. La experiencia dicta que no es infrecuente reproches contra la víctima por no cumplir el mandato de mantener unido al grupo familiar, así como vivencias, en algunos casos, de las dificultades por las que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sanción de remordimiento de la víctima por tales consecuencias, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida sobre ésta por la familia y por el abusador, todo lo cual explica una retractación y, por tanto, una ausencia de uniformidad.”</p> <p>20°. Respecto del elemento de la <i>ausencia de incredibilidad</i>, el Tribunal colegiado de primera instancia ha precisado, en el fundamento décimo quinto de su sentencia, que: “[E] acusado ha negado que exista cualquier tipo de venganza, odio, resentimiento o rechazo ex ante, por parte de la menor agraviada hacia su persona, puesto que ha declarado que conocía a dicha menor y a su madre, sin que haya referido que preexistan problemas o desavenencias entre ellos,</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>declaración corroborada por este Tribunal, (Vide min. 22:19- 22:38, de la sesión de juicio oral de fecha 10 de marzo del año dos mil catorce). Así mismo, la menor agraviada, al declarar en juicio ha señalado que conocía al acusado como SOTO, vivía cerca de su casa; y. para llegar al colegio debía pasar por su casa, versión que éste Tribunal también ha verificado (Vide min 31: 54 – Min. 32:04, de la sesión de juicio oral de fecha diez de marzo del año dos mil catorce). La madre de la menor agraviada, C ha señalado que el acusado y las dos testigos corroboran el hecho que no existe incredibilidad subjetiva respecto de la sindicación efectuada por la agraviada contra el acusado B, puesto que no se advertido ningún indico de resentimientos o venganzas pre existentes”. Por lo que este Tribunal Colegiado concluye que, en efecto no existe animadversión, odio, resentimiento u otro motivo que haya influenciado a efectos de atribuirle el hecho delictivo al acusado B.</p> <p>21°. Que, respecto al siguiente elemento de credibilidad: <i>la verosimilitud</i>. Al respecto, el Colegiado del A <i>quo</i>. En el fundamento décimo séptimo de su sentencia, expuso que:</p> <p>[...] El perito médico que evaluó a la agraviada, doctor P ha señalado en su examen que dad las conclusiones del examen médico, es muy probable que el agente haya utilizado para producir la desfloración en la menor fueron los dedos en todo caso la penetración incompleta del pene. Siendo que el acusado es una persona mayor de edad, 54 años de edad; y, conforme a la tesis del Ministerio Público, resulta razonable lo</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>declarado por el perito médico, más aún si la madre dela agraviada, C, al tomársele su relato de fecha 13 de febrero del 2013, que aparece consignado en la pericia psicológica N° 015-2013-PSC, señalo: "... Lo conozco de vista al señor SOTO... vive al frente del Jardín...es un adulto, tendrá unos cuarenta años...para por la casa...por afuera...la primera vez que lo ha hecho esto a mi hijita... como va a ser eso a una niña... mi hija no quería decir ...me dijo que tenía miedo que yo le pegue...me dijo que el señor lo ha hecho dos veces pero con su dedo ...pero yo no creo... “De ello se puede arribar a la conclusión que la menor agraviada sí le dijo a su madre que el acusado empleó sus dedos y su pene para acceder carnalmente por vía Vaginal”</p> <p>22°. En efecto, de los elementos de juicio obtenidos en la etapa de juzgamiento, son tres los elementos objetivos corroboradores de la incriminación penal: a) Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL, de fecha 09 de enero del año dos mil trece [fs.08 a 09 del expediente judicial]; b) Protocolo de pericia psicológica N°015-2013-PSC, de fecha 28de febrero del año dos mil trece, practicada a la menor agraviada [fs.10 a 17 del expediente judicial]; c) Acta de reconocimiento en Rueda de Detenidos. De fecha 23 de febrero del año dos mil trece [fs.18 a 19 del expediente judicial]; En el <i>Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL</i>, el médico legista, doctor P., concluye que la examinada “No presenta lesiones traumáticas externas recientes”, “Presenta Himen con signos de desfloración antigua²⁰” y “Año no presenta signos de acto contra natura”, En el Protocolo de pericia psicológica N°015-</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>2013-PSC, la perito psicóloga, G., concluyó que: “Clínicamente la menor presenta una personalidad en proceso de estructuración, impresiona a un nivel intelectual normal, y su nivel de conciencia se encuentra en desarrollo y logra entender su realidad”, “Clínicamente al momento de la evaluación de la menor, presenta indicadores psicológicos de la afectación emocional asociados a experiencia negativa de contenido sexual, despertando su sexualidad en forma inapropiada, trastocando así el normal desarrollo psicosexual de la menor”, “Se recomienda apoyo psicológico para la menor examinada así como orientación y consejería para el núcleo familiar” En tal sentido, se evidencia que no estamos frente a una imputación incriminatoria vaga o abstracta, sino, por el contrario, la imputación resulta ser detallada, racionalmente atendible y que, además, se corrobora objetivamente con el <i>protocolo de pericia psicológica</i>.</p> <p>23°. Por otro lado, si bien el certificado médico legal N° 0026-12-DCL [fs. 08 a 09 del expediente judicial], que contiene el examen médico practicado a la menor de iniciales A, es un instrumento acreditativo por naturaleza pertinente para casos de violencia sexual, ha sido cuestionado por la parte impugnante en razón a que las conclusiones que certificó el médico legista P., nos derivan a circunstancias contingentes y variables. Así, el documento contiene conclusiones, respecto de la menor, como por ejemplo que: “<i>no presenta lesiones traumáticas externas recientes</i> “, además que presenta “<i>himen con desfloración antigua</i> ”. Sin embargo, pese a no poder acreditar directamente la fenomenología de los</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>actos de violencia sexual con el referido certificado médico legal, tal dificultad se supera realizando un análisis racional de los elementos acreditativos subjetivos y objetivos descritos anteriormente, adecuándolos a la naturaleza de los hechos. En ese mismo sentido la Corte Suprema se ha pronunciado en el <u>Acuerdo Plenario N° 01-2011, fundamento jurídico número treinta y uno</u>, al establecer que: <u>“El Juez atenderá, en concreto, las particularidades d cada para establecer la</u></p> <p>²⁰ El examen se realizó un mes después de la realización del evento delictivo, de acuerdo a la declaración de la menor y a la realización</p> <p><u>Relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y la adecuará a la forma y circunstancia en que se produjo la agresión sexual</u> <i>(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 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 d corroboración, tal es el caso de la pericia psicológica, u otras que se adecuen a las peculiaridades del hecho objeto de imputación”.</i></p> <p>24°. Que en este sentido, este tribunal de alzada, advierte que los hechos materia de imputación, según la declaración de la menor en plenario, se realizaron en noviembre del año dos mil doce, cuando cursaba el</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>tercer año de educación primaria: “[...] <i>en ese tiempo estaba en tercer año del colegio cuándo él señor Soto me hacia esas cosas le decía que no me dejaba ir a mi colegio, y lloraba[...]</i>”</p> <p>(Min. 33:55 – Min. 34:08, de sesión de juicio oral de fecha diez de marzo del año dos mil catorce);</p> <p>y el examen médico al que fue sometida data del 09 de enero del dos mil trece, por lo que es razonable la conclusión que se presenta en dicho instrumento, siendo que cuando existen desgarros resueltos o cicatrizados, sin signos vitales perilesionales himeneales, correspondería a un desgarro antiguo y se concluirá como una desfloración, teniendo en cuenta que la cicatrización de los colgajos himeneales se dan en promedio de 7 a 10 días²¹ de producido el suceso, teniendo ello en consideración, el argumento de la parte impugnante, no es óbice para desvirtuar tal medio probatorio, toda vez que además existen otros elementos como la pericia psicológica practicada a la menor que se erige como un elemento objetivo, acreditativo de la existencia del delito en su agravio a manos del acusado B</p> <p>25°. Atendiendo el último criterio del test de credibilidad, <i>persistencia en la incriminación</i>, el <i>A quo</i>, en el fundamento décimo sexto de la recurrida, luego de la actuación probatoria en el plenario ha llegado a determinar que: <i>La menor agraviada de iniciales A, ha persistido en su incriminación</i>. Extremo con el que éste Tribunal concuerda, pues de las pruebas actuadas en el plenario como: Acta de Reconocimiento en rueda de detenidos, de fecha del 2013, la menor agraviada indicó que quien abuso de ella era de tez trigueña, pelo negro</p>													
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>lacio, ojos achinados, de estatura baja (...) 2. Reconoce a la persona que figura con</p> <p>El número dos, el mismo que responde al nombre de B(...); así también, de la anamnesis del Certificado Médico legal N° 0026-12-CSL(...) refiere agresión física sexual por una persona conocida como “SOTO” (...); también del Protocolo de Pericia Psicológica N° 015-2013-PSC: relato 13/02/2013 “<i>He venido porque me han violado ...un señor que se llama SOTO</i>”; relato 26/02/2013 “<i>(...) EL SOTO me ha jalado dos veces a su cuarto ...hasta adentro me ha llevado ...no me dijo nada, en el cuarto me metió su dedo y su pene a mi vagina(...)</i>”; y de la declaración brindada por la menor en el juicio oral en la que refirió: “<i>Conocer a un señor llamado “Soto “ por su barrio, que veía al señor cuando iba al colegio en la mañana porque él paraba en su puerta, me decía ven, me daba 0.50 y me jalaba de la mano; luego me llevaba a su cuarto, me alzaba la falda, me bajaba mi calzón y le metía su pene a su vagina , en ese tiempo estaba en tercer año del colegio, refiere que cuándo él señor Soto le hacía esas cosas ella le decía que no la dejaba ir a su colegio, lloraba” (Min 31: 54 – Min. 34:08, de sesión de juicio oral de fecha diez de marzo del año dos mil catorce)</i>; se advierte que la menor agraviada no ha flaqueado en atribuir la conducta delictiva cometida en su agravio al acusado B</p> <p>26°. Finalmente, el cuestionamiento que realiza la parte impugnante en cuanto a que no se trata de una penetración viril, el cual hubiera ocasionado un desgarr</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>completo, sino que se trata de un manipuleo de los dedos de la mano, cabe al respecto indicar que el delito imputado prescrito en el artículo 173 requiere para su consumación el acceso <i>carnal, por vía vaginal, anal o bucal o realiza <u>otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías (...).</u></i></p> <p><u>5.2.2 Tema segundo: Determinación del grado de validez lógico-jurídica de la motivación de la resolución recurrida e implicancias jurídico-procesales.</u></p> <p>27°. Según se desprende de los argumentos expuestos, este Colegiado, al analizar los argumentos vertidos por las partes, en relación al <i>juicio de culpabilidad</i>, se advierte que no existe atisbos de insuficiencia probatoria, ni menos argumentos por parte de la apelante que hayan rebatido lo establecido y resuelto por el Tribunal colegiado de primera instancia. En tal sentido, este Tribunal colegiado concluye que la sentencia recurrida ha sido expedida en un marco de licitud. No se evidencia vulneración al derecho de defensa del sentenciado, ni existe infracción alguna al deber de motivación de las resoluciones judiciales. En consecuencia, la sentencia venida en Grado debe ser confirmado en este extremo.</p> <p>28°. Respecto de la <i>determinación de la pena</i>, se ha impuesto al procesado B treinta y cinco años de pena privativa de libertad efectiva, que si bien no se corresponde con el límite mínimo conminado para el</p>													
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>delito de violación sexual de menor de edad sancionado en la <u>parte in fine del numeral dos del artículo ciento setenta</u></p> <p><u>y tres del Código penal</u>, que prescribe una consecuencia jurídica de cadena perpetua como única sanción debe tenerse en cuenta que fue ese el <i>quantum</i> solicitado por el Ministerio Público en su requerimiento acusatorio, en tal sentido la pena impuesta no podría variarse en respeto irrestricto al <i>principio acusatorio</i>. La pena impuesta debe ser conformada por no existir causales de eximentes imperfectas de orden sustantivo y/o procesal.</p> <p>29°. En cuanto a la reparación civil, consideramos que el momento de S/ 5 000.00 [cinco mil y 00/100 nuevo soles] establecido en la sentencia recurrida resulta ser proporcional y ajustado al principio de lesividad o de daño causado. En el caso, debe tenerse en cuenta que el daño provocado <i>es sustancialmente</i> inapreciable en dinero y que los efectos de la indemnización solo tienen alcance resarcitorios y no reparaciones, a causa de la imposibilidad de devolver el <i>status quo</i> de las cosas hasta antes de producida la lesión del bien jurídico.</p> <p>30°. Conforme lo disponible el artículo ciento setenta y ocho A del Código Penal. Todo condenado a pena privada de libertad por la comisión del delito de violación sexual, debe ser sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social, norma de carácter imperativa que ha sido inobservado por el Tribunal de instancia, por lo que debe integrarse.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>31°. El <u>Código Procesal Penal en su artículo cuatrocientos noventa y siete</u> introduce el instituto jurídico de costas del proceso, las mismas que deben ser establecidas en toda decisión que ponga fin al proceso penal y son de cargo del vencido y, en tal sentido, en segunda instancia también se encuentra establecido de conformidad con el numeral uno del artículo quinientos cinco del Código Procesal Penal. Sin embargo, en el presente caso no existe razón para imponerlo dado que se ha impugnado la sentencia en ejercicio de su derecho a la doble instancia y teniendo como precedente la alta pena a imponer, por tanto, es un motivo justificado. En consecuencia, deberá eximirse del pago de costas a nivel de segunda instancia.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

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 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° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<p align="center">Aplicación del Principio de Correlación</p> <p>VI. PARTE RESOLUTIVA: Por las consideraciones expuestas, analizando los hechos y la pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, la lógica y las reglas de la experiencia, y de conformidad con las normas glosadas en la presente resolución, la PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD, POR UNANIMIDAD HA RESUELTO:</p> <p>1. CONFIRMAR la sentencia contenida en la RESOLUCIÓN NÚMERO ONCE DE FECHA VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL CATORCE [obrante desde el folio 98 hasta el folio 119 del cuaderno de debates], por la que se resuelve: CONDENAR B, como autor y responsables por la comisión del delito CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL en la modalidad de</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>no se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación</p>				X							

	<p>violación sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A de nueve años de edad, por tanto se le impone 35 AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD en forma EFECTIVA, computado desde el día en fue detenido, día 23 de febrero de 2013, la cual vencerá el día 22 de febrero de autoridad penitenciaria bajo responsabilidad, salvo que exista en su contra otro mandato de detención o prisión preventiva, ordenado por autoridad jurisdiccional competente, así como al pago de la suma de S/. 5 000.00 por concepto de REPARACIÓN CIVIL que deberá pagar a favor de la agraviada menor de edad de iniciales A, con todo lo demás que contiene y, se remita todo lo actuado al órgano jurisdiccional competente para la ejecución de la sentencia.</p>	<p>recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p style="text-align: center;">Descripción de la decisión</p>	<p>2. <u>VIA INTEGRACION DISPONER</u> tratamiento terapéutico para el sentenciado;</p> <p><u>ORDENAR</u> que, en su oportunidad, se remitan los autos al Juzgado de origen, para el cumplimiento de lo decidido. <u>Sin pago de costas</u></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X					10

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

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 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, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, respectivamente, y la claridad. Por su parte en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s); el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s), y la claridad.

Cuadro 7: Calidad de la sentencia de primera instancia, sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Media	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta	60		
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta			
									[5 - 6]	Mediana			
									[3 - 4]	Baja			
	Parte considerativa		2	4	6	8	10	40	[1 - 2]	Muy baja			
		Motivación de los hechos					X		[33- 40]	Muy alta			
		Motivación del derecho					X		[25 - 32]	Alta			
		Motivación de la pena					X		[17 - 24]	Mediana			
		Motivación de la reparación civil					X		[9 - 16]	Baja			
	Parte resolutive		1	2	3	4	5	10	[1 - 8]	Muy baja			
		Aplicación del Principio de correlación					X		[9 - 10]	Muy alta			
		Descripción de la decisión					X		[7 - 8]	Alta			
									[5 - 6]	Mediana			
									[3 - 4]	Baja			
									[1 - 2]	Muy baja			

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

Nota. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

LECTURA. El Cuadro 7 revela, que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01; del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo, 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 violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo. 2016

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
									[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]		
			1	2	3	4	5								
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					60
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	40	[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	10	[9 - 10]	Muy alta					
							X		[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la decisión					X		[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo.

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 violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01; del Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo, 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 violación sexual de menor de edad del expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de La Libertad, Trujillo, fueron de rango muy alta y muy alta calidad, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

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

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

1. La mención del juzgado, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado;
2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado;
3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique;
4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales, o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo;
5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o absolución de cada uno de los acusados por cada uno de los delitos que la acusación les haya atribuido. Contendrá lo que proceda acerca del destino de las piezas de convicción, instrumentos o efectos del delito.
6. La firma del Juez o jueces” (p. 443).

En relación a la sentencia de primera instancia

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

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

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

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

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

Que en concordancia con nuestro expediente en estudio N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, cumple con la mención expresa del número de expediente, nombre de las partes, delito, número de resolución, lugar y fecha, así como también me indica el asunto o el problema materia de imputación.

En la **postura de las partes**, se encontraron los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos, 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 y la claridad.

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

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

Así mismo, se puede indicar que de acuerdo a nuestro expediente en estudio cumple con la descripción de los hechos ocurridos, con la calificación jurídica del fiscal, con la pretensión penal y civil del fiscal, así como también con la defensa del acusado.

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

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

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

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

De acuerdo a la sentencia en estudio, cumple con los hechos probados y hechos no

probados y el Colegiado de Trujillo realizó la valoración judicial de las pruebas de manera pertinente.

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.

La fundamentación jurídica o juicio jurídico es el análisis de las cuestiones jurídicas, posterior al juicio histórico o la valoración probatoria sea positiva, consiste en la subsunción del hecho en un tipo penal concreto, debiendo enfocarse la culpabilidad o imputación personal y analizar si se presenta una causal de exclusión de culpabilidad o de exculpación, determinar la existencia de atenuantes especiales y genéricas, así como de agravantes genéricas, para luego ingresar al punto de la individualización de la pena (San Martín, 2006).

A lo largo del desarrollo de nuestra sentencia en estudio se observó que en la parte considerativa se halla la valoración de derecho, se aplica la norma sustantiva y la norma adjetiva, y se contrasta con los hechos.

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

Según Silva (2007), la teoría de la determinación de la pena tiene autonomía sobre la teoría de la pena y la teoría del delito, ello por la necesidad de elaborar una categoría que este más allá de la culpabilidad, por los distintos factores relevantes para la individualización de la pena (comportamientos posteriores al hecho, nivel de sensibilidad a la pena, transcurso del tiempo) que carezcan de un soporte categorial en la teoría del

delito y las múltiples circunstancias del hecho concreto a las que se asigna relevancia cuantificadora y que no tienen una referencia categorial clara.

A nuestro entender nuestra sentencia en estudio cumple la motivación de la pena por cuanto aplica un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o partícipe de un delito, en este caso el delito de violación sexual de menor de edad.

Finalmente en, **la motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible y la claridad; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores.

El daño, como define García, P. (2012) siguiendo a Gálvez (1990) es definido como la lesión a un interés patrimonial o extra patrimonial que recae sobre determinados bienes, derechos o expectativas de la víctima, no limitándose al menoscabo de carácter patrimonial, sino que incluye aquellas afectaciones que tienen una naturaleza no patrimonial, así como los efectos que produzca el delito en la víctima, entendido desde un concepto diferente del daño personal de naturaleza civil, sino a los efectos de los problemas de integración que causa el delito.

En nuestra sentencia en estudio la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado, puesto que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo, por lo que determinaron como reparación civil cinco mil nuevos soles.

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

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

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado y la claridad; el pronunciamiento que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.

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

Por el principio de correlación en nuestra sentencia se evidencia que el fallo tiene relación con la parte expositiva y la parte considerativa, que el juzgador sólo se pronuncia por las pretensiones formuladas en la parte expositiva.

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.

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

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

En nuestra sentencia en estudio se determinó que el fallo indicaba quien es el sentenciado, en agravio de quien, el delito, la autoría, la reparación civil y a favor de quien se cancela.

En relación a la sentencia de segunda instancia

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

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

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

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

En cuanto a **la postura de las partes**, se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación, evidencia la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de las pretensiones del impugnante; evidencia formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria y la claridad.

En relación a los resultados obtenidos puede afirmarse que, la sentencia de segunda instancia cumple con los parámetros siguientes: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces (Talavera, 2011).

Así como también indica cual es el objeto de dicho medio impugnatorio.

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

En, la **motivación de los hechos**, fue de rango muy alta, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadados; 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 cuanto a la **motivación del derecho**, fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencia la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad, las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad;

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

Finalmente, respecto de **la motivación de la reparación civil**, fue de rango muy alta, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien 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;

En base al hallazgo se puede afirmar que en la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, se evalúa el juicio jurídico conforme a los mismos criterios del juicio jurídico de la sentencia de primera instancia. Es decir se aprecia los juicios de motivación de los hechos materia de impugnación, derecho, pena y reparación civil.

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

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

En, la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, respectivamente y la claridad.

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

Implica que la decisión del Juzgador de segunda instancia debe guardar correlación con los fundamentos de la apelación, los extremos impugnados y la pretensión de la apelación, es lo que la doctrina denomina como el principio de correlación externa de la decisión de segunda instancia, de lo analizado en la sentencia de segunda instancia, se puede concluir que cumple con los parámetros indicados por nuestra universidad.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, en el expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, del Distrito Judicial de La Libertad de fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 7 y 8).

5.1. En relación a la calidad de la sentencia de primera instancia. Se concluyó que fue de rango muy alta se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente. (Ver cuadro 7 comprende los resultados de los cuadros 1, 2 y 3). Fue emitida por el Primer Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Trujillo, el pronunciamiento fue condenatorio en el delito de violación sexual de menor de edad a una pena de treinta y cinco años, Respecto a la indemnización, se fijó como monto indemnizatorio la suma de S/. 5,000.00 nuevos soles. (N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01).

5.1.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1). En la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Por su parte, en la postura de las partes fue de rango muy alta; Se encontraron los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos, 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 y la claridad. En síntesis la parte expositiva presentó 10 parámetros de calidad.

5.1.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango muy alta (Cuadro 2). En la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos las razones evidencian la selección de los hechos

probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Por su parte, la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones 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. Asimismo la calidad de la motivación de la pena fue de rango muy alta, se encontraron los 5 parámetros previstos: ; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad, las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 45 y 46 del Código Penal y la claridad,. Finalmente la motivación de la reparación civil fue de rango muy alta; se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien 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. En síntesis la parte expositiva presento 20 parámetros de calidad.

5.1.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3). En la aplicación del principio de correlación fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal, 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, el pronunciamiento que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa

respectivamente y la claridad. Por su parte en la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se hallaron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad. En síntesis la parte resolutive presento: 10 parámetros de calidad.

5.2. En relación a la calidad de la sentencia de segunda instancia. Se concluyó que, fue rango muy alta; se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango muy alta, muy alta, muy alta, respectivamente (Ver cuadro 8 comprende los resultados de los cuadros 4, 5 y 6). Fue emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de Trujillo, donde se resolvió: confirmar la sentencia, por lo cual se condena a B como autor del delito contra la libertad sexual en agravio de A, imponiéndole treinta y cinco años de pena privativa de la libertad y el pago de una reparación civil de cinco mil nuevos soles (expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01).

5.2.1. La calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 4). En la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento, el asunto, la individualización del acusado; los aspectos del proceso y la claridad. Por su parte la postura de las partes fue de rango muy alta porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad. En síntesis la parte expositiva presento: 10 parámetros de calidad.

5.2.2. La calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos y la motivación del derecho, la pena y la reparación civil fue de rango muy alta (Cuadro 5). En la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. Por su parte en la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la 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. Asimismo en la motivación de la pena, fue de rango muy alta, porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; que las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal y la claridad. Finalmente en la motivación de la reparación civil, fue de rango muy alta; porque en su contenido 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. En síntesis la parte considerativa presento: 20 parámetros de calidad.

5.2.3. La calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 6). En la aplicación del principio de correlación fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el

pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, respectivamente y la claridad. Finalmente, en la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad. En síntesis la parte resolutive presento 10 parámetros de calidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abad, S. y Morales, J. (2005). *El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar*. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País*. (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.
- Arenas, L. & Ramírez, B. (2009). “*La argumentación jurídica en la sentencia*”. Recuperado de: www.eumed.net/rev/cccss/06/alrb.htm.
- Bacigalupo, E. (1999). *Derecho Penal: Parte General*. (2da. Ed.). Madrid: Hamurabi.
- Balbuena, P., Díaz, L., Tena, F. (2008). *Los Principios fundamentales del Proceso Penal*. Santo Domingo: Finjus.
- Barreto, J. (2006). *La Responsabilidad Solidaria*. Documento recuperado de: <http://lawiuris.com/2009/01/09/responsabilidad-solidaria/>
- Barton, B. 2002. Judicial Reform in Latin America. En <http://www.ruf.rice.edu/~poli/NewsandEvents/UGRC2002/barton.pdf>
- Bertot Yero, María Caridad. (2009) Curso de Profesores Vascos. La sentencia Penal en Cuba .p.2
- Binder, Alberto. Introducción al Derecho procesal penal. Ad Hoc SRL. 2da edición. Primera reimpresión. Argentina 2000. Pág. 245.
- Bramont, T. (1998). *Manual de Derecho Penal – Parte Especial*. Lima, Perú: San Marcos.
- Burgos V. (2002). Tesis: El proceso penal peruano: una investigación sobre su constitucionalidad. Lima-Perú. Recuperado de http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/tesis/human/burgos_m_v/cap3.pdf
- Burgos, J. (2010). La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas). Recuperado de http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=16&embedded=true (23.11.2013)
- Bustamante, R. (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo*. Lima: Ara.
- Cafferata, J. (1998). *La Prueba en el Proceso Penal* (3ra Edición). Buenos Aires: DEPALMA

Calderón, A. (2013). *Derecho procesal penal. Desarrollo con precedentes judiciales vinculantes, acuerdos plenarios de la corte suprema y últimas modificaciones*. Lima, Perú: San Marcos.

Calderón, A. y Águila, G. (2011). *El AEIOU del derecho. Modulo penal*. Lima-Perú. Editorial San Marcos E.I.R.L.

Camerino: Trotta.

Carrasco Espinach Lourdes María. (2008) Casación, motivación de sentencia y racionalidad. *Revista Justicia y Derecho* número 10, año 6, junio 2008. Pág. 39.

Casal, J. y Mateu, E. (2003). En *Rev. Epidem. Med. Prev.* 1: 3-7. *Tipos de Muestreo*. CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona. Recuperado en: <http://minnie.uab.es/~veteri/21216/TiposMuestreo1.pdf> . (23.11.2013)

Cháñame, R. (2009). *Comentarios a la Constitución*. (4ta. Ed.). Lima: Jurista Editores.

Cobo, M. (1999). *Derecho penal. Parte general*. (5ta. Ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.

Colomer, I. (2003). *La motivación de las sentencias: sus exigencias constitucionales y legales*. Valencia: Tirant to Blanch.

Córdoba, J. (1997). *Culpabilidad y Pena*. Barcelona: Bosch.

Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. (3ra. Ed.). Buenos Aire: Depalma.

Cubas, V. (2003). *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*. Lima: Perú: Palestra Editores.

Cubas, V. (2015). *El nuevo Proceso Penal peruano. Teoría y práctica su implementación*. (2da. Ed.).Lima: Perú: Palestra Editores.

Cubas, V. (2015). *El nuevo Proceso Penal peruano. Teoría y práctica su implementación*. (2da. Ed.).Lima: Perú: Palestra Editores.

Cubas, V. (2006). *El proceso penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional*. Perú: Palestra.

Cubas, V. (2006). *El Proceso Penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional*, Perú: Palestra.

de justicia de la república del Perú, tribunal constitucional del Perú, corte interamericana de derechos humanos. Lima, Perú: Editora Diskcopy.

- De La Oliva Santos, Andrés. El Derecho a los Recursos. Los problemas de la única instancia. (En) Revista Tribunal de Justicia N° 10. 1997. p. 980.
- De Santo, V. (1992). *La Prueba Judicial, Teoría y Práctica*. Madrid: Varsi.
- Devis, H. (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalia.
- Diccionario de la lengua española (s.f). Rango. [en línea]. En portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/rango>.
- Diccionario de la lengua española (s.f.) Calidad. [En línea]. En wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/calidad> (10.10.14)
- Diccionario de la lengua española (s.f.) Inherente [en línea]. En, portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/inherentes>.
- Escovar León, Ramón (2001). La motivación de la sentencia y su relación con la argumentación jurídica. Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios, Caracas.
- Esparza Leibar, Iñaki. El principio del proceso debido. Barcelona - España: José María Bosch, 1995, pág. 214.
- Expediente N.º 4080-2004-AC/TC. ICA. De fecha, 28 de enero del 2005. Caso: MARIO FERNANDO RAMOS HOSTIA
- Expediente N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, *delito de Violación sexual de menor de edad*, 1º Juzgado Penal Colegiado de Trujillo.
- Fairen, L. (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Falcón, E. (1990). *Tratado de la prueba*. (Tom. II). Madrid: Astrea.
- Ferrajoli, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* (2da Edición).
- Fix Zamudio, H. (1991). *Derecho Procesal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Fix, H. (1991). *Derecho Procesal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Fontan (1998). *Derecho Penal: Introducción y Parte General*. Buenos Aires: *Formal Como Procedencia Del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco*. (Tesis para titulación). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Franciskovic I. (2002). *Derecho Penal: Parte General*, (3a ed.). Italia: Lamia.
- Frisancho, M. (2013). *Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima:

Rodhas

- Gaceta Jurídica. (2011). *Vocabulario de uso judicial*. Lima, Perú: El Búho.
- García, P. (2012). *Derecho Penal: Parte General*. (2da. Ed.). Lima: Jurista Editores
- García, P. (2005). *Naturaleza y Alcance de la Reparación Civil*. Recuperado de: http://www.itaiusesto.com/revista/5_0506%20-%20Garcia%20Cavero.pdf
- García, P. (2012). *La naturaleza y alcance de la reparación civil: A propósito del Precedente vinculante establecido en la Ejecutoria Suprema R.N. 948.2005 Junín*. Eta Iuto Esto, 1-13. Recuperado de: http://www.itaiusesto.com/wp-content/uploads/2012/12/5_1-Garcia-Cavero.pdf (12.01.14).
- Gimeno Sendra, Vicente (2004). *Derecho Procesal Penal*, Ed. Colex, Madrid,
- Gómez, A. (1994). *La sentencia civil*. (3ra. Edición). Barcelona: Bosch.
- Gómez, G. (2010). *Código Penal – Código Procesal Penal y normas afines*. (17ª. Ed.)Lima: Rodhas.
- Gómez, R (2008). *Juez, sentencia, confección y motivación*. Recuperado de:http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico
- González, A. (2006). *El Principio de Correlación entre Acusación y Sentencia, Departamento de Derecho Internacional y procesal*: Laguna
- Gonzales, C. (2006). La Fundamentación de las sentencias y la sana critica. *Revista Chilena de Derecho*. vol 33(01). p. 105.
- Hernández, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Hinostraza, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.
- Jaén Vallejo, Manuel. (1987). La Presunción de inocencia en la jurisprudencia constitucional. Akal. Madrid. P 19.
- Jescheck, Hans-Heinrich (1981); *Tratado de Derecho Penal. Parte General, Vol I*, traducción y adiciones de Derecho Español por S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Bosch, Barcelona.
- Jurista Editores. (2015). *Código Penal (Normas afines)*.Lima.
- Landa, C. (2012). *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia*. Corte suprema
- Lenise, M., Quelopana, A., Compean, L. y Reséndiz, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro,

T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9.* (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud

- León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Acad
- Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*. Recuperado de: <http://www.lexjurídica.com/diccionario.php>.
- Linares (2001). *Enfoque Epistemológico de la Teoría Estándar de la Argumentación Jurídica*. Recuperado de <http://www.justiciayderecho.org/revista2/articulos/ENFOQUE%20EPISTEMOLOGICO%20Juan%20Linares.pdf>
- Machicado, J. (2009). *Clasificación del Delito. Apuntes Jurídicos*. Recuperado de http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/clasificacion-del-delito.html#_Toc272917583
- Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de: http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.11.2013)
- Mir Puig, Santiago. (2008). *Derecho penal. Parte general*. Barcelona. Reppertor
- Monroy, J. (1996). *Introducción al Proceso Civil. (Tom I)*. Colombia: Temis
- Montero Aroca, J. (2002). *Derecho Jurisdiccional* (10a ed.). Valencia: Tirant to Blanch.
- Montero, J. (2001). *Derecho Jurisdiccional* (10ma Edición). Valencia: Tirant to Blanch.
- Muñoz, D. (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica.
- Muñoz, F. (2003). *Introducción al Derecho Penal*. (2da Edición). Buenos Aires
- Muñoz, F. (2007). *Derecho Penal Parte General*, Valencia.
- Neyra, J. (2010). *Manual del Nuevo Derecho Procesal Penal, Teoría de la prueba*.
- Novak, F. *Las Garantías del Debido Proceso*. Materiales de Enseñanza PUCP. 1° ed. Octubre 1996. Pág. 71
- Núñez, C. (1981). *La Acción Civil en el Proceso Penal*. (2da. Ed.). Córdoba.
- Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A. (2013). *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis*. (3ra. Edic.). Lima – Perú:

Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Omeba (2000), (Tomo III). Barcelona: Nava.

Ossorio, M. (1996), *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Editorial Heliasta,

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

Pásara, L. (s.f.) (2010). Tres Claves de Justicia en el Perú. Recuperado de <http://www.justiciaviva.org.pe/blog/?p=1945>.

Peña, R. (1983). *Tratado de Derecho Penal: Parte General* (Vol. I) (3ra. Ed.). Lima: Grijley.

Peña, R. (2002). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Legales.

Peña, R. (2011), *Derecho Penal Parte General, Tomo II*. Lima: editorial Moreno S.A.

Peña, R. (2013). *Manual de Derecho Procesal Penal Tratado de Derecho* (3ra. Ed.). Lima: Legales.

Perú, Corte Suprema. Sentencia recaída en el R. N. N° 007 – 2004 – Cono Norte

Perú. Corte Superior. Sentencia recaída en el exp. 2008 – 1252-15-1601- La Libertad

Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116.

Perú. Corte Suprema, Cas. 912-199 - Ucayali, Cas. 990-2000 -Lima.

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en A.V. 19 – 2001

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.1224-2004

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.15/22 – 2003

Perú. Corte Suprema. Sentencia recaída en el exp.948-2005-Junín

Perú. Tribunal Constitucional. Exp. N° 004-2006-PI/TC.

Perú. Tribunal Constitucional. Exp. N° 05386-2007-HC/TC.

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.04228-2005-HC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.0791-2002-HC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.1014-2007-PHC/TC

Perú. Tribunal Constitucional. Sentencia recaída en el exp.8125-2005-PHC/TC

- Plascencia, R. (2004). *Teoría del Delito*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Polaino Navarrete, M. (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima: Grijley.
- Polaino, M. (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima: Grijley.
- Ramos, M. (2014). *Nuevo Código Procesal Civil*, Lima: Editorial Berrio
- Real Academia de la Lengua Española. (2001); *Diccionario de la Lengua Española*. (Vigésima segunda Edición). Recuperado de: <http://lema.rae.es/drae/>
- Reátegui, J. (2014). *Manual De Derecho Penal Parte General*, volumen I, Instituto Pacifico, S.A.C., Lima
- Reyna L. (2015) *Manual de derecho procesal penal*, Instituto Pacifico S.A.C, Lima.
- Rico José Ma., (1985). *Crimen y justicia en América Latina*, 3a ed., México, Siglo XXI,
- Rojina, R. (1993). *Derecho Procesal General*. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni.
- Rosas, J. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Perú. Editorial Jurista Editores.
- Rosas, J. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal* .Lima: Juristas Editores.
- Salas, C. (2011). *El Proceso Penal Común*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Salinas, R. (2013). *Derecho Penal: Parte Especial*. . (5ta Ed.). Lima: Grijley.
- San Martin, C. (2006). *Derecho Procesal Penal*. (3ra Edición). Lima: Grijley.
- San Martin, C. (2015) *Derecho Procesal Penal Lecciones*.(1ra Ed.).Lima: INPECCP y Cenales.
- Sánchez Velarde, P. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Idemsa.
- Sánchez, P. (2009). *El nuevo proceso penal*, Lima: IDEMSA
- Sánchez, P. (2013), *Código Procesal Penal Comentado*. Lima.
- Segura, H. (2007). *El control judicial de la motivación de la sentencia penal* (Tesis de Título Profesional). Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. Recuperado de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7126.pdf
- Segura, P. H. (2007). *El control judicial de la motivación de la sentencia penal* (Tesis de Título Profesional). Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala.
- Talavera, P. (2009). *La Prueba En el Nuevo Proceso Penal: Manual del Derecho Probatorio y de la valorización de las pruebas en el Proceso Penal Común*. Lima: Academia de la Magistratura.

- Talavera, P. (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima: Cooperación Alemana al Desarrollo.
- Universidad de Celaya. (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf . (23.11.2013)
- Universidad Nacional Abierta y a Distancia (s.f). 301404 - Ingeniería de Software. Material Didáctico. *Por la Calidad Educativa y la Equidad Social*. Lección 31. Conceptos de calidad. Recuperado de: http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContenidoEnLinea/leccin_31__conceptos_de_calidad.html (20/07/2016).
- Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos
- Vargas Viancos, J. E. 2003. Eficiencia en la Justicia. En <http://www.cejamericas.org/documentos/jev-eficiencia.pdf>
- Vásquez, J. (2000). *Derecho Procesal Penal. (Tomo I)*. Buenos Aires: Robinzal Culzoni.
- Vescovi, E. (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires: Depalma.
- Villa, J. (2014). *Derecho Penal: Parte General* .Lima: ARA Editores.
- Villavicencio, F. (2013). *Derecho penal: Parte general (4ta. Ed.)*. Lima, Perú: Grijley.
- Villavicencio, F. (2010). *Derecho Penal: Parte General. (4ta. Ed.)*. Lima: Grijley.
- Zaffaroni, E. (2002). *Derecho Penal: Parte General*. Buenos Aires: Depalma.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 1

Evidencia empírica del objeto de estudio

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD PRIMER JUZGADO PENAL COLEGIADO

JUZ. COLEGIADO

EXP. N° : 05295-2013-44-1601-JR-PE-01

JUEZ : X

ESPECIALISTA : Y

MINISTERIO PUBLICO : Z,

IMPUTADO : B

DELITO : VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD
(MENOR DE 10 AÑOS)

AGRAVIADO : A

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: ONCE

Trujillo, veinticinco de abril

Años dos mil catorce.-

V I S T O S Y O I D O S; Por el Primer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo, integrado por los señores X,X,X, quien dirige el debate, el caso penal signado con el número de expediente 05295-2013-90-1601-JR-PE-01, mediante Resolución Número uno de fecha 11 de octubre del 2011, el Juzgado dictó el Auto de citación a Juicio Oral para el día 28 de octubre del 2013, a horas diez, en el proceso penal seguido en contra del acusado:

DATOS PERSONALES DEL ACUSADO:

1.-B, con 48 años de edad, identificado con Documento Nacional de Identidad N°, nacido en Jaén el 04 de diciembre del año 1958, hijo de Juan y Eufemia, grado de instrucción primer grado de educación primaria, ocupación trabajo en le chacra, percibiendo quince nuevos soles diarios, sin hijos, estado civil soltero, sin antecedentes penales.

Acusado por el Ministerio Público, en calidad de Autor, de la presunta comisión del delito Contra la libertad sexual – violación de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales **A de 09 años de edad**.

Todo ello en mérito al Auto de Enjuiciamiento, Resolución número siete, de fecha 30 de setiembre del año 2013, expedido por el Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de

la Provincia de Chepèn, encontrándose el acusado con medida cautelar personal de Prisión Preventiva, existiendo actor civil constituido.

INSTALACIÓN DEL JUZGAMIENTO.

Que, el día 10 de marzo del 2014, a horas doce con quince minutos recién pudo instalarse el juzgamiento, concurriendo los siguientes sujetos procesales:

Ministerio Público: Dra. Y, Fiscal Provincial Titular de la Fiscalía Provincial Mixta de Chepèn.

Abogado Defensor del Acusado B: DEFENSOR Público Doctor W, con CALL N° 3370, con domicilio procesal en Avenida Antenor Orrego N° 826-828, Manzana C, lote 3- Urbanización Covicorti, Trujillo.

Abogada Defensor del actor civil: Doctora N, con CALL N° 1749, con domicilio procesal en Jirón Atahualpa 707, Segundo Piso, Chepèn.

Acusado: B.

Instalada la Audiencia, el Juzgado dispuso que los sujetos procesales formulen sus alegatos de apertura.

I. FASE INICIAL DEL JUZGAMIENTO.

1. ALEGATOS DE APERTURA

A. MINISTERIO PÚBLICO.

El Ministerio Público va a probar durante el transcurso del juicio oral que en el año 2012, en el sector San Juan, en circunstancia en que la menor de iniciales **A** de 9 años de edad, iba a su Colegio, su vecino, el acusado Sr. B conocido como “Soto”, llamó a la menor, ofreciéndole dinero para que se acercase, y, una vez producido esto, la jalaba y la introducía a su cuarto. En una primera ocasión, según la versión de la agraviada, el acusado le introdujo sus dedos en su vagina; y, en una segunda oportunidad, le introdujo su miembro viril a su vagina, para lo cual le sacó su short, pese a que la menor le decía que le hacía doler y que no le hiciera daño. También va a probar que, en enero de 2013, en circunstancias en que la madre de la menor, la Sra. C, bañaba a su hija se dio cuenta de que su hija tenía granos en la vagina y en las nalgas, por lo que la llevó a la posta médica, siendo en dicho lugar donde se enteró de que su hija fue ultrajada, siendo la razón por la que interpuso la denuncia. Estos hechos se subsumen dentro de la hipótesis del artículo 173, inciso primero, del Código Penal, que señala y sanciona la violación de una menor cuando tiene menos de 10 años. Es por ello que, luego de probar la tesis referida, el Ministerio Público solicitará la pena de cadena perpetua.

B. DEFENSA DEL ACTOR CIVIL.

La defensa del actor civil va acreditar que la menor de iniciales **A** fue ultrajada en dos oportunidades por su vecino **B** en el domicilio del acusado, que la han perjudicado emocionalmente, por lo que es necesario que se repare el daño a su indemnidad sexual,

moral y personal, de acuerdo a los artículos 92 y 93 del Código Penal, solicitando la suma de S/.15,000.00 por concepto de reparación civil.

C. DEFENSA DEL ACUSADO B.

La defensa del acusado va acreditar la inocencia del acusado.

DERECHOS DE ADMISIÓN DE CARGOS: De conformidad con el artículo 372° del código Procesal Penal, El Colegiado por intermedio del Director de Debates, salvaguardando el derecho de defensa del acusado presente, le hizo conocer los derechos fundamentales que le asiste, como el de no autoincriminación, preguntándole de manera directa si se consideraba responsable de los hechos formulados en su contra por la acusación fiscal, consiste en los siguientes hechos: “ El Ministerio Público postula como hecho cierto que la menor de iniciales A, de 9 años de edad, fue víctima del delito contra **LA LIBERTAD SEXUAL**, por un vecino del sector Juan de Dios, Pacanga, identificado como **B**, pues, todos los días, para ir a su colegio, tenía que pasar por la casa del denunciado, quien la esperaba en la puerta; siendo que , en un primer momento, le ofrecía dinero para obtener su confianza, y, en una ocasión, la llamó para darle dinero, a lo que la menor se acercó, y, jalándola al interior de su cuarto, fue ahí donde le metió el dedo a sus partes íntimas. Posterior a ello, nuevamente, en día distinto, la llamo y, esta vez, le saco su short, pues no vestía ropa interior, introduciéndole el pene en su vagina, sintiendo la menor mucho dolor, rogándole al denunciado que no le haga daño; sin embargo, este continuó, y, al terminar, le dijo ándate.

Asimismo, la menor no contó lo sucedido a sus padres por temor, no obstante, el día ocho de enero de 2013, en circunstancias en que la madre de la menor la estaba bañando, se percató de que la menor tenía granos en sus partes íntimas, lo que puso de conocimiento de su esposo, diciéndole que este La llevara al Centro de Salud de Pacanguilla, donde fue atendida por el doctor de turno y el ginecólogo, practicándosele un examen ginecológico a la mencionada menor, diciéndole que su hija había sido violada; por lo que, al consultarle a su menor hija qué había sucedido, la menor refirió que fue violada en dos oportunidades, por la persona de apelativo SOTO, siendo identificado como **B**”, y, si aceptaba la pena y la reparación civil propuesta por el Ministerio Público.

El acusado, previa consulta con su abogado defensor, señaló que **se Consideraba inocente** de los cargos formulados en su contra.

II. FASE PROBATORIA DEL JUZGAMIENTO

Que, en el presente Juicio Oral no se admitió nueva prueba y/o reexamen de medio probatorio no admitido en la etapa intermedia.

EXAMEN DEL ACUSADO B.

Al declarar en el juicio señaló: “ no tiene ningún apodo con el que lo conozcan; que una vez introducida y exhibida su declaración ante la fiscalía, reconoce su firma; que, una vez leída la pregunta N° once de su declaración fiscal, en la que afirma que tiene el apodo de “Soto” en relación a un jugador de futbol apellidado “Soto” y como es pelotero lo apodaron de tal modo; que, antes de ingresar al penal, vivía por Jaén; que,

una vez leídos los datos identificatorios del acusado en su declaración fiscal, se tiene que el mismo declaró domiciliar en el AA.HH. “San Juan de Dios”, Pacanga Chepèn; que conoce a la señora C y la menor de iniciales A, pero no a tenido amistad cercana con ellas, y no ha tenido ningún problema; que en ninguna ocasión le ofreció a la menor de A dinero, así como tampoco la ha llevado a su cuarto o la ha ultrajado sexualmente.”

1. MEDIOS PROBATORIOS ACTUADOS

En el curso del Juicio Oral se actuaron los siguientes medios probatorios:

- i) Examen de la menor de iniciales A
 - j) Examen de C
 - k) Examen del perito N
 - l) Examen del perito P
 - m) Examen de la Psicóloga G.
 - n) Copia certificada del documento de Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales A
 - o) Certificado Médico Legal N° 0026-12
 - p) Protocolo de pericia psicológica N° 015-2013.
- Acta de reconocimiento en rueda de detenidos

III. FASE FINAL DEL JUZGAMIENTO

Que, el Juzgado dispuso el cierre de la fase probatoria; y pasando a los alegatos de clausura, se dispuso que los sujetos procesales efectúen sus conclusiones finales:

1. MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público sostiene que, al realizar sus alegatos de apertura, señaló que durante el juicio oral probaría que durante el Sector San Juan de Dios, la menor de iniciales A, durante el año 2012, de 9 años de edad fue víctima de violación sexual por parte de su vecino conocido B, apodado como “Soto”, siendo que los actos vejatorios habrían ocurrido en varias oportunidades, en un primer momento el acusado le habría metido los dedos en la vagina a la menor y habría jugueteado con su pene en su vagina. Estos hechos han sido probados a cabalidad, en primer lugar, con el testimonio de la menor de iniciales A, quien ha mantenido la imputación penal en forma coherente, verosímil y persistente contra el acusado, a quien la menor ha referido que conocía con el apelativo “Soto” y a quien sindicó de haberla violado, refiriendo que, cuando ella se iba a su colegio, el acusado la llamaba ofreciéndole S/. 0.50 a fin de captar su atención. Una vez que la menor iba donde estaba el acusado, este la jaloneaba a su cuarto. La menor refirió que la primera vez que el acusado le introdujo su dedo en la vagina y las demás veces lo hizo con su pene. Se dejó constancia del hecho de que, cuando la agraviada rendía su testimonial, y que cuando empezó a narrar los actos vejatorios, esta mostraba reacciones ansiosas, de pánico, sudoración, inconscientemente apretaba con sus manos un papel, siendo estos actos acciones típicas de una persona cuando recuerda actos vejatorios en su agravio; asimismo se han probado los hechos señalados con, la oralización del acta de reconocimiento de personas en rueda de intervenidos, pues la menor identifico a la persona que la menor conoce como “Soto” y cuyo nombre es B; lo mismo con la declaración testimonial de la madre de la menor, quien ha identificado en

Sala al acusado, y quien a señalado que, antes, de la violación de la menor, no tenía ningún inconveniente con el acusado, lo cual también fue corroborado con la declaración del propio acusado en juicio oral; igualmente ha sido probado el hecho con el examen del perito, P., quien examinó a la menor y concluyó la existencia de un desgarró y desfloración antigua, quien, incluso, al explicar las conclusiones, sostuvo que el desgarró incompleto que advirtió en la vagina de la menor puede haber sido realizado por un dedo o por un pene, siendo que, a decir del Ministerio Público, la tesis del dedo, esta corrobora la versión de la menor agraviada, quien en todo momento sostuvo que la primera vez el acusado introdujo su dedo dentro de su vagina; si bien la menor ha sostenido que el acusado introdujo su pene dentro de la vagina, y el perito ha señalado que aquello era incompatible con lo que observó, aquí debe aclararse un punto, y es que no hay contradicción entre la declaración de la menor y el dicho del perito, pues se trata de una menor y es lógico que no sabría la diferencia entre la introducción del pene con el jugueteo o la masturbación, pero lo cierto y concreto es que el acusado la violentó sexualmente cuando introdujo su dedo en su vagina; asimismo, con el examen de la perito psicóloga, sobre la pericia psicológica N° 015-2013, practicada a la menor agraviada, se ha acreditado dos puntos fundamentales, en primer lugar, la uniformidad, coherencia y persistencia de la imputación de la menor agraviada, quien refirió a la psicóloga haber sido víctima de violación sexual, quien le introdujo sus dedos en la vagina, cuando ella iba a la escuela y pasaba por la casa del Sr. Soto, este último quien le ofrecía S/. 0.50. La psicóloga sostuvo que, luego del análisis efectuado, ha concluido que lo relatado por la menor cumple con las características propias de una situación de abuso sexual, en donde el agresor es una persona del entorno habitual, quien ha aprovechado la fácil manipulación de la menor o que la ha manipulado y quien ha realizado su acto reprochable disfrazándola con una situación de intercambio. El segundo punto se ha acreditado con la pericia psicológica es el trauma que presenta la menor agraviada, con sus síntomas de miedo, temor, culpa, vergüenza, minusvalía, sentimientos de inferioridad y dificultad en sus relaciones interpersonales, por lo que concluyó la presencia de indicadores asociados a una experiencia de abuso sexual, recomendando apoyo psicológico. Con el DNI se ha acreditado que la menor, a la época de ocurridos los hechos, contaba con 9 años de edad. Por lo que se ha acreditado el delito y la responsabilidad penal del agente con las pruebas antes señaladas. Se debe tener en cuenta que la acusación no tiene fundamento, que el acusado es inocente, incluso el acusado ha pretendido engañarnos en la audiencia, que no es autor, que no vive en San Juan de Pacanga, que no tiene el apelativo de “Soto”, pero no ha acreditado con medio probatorio alguno sus aserciones; lo contrario ha sucedido pues se cuenta con la declaración de la agraviada y con lo que señala el Acuerdo Plenario N° 02-2005, el cual señala que, cuando se trata del testimonio de un agraviado como único, y para que este sea válido, para enervar la presunción de inocencia del imputado, de siempre y cuando no se atiende a circunstancias objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían que haya ausencia de incredibilidad subjetiva, pues debe resaltarse que tanto la menor como la menor agraviada y el propio acusado han indicado que antes de los hechos materia del juicio existía algún problema; asimismo, el relato de la menor es verosímil en tanto existen pruebas que corroboran el relato, convirtiéndolo en categórico, que son el examen médico legal, el examen psicológico, el DNI de la

menor, el reconocimiento de la menor al de apelativo “Soto” y la testimonial de la madre de la menor, quien corrobora la versión de la menor. También se considera que hay persistencia de la incriminación pues la menor ha sostenido su declaración con consistencia y uniformidad a través de la investigación hasta el examen en juicio oral. Asimismo, con la prueba actuada el Ministerio Público considera que se ha vencido la presunción de inocencia, por lo que solicita la imposición de la pena privativa de libertad de cadena perpetua, debiéndose tener en cuenta que la víctima, a la fecha de la comisión del delito, tenía 9 años de edad. Asimismo, estando al daño psicológico practicado a la menor, el Ministerio Público considera razonable que se le imponga al acusado la obligación de abonar la suma de S/. 5,000.00 por concepto de reparación civil.

2. DEFENSA DEL ACTOR CIVIL

No concurrió para formular sus alegatos de clausura.

3. DEFENSA DEL ACUSADO B.

La defensa del acusado sostiene que, al inicio del juicio oral, se indicó que se probaría la inocencia de su patrocinado, puesto que, realmente, no se ha demostrado fehacientemente la agresión sexual de la menor por parte de su patrocinado, por cuanto las versiones de la menor no han sido verosímil consistente, coherente y, más aún, han sido contradictorio. En el protocolo de la pericia psicológica N° 015-2013 se establece que en el relato de la menor refirió que fue violada en 2 oportunidades, una por sus dedos y su pene que ha sido introducido en su vagina. Esta versión de declaración ha sido sostenida desde la denuncia verbal hasta su declaración, puesto que, remitiéndonos al certificado médico legal P, al momento en que él diagnostica que la menor de iniciales A tiene un desgarramiento antiguo incompleto, y, al hacer la pregunta, señaló que la penetración es incompleta, que en ningún momento sufrió una penetración de pene, dejó tajantemente en su exposición en el día del examen que era imposible la penetración y que las secuelas hayan sido un desgarramiento antiguo incompleto, ya que si se hubiese producido una penetración, el daño hubiera sido superior, por lo que la versión de la menor, cuando fue examinada, señaló que fue en 3 oportunidades en que el acusado le dio dinero, y luego dijo que fueron 3 veces en que el acusado la violó y que le metió el pene a su vagina, lo que implica una contradicción con lo sostenido por el médico legal. El plenario señala que la simple sindicación tanto de la madre como de la menor no constituye un mecanismo para condenar al acusado, pues deberían existir medios probatorios periféricos que ayuden a contrastar lo que el agraviado viene sosteniendo. Bien claro está demostrado que en ningún momento ha habido una penetración completa, por lo que antes dicha declaración que no es verosímil, ni consistente ni coherente. A la madre se le pregunta y ella responde que su hija fue violada 3 veces, no obstante la misma durante las investigaciones refirió que fueron 2 veces. Las declaraciones son contradictorias y, en virtud del principio de presunción de inocencia, y de in dubio pro reo, y ya que la menor ha venido cambiando su versión, se solicita la absolución de su patrocinado.

4. AUTO DEFENSA DEL ACUSADO B

El acusado señaló que no es cierta la imputación del Ministerio público.

El Juzgado declaró cerrado el debate; y, luego de efectuar la deliberación correspondiente, el estado del Juzgamiento es el de expedir Sentencia; y

IV. FASE CONSIDERATIVA.

JUICIO DE TIPICIDAD.

PRIMERO.- Que, la acusación fiscal encuadra la conducta del acusado en el delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación sexual de menor de edad tipificado en el artículo 173º, numeral 1º del Código Penal, que, a la fecha en que los hechos señalaba:” *El que tiene acceso carnal por la vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad: 1.- Si la víctima tiene menos de diez años de edad, la pena será de cadena perpetua*”.

Que los elementos constitutivos del tipo penal descrito son:

- Que, la víctima tenga menos de diez años de edad.
- Que, el agente tenga acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal con una menor de diez años de edad.
- Que, el agente obre con dolo.

SEGUNDO.-Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2º numeral 24º letra e) de la Constitución Política del Estado, toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad; Que, el artículo 8º de la Convención Americana sobre los derechos humanos señala que: *Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad*”, si la inocencia se presume, contrario sensu, la culpabilidad se demuestra. La culpabilidad, en su aceptación más amplia es el juicio que permite imputar a una persona un hecho antijurídico; que, le compete al Juez acreditar y explicaren la Sentencia cuál es el razonamiento y las pruebas de las que se vale para imputar el injusto a su autor; la Presunción de inocencia es relativa de verdad, e impide que en sede penal tenga cabida otras presunciones para demostrar la culpabilidad; Que, el artículo III del Título Preliminar del Código Penal señala que “*No es permitida la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad o determinar la pena o medida de seguridad que les corresponda*”; Que, la prueba de cargo debe ser proporcionada por la acusación no teniendo el acusado deber alguno de probar su inocencia, de modo que su actividad o falta de ella jamás puede ser valorada en su contra; Que, debe tenerse presente el *criterio de concurrencia de prueba*, es decir, para condenar a una persona es exigible que se practique en el proceso una actividad probatoria precisa, no bastando la convicción judicial para llegar a una conclusión, puesto que, para tener validez, el convencimiento judicial solo puede formarse sobre la base pruebas en sentido objetivo incriminador. Los elementos que sirvan de base para la condena, han de consistir en auténticos medios de prueba. En Principio, solamente los medios practicados en el juicio oral pueden servir de base para la condena, así lo

establece el artículo 393° inciso 1 del Código Procesal Penal; Que, el criterio de *prueba de cargo* consiste que la prueba practicada ha de referirse en todo caso al delito por el que se condena, no siendo válida una prueba genérica sin referencia objetiva alguna al hecho que se afirma acreditado. La prueba ha de tener un sentido incriminador objetivo; Que, asimismo el *criterio suficiente de prueba*, ha sido asumido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la prueba incompleta o insuficiente que no es procedente para condenar a una persona, sino absolverlo; a este criterio de suficiencia se refiere el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal cuando establece que la presunción de inocencia requiere, para ser desvirtuada, de una suficiente actividad probatoria de cargo obtenida y actuada con las debidas garantías procesales;

TERCERO.- Que, conforme lo establece la Teorías de la imputación objetiva, el nexo causal entre la acción y el resultado injusto debe ser aquella jurídico-penalmente relevantes, siendo de aplicación en el juicio de adecuación del nexo causal la teoría de adecuación por la cual no toda condición del resultado es causa en sentido jurídico, sino sólo aquella que normalmente es adecuada para producir el resultado, es decir, es adecuada la condición si también lo es para el hombre prudente y objetivo que, puesto en el momento de la acción, con todos los conocimientos de la situación que tenía el autor al actuar o que debería haber tenido, entiende que era muy probable o previsible objetivamente que tal resultado típico se produjera; Que, asimismo, el *resultado injusto* debe ser la expresión de un riesgo jurídicamente desaprobado implícito en la acción;

CUARTO.- Que, en la obra **TEORÍA DE LA SANA CRÍTICA.- AUTOR : BORIS BARRIOS GONZALES.- Catedrático de Derecho Procesal penal y Derecho Procesal Constitucional.** se señala que la sana crítica es un sistema ecléctico entre la prueba legal y la libre convicción, en la cual el juzgador aprecia los elementos probatorios conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y las ciencias y las artes afines. Que, las reglas de la lógica y la sana crítica aplican los principios: **1.- El principio de identidad**, *el principio de identidad se sustenta en que una cosa sólo puede ser lo que es y no otra; esto es una cosa sólo puede ser idéntica a sí misma*, se vale de indicios antecedentes, concomitantes; y, subsecuentes, para lograr la inferencia, inclusive se aplica la Criminalística como ser el Principio de intercambio: Víctima deja algo y agente deja algo, Principio de correspondencia; **2. El principio de contradicción**: se sustenta en la fórmula de que una cosa no puede entenderse en dos dimensiones al mismo tiempo; es decir una cosa o sujeto, en atención a una misma situación o relación, no puede ser y no ser al mismo tiempo; **3. El principio del tercer excluido**, se formula estableciéndose que entre dos proposiciones de las cuales una afirma y otra niega, una de ellas debe ser verdadera. Visto de otra manera, entre la afirmación y la negación no hay una tercera posibilidad; la verdad debe surgir de los dos extremos planteados: ya sea en la afirmación o la negación: el hombre es moral o no es moral, no hay una tercera posición en juicio; **4. El principio de razón suficiente**. Leibniz formuló su principio en 1714, y casi un siglo después Schopenhauer aportó aclaraciones en su tesis: “De La Cuádruple Raíz del Principio de Razón Suficiente”; y distinguió, entonces, cuatro posibles formas de aplicación del principio:

1. El principio de razón suficiente se aplica al ser y, entonces, es el principio por el cual nosotros establecemos la razón de ser de las cosas.
2. El principio de razón suficiente se aplica al devenir, es decir a la sucesión de hechos en el tiempo y, entonces, se le llama principio de causa o casualidad.
3. El principio de razón suficiente se aplica al conocimiento, es decir por el principio de razón suficiente fundamos nuestro conocimiento.
4. El principio de razón suficiente se aplica a la relación entre la voluntad y el acto, en cuyo caso se transforma en principio de motivación o en principio de motivo.

VALORACION INDIVIDUAL Y CONJUNTA DE LA PRUEBA

QUE LA VICTIMA TENGA MENOS DE DIEZ AÑOS DE EDAD

QUINTO.- El Ministerio Público postula como hecho que la menor agraviada de iniciales A, contaba con 9 años de edad en el momento que ocurrieron los hechos, siendo que el día ocho de enero de 2013, la madre dela menor agraviada se percató que tenía granitos en sus partes íntimas, siendo llevada al puesto de salud de Pacanguilla.

En juicio ha sido examinada la testigo **M.E.C**, madre de la menor agraviada, quien ha corroborado lo afirmado por el Ministerio Pública; y además agregó en el 2012, noto un comportamiento extraño en su hija, no podía dormir y se ponía a llorar, soñaba a la persona que se apodada como “Soto”.

SEXTO.- En el relato efectuado por la menor agraviada en la **Pericia psicológica N° 15-2013**, practicada a su persona por la perito **P.N.G.M.**, señaló que los hechos han ocurrido cuando estaba estudiando en tercer grado.

Se ha actuado en Juicio la copia del Documento Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales A, signado con el número 77034112, por el cual se acredita que nació el 12 de setiembre del 2003. Por tanto, al mes de enero del año 2003 dicha menor contó con nueve años de edad.

QUE. EL AGENTE TENGA ACCESO CARNAL POR VÍA VAGINAL, ANAL O BUCAL CON UNA MENOR DE DIEZ AÑOS DE EDAD.

SÉTIMO.- Se ha examinado al perito **N.E.L.L.S.**, identificado con DNI N° 40418006, respecto al Certificado Médico Legal N° 26-2012, practicado a la menor agraviada, habiendo arribado a las siguientes **conclusiones:** No lesiones traumáticas externas recientes, himen con signos de desfloración antigua, ano no presenta signos contra-natura y descarta escabiosis.

El examinado refirió que la conclusión de no lesiones traumáticas externas significa que el médico no ha encontrado lesiones ni para-genitales externas ni extragenitales; en el caso del himen con signos de desfloración antigua presenta desgarros antiguos; en el caso del ano de no presentar signos de contra-natura esto implica que no ha presentado alteración alguna; en el caso de la escabiosis, se refiere a una enfermedad parasitaria;

que se puede dar fe, como superior responsable, que el certificado médico pertenece a la evaluación de la menor evaluada así como el cumplimiento de sus requisitos.

En atención a lo solicitado por el Ministerio Público, esta judicatura dispuso el examen de **P.U.B.V.**, identificado con DNI N° 18027124, quien se encargó de efectuar en forma directa el examen médico de la menor agraviada, puesto que el perito N.L.L.S. sólo había cumplido la función de supervisor del Reconocimiento Médico Legal efectuado a dicha menor. El examinado refirió que la menor le refirió, al momento del examen, que el hecho había ocurrido en las últimas semanas del mes de noviembre del año 2012, a horas 8 de la mañana, además que sufrió agresión física y sexual por una persona conocida como “Soto”, quien le ofreció S/. 0.50 para que se dejara tocar sus partes, y con jalones, a la fuerza, la llevó a su casa para realizarle a la fuerza tocamientos en la región vaginal; que fue la segunda oportunidad en que le realizaba dichos actos; que lo más resaltante de los resultados de su examen fue a nivel genital y se encontró un orificio himeneal semilunar de 0.7cm de diámetro en el cual se encontró desgarramiento antiguo incompleto a nivel de las 6, lo que llevó a determinar como conclusión un himen con desfloración antigua; que ese tipo de desgarramiento puede no ser específicamente con el miembro viril sino también con los dedos, con manipulación, dadas las condiciones anatómicas de la menor con un mayor edad; que el desgarramiento encontrado es incompatible con una penetración de miembro viril de un adulto, pero podría ser compatible con desgarramiento a nivel periné, pudiendo llegar hasta el ano; que el tipo de desgarramiento encontrado compatible con una manipulación, puesto que es incompatible con una penetración franca del miembro viril el cual hubiera ocasionado un desgarramiento completo, con sangrado activo, pero se puede haber producido un intento de introducción penetrar o jugueteo con el miembro viril y así lesionado la orla himeneal.

La pericia médica ha acreditado que la menor agraviada ha sido víctima de desfloración himeneal antigua, lo cual guarda con la probable fecha que la menor le dijo al perito, últimas semanas del mes de noviembre del año 2012, al haber transcurrido más de diez días desde la fecha en que se produjo el examen médico, 09 de enero del 2013. Este hecho acreditado acredita que la menor agraviada ha sido víctima de acceso carnal por vía vaginal, por haber tenido sólo nueve años de edad cuando ello ocurrió.

OCTAVO.- El Ministerio Público ha señalado en su teoría del caso que el acusado **B** ha tenido acceso carnal contra la menor de iniciales A, de 9 años de edad, pues, todos los días, para ir a su colegio, tenía que pasar por la casa del denunciado, quien la esperaba en la puerta; siendo que, en un primer momento, le ofrecía dinero para obtener su confianza, y, en una ocasión, la llamó para darle dinero, a lo que la menor se acercó, y, jalándola al interior de su cuarto, fue ahí donde le metió el dedo en sus partes íntimas. Posterior a ello, nuevamente, en día distinto, la llamó y, esta vez le saco su short, pues no vestía ropa interior, introduciéndole el pene en su vagina sintiendo la menor rogándole al denunciado que no le haga daño; sin embargo, este continuo, y, al terminar, le dijo ándate.

Por su parte, el acusado **B.** ha negado haber mantenido acceso carnal con la menor agraviada, habiendo señalado que: “ no tiene ningún apodo con el que lo conozcan; que una vez introducida y exhibida su declaración ante la Fiscalía, reconoce su firma; que, una vez leída la pregunta No once de su declaración fiscal, en la que afirma que tiene el apodo de “Soto” en relación a un jugador de fútbol apellidado “Soto” y como es pelotero lo apodaron de tal modo ; que antes de ingresar al penal, vivía por Jaén; que una vez leídos los datos identificatorios del acusado en su declaración fiscal, se tiene que el mismo declaró domiciliar en el AA.HH. “San Juan de Dios”, Pacanga Chepèn; que conoce a la señora C y la menor de iniciales A, pero no ha tenido amistad cercana con ella, y no ha tenido ningún problema; que en ninguna ocasión le ofreció a la menor de A dinero, así como tampoco le ha llevado a su cuarto o la ha ultrajado sexualmente”

NOVENO.- La menor agraviada de iniciales A, al ser examinada en juicio dijo: “ que está en cuarto grado de primaria, y que va a pasar al quinto; que conoce a quien se apoda “Soto” y que vive “más acacito” del jardín y del jardín queda “de la espalda más acacito”, y que ella vive del jardín “más allacito”; que en las mañanas, cuando se iba a su colegio, él paraba en su puerta, y le decía que “ven, te voy a dar cincuenta” y la llevaba a su cuarto y le bajaba su falda, su calzón y short, metiéndole el pene a su vagina; que los hechos ocurrieron cuando estaba en tercer grado de primaria; que él no la dejaba ir a su colegio; que no le conto a su madre lo que pasó porque tenía miedo de que le peguen; que su madre se enteró a la posta porque le salieron granitos en su vagina; que en la posta médica a su madre le dijeron que ella estaba violada; que se sentía mal, en la noche lloraba y no podía dormir; que le dio dinero en tres oportunidades el “Soto”; que en tres oportunidades le introdujo el “Soto” el pene en su vagina.”

La agraviada indica directamente al acusado, a quien conoce como “SOTO” quien fue la persona que la hizo pasar a su casa y bajándole sus prendas le introdujo su pene en su vagina, habiendo ocurrido estos hechos en tres ocasiones. El acusado, en su declaración previa, rendida en sede fiscal aceptó el hecho que tiene el apelativo de “SOTO”, porque le gusta jugar futbol, “pelotero”, apelativo que la menor agraviada ha referido pertenecer al sujeto que la obligó a mantener relaciones sexuales por vía vaginal.

Otro hecho no negado por el acusado es que conoce a la menor agraviada, así como a su madre C, puesto que el acusado declaró domiciliar en el Asentamiento Humano “ San Juan de Dios” , Pacanga, Chepèn. La menor agraviada ha señalado que el acusado vivía cerca de su casa; y, que cuando tenía que ir al colegio debía pasar por la vivienda de éste.

DÉCIMO.- La testigo C, identificada con DNI N° 40287357, al ser examinada refirió que conoce a alguien que se apoda “Soto” y afirma que tal persona se encuentra en la sala de Audiencia, vistiendo un polo con rayas verdes y rayas blancas, quien se apellida como Fernández Antonio Dávila, cree que se llama, pero apodado como “Soto” en el pueblo; que fue Fiscalía en el año 2013 porque su hija se paraba rascando su parte genital y, tras haber ido a la posta médica, le dijeron que su hija “estaba violada”, por lo que después fue a la Fiscalía para interponer la denuncia y que la revisaran; que

pregunto a su hija quien la violó y ella le respondió que fue el vecino, el conocido como “Soto”; que, después de la denuncia no se ha comunicado con el acusado, pero su hermano fue a visitarla a ofrecerle S/. 800.00 Para que deje a su hermano; que, en el año 2012, noto un comportamiento extraño en su hija, no podía dormir y se ponía a llorar, soñaba a la persona apodada como “Soto”; que conoce dónde vive al Sr. Dávila, que nunca ha visto llegar a su hija menor de edad a la casa del Sr. Dávila pero que nunca trabajaba, y perseguía a su hija le refirió que fueron como tres oportunidades en que el Sr. Dávila la ultrajó; que no tiene ninguna confianza con el Sr. Dávila

La testigo, madre de la menor agraciada, corrobora lo señalado por el Ministerio Público respecto del hecho que el acusado es conocido con el apelativo de “SOTO”, que es su vecino. Que en el año 2012 noto un comportamiento raro en su menor hija. Que, al llevarla a la menor agraviada al médico legista en el año 2013, le dijeron que su hija había sido violada, siendo que la menor le dijo que el sujeto que le había ultrajado fue el acusado, a quien llama la testigo como Señor Dávila.

DECIMO PRIMERO.- Ha sido examinada la perito psicóloga **P.N.G.M**, identificada con DNI N° 10329635, respecto de la **Pericia psicológica No 15-2013**, practicada a la menor de iniciales A, siendo las conclusiones de su pericia, lo siguiente: **“Conclusiones:** Menor con personalidad en proceso de estructuración; impresiona un nivel intelectual normal; nivel de conciencia en nivel de desarrollo y logra comprender su realidad; clínicamente, al momento de la evaluación, la menor presenta indicadores psicológicos de afectación emocional asociados a experiencia negativa de contenido sexual despertando su sexualidad en forma inapropiada, trastocando el normal desarrollo psicosexual de la menor; se recomienda apoyo psicológico para la menor examinada así como consejería para el núcleo familiar.”

La examinada refirió que trabaja en el área forense desde el año 2009; que la metodología empleada consistió en dos entrevistas practicadas a la menor donde se profundizó aspectos relativos al hecho denunciado, ideas pensamientos frente al mismo, así como antecedentes en su núcleo familiar, así como la práctica de pruebas psicológicas para conocer su auto concepto, aceptación de su etapa vital así como dificultades de adaptación al medio familiar; también se entrevistó a la madre de la menor para la obtención de información relevante; que en la segunda conclusión significa que la menor a tenido cambio a nivel cognitivo, es decir, sentimientos de culpa, ideas, mayor conocimiento sexual de lo esperado para su edad; a nivel emocional, sentimientos de minusvalía, miedo, temor, sentimientos de vergüenza y dificultades en la relaciones interpersonales, sumándose cambios a nivel motor, es decir, que la menor ha presentado pasividad frente al hecho en sí, a la experiencia negativa de abuso; que la menor sindicó a una persona mayor identificada como “Soto” quien tuvo conductas de tipo sexual a la menor; que el relato de la menor fue coherente, porque se puede ordenar como un todo homogéneo, presenta una estructura lógica, la menor expreso detalles, circunstancias del hecho denunciado, así como no se presentó signos de que la menor diera datos incoherentes o que fuera inducida; que, para que se cumpla la situación de abuso sexual, tiene que concurrir tres criterios, los cuales son la presencia de una

persona cercana al entorno, una frecuencia del hecho y una dinámica de aprovechamiento, inducción y manipulación, los cuales se cumplieron en el presente caso: que recomienda apoyo psicológico porque, de no mediar este, los efectos pueden desplazarse a su adultez, pudiendo tener dificultad al momento de intimar sexualmente; que el impacto emocional de una agresión sexual está en función de cuatro criterios, que son de perfil individual de la víctima –la estabilidad psicológica, edad, contexto familiar-, la relación existente con el agresión –es decir, mientras mayor sea el vínculo sea con el agresor menos posibilidad hay de que estas denuncien- y las consecuencias asociadas al descubrimiento del abuso- que quiere decir cómo va reaccionar el entorno que conoce el abuso y el efecto de ellos sobre la menor-; que durante el examen, los notó los cambios conductuales que tuvo la menor a nivel cognitivo, emocional y motor; que la menor no le dijo el número de oportunidades en que fue ultrajada y que le daba dinero el señor “Soto”, pero dijo varias veces”.

La pericia psicológica practicada a la menor agraviada acredita que dicha menor ha quedado afectada por una experiencia negativa de tipo sexual, siendo que la menor de iniciales A también le dijo a la perito que el sujeto ocasionó dicho vejamen fue el sujeto que tiene por apelativo de “SOTO”. Que, esta experiencia negativa de tipo sexual ha trastocado el normal desarrollo psicosexual de la menor.

Lo establecido en las conclusiones de la pericia psicológica practicada a la menor agraviada, así lo declarado por el perito en juicio guarda relación con lo señalado en la literatura de la psicología, cuando el *Psicólogo Jean Piaget, es su obra “ en su obra “El lenguaje y el pensamiento del niño”. Recogida en la obra de Tom Butler –Bowdon llamada: “ 50 Clásicos de la Psicología”, Editorial Sirio, Segunda Edición, Barcelona – España, 2009, Págs. 313, 314* refiriéndose a un menor de más edad hasta once años señaló: “...Piaget tomó prestada una distinción del psicoanálisis entre dos tipos de pensamiento:

- Pensamiento dirigido o inteligente, que tiene un objetivo, se adapta a la realidad y puede comunicarse en el lenguaje. Este pensamiento se basa en la experiencia y la lógica.
- Pensamiento no dirigido o autista, que implica objetivos no conscientes y no adaptados a la realidad, basados en la satisfacción de los deseos más que en la búsqueda de la verdad. El lenguaje de este tipo de pensamiento se basa en imágenes, mitos y símbolos.

Para la mente dirigida, el agua tiene ciertas propiedades y obedece a ciertas leyes. Se piensa tanto conceptualmente como materialmente. Para la mente autista, el agua sólo es relevante en relación con los deseos o necesidades, es algo que puede beberse, verse o disfrutarse.

Esta distinción ayudó a Piaget a valorar el desarrollo del pensamiento de los niños hasta la edad de 11 años. Desde los 03 a los 07 años los niños son fundamentalmente egocéntricos y tienen elementos de pensamiento autista, pero de los 7 a los 11 la lógica egocéntrica deja paso a la inteligencia perceptiva.

DUODÉCIMO.- El Acta de reconocimiento en rueda de detenidos, conformadas por tres personas identificadas con DNI N° 18066884, 27706682 y 40100357, acredita que la menor identifico a su agresor, pues lo conocía con el apellido de “Soto”, pues, tras la pregunta de la descripción de las características físicas, la menor afirmó que era bajo, de tez trigueña, pelo lacio, ojos achinados; que tras mostrarle las tres personas en rueda, reconoció a la figura con número 2, el mismo que respondió al nombre de B, es decir, el acusado. Por principio de inmediación, este colegiado pudo apreciar en audiencia que dichas características físicas le corresponde al acusado.

DÉCIMO TERCERO: Que conforme se ha establecido por la *jurisprudencia vinculante efectuada establecida por la Corte Suprema de la República, mediante acuerdo plenario número 02-2005-CJ-116 de fecha treinta de setiembre del año dos mil cinco.* ha establecido criterios para atender la declaración de los agraviados de testigos víctimas, circunstancias para considerar el valor de dichas declaraciones, al no regir el antiguo principio jurídico tesis uno testis nulus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se advierten razones objetivas que invalidan sus afirmaciones, las garantías de certeza serían las siguientes: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva**, es decir que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende denieguen actitud para generar certeza, **b) La verosimilitud**, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de cierta corroboraciones periféricas de carácter objetivo que le doten de actitud probatoria y **c) persistencia en la incriminación**, con las matizaciones que señala el literal c del párrafo anterior, los requisitos expuestos como se han notado, deben apreciarse con el rigor que corresponde y obviamente se señala que se trata sin duda de una cuestión valorativa que incumbe al Órgano Jurisdiccional, corresponde al juez o a la sala penal analizarlos ponderadamente, sin que se trate de reglas rígidas sin posibilidad de matizar o adaptar al caso concreto, lo que señala nuestra jurisprudencia vinculante.

DECIMO CUARTO.- Que, el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, sobre Apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual, dado por La Corte Suprema de la República en el VII Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanentes y Transitorias de fecha 06 de diciembre del año 2011, refiriéndose a la pericia médico – legal, estableció como doctrina legal lo siguiente: “30° 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 síquica, grave alteración de la conciencia o retardo mental.

31° 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 adecuara a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual (unidad a su necesidad- aptitud para configurar el resultado del proceso- y a su idoneidad- que la ley le permite probar con el medio de prueba el hecho por probar-). A manera de ejemplo, si para el acceso carnal medio únicamente grave amenaza – en cuyo caso ni siquiera requiere algún grado de resistencia – no es exigible que el examen médico arroja 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.

32° Las variadas combinaciones que la multiplicidad de conductas reguladas puede arrojar y aplicarse en la praxis a un supuesto determinado de la realidad exige al juzgador valerse de los distintos medios de prueba actuados en la causa que por su naturaleza puedan corroborar una incriminación. Así la problemática que advierte respeto a la indebida valoración de la pericia médico legal que no consiga lesiones paragenitales y/o himeneales, se despeja sin más a través de una atenta aplicación del principio de idoneidad de la prueba penal en relación a las circunstancias y medios empleados por el agresor para conseguir el quiebre de la voluntad de la víctima. Si los medios delictivos consisten en la amenaza, la penetración vaginal fue incompleta, o la agresión sexual radicó en la práctica genital –bucal, resulta absurdo admitir a trámite la referida prueba técnica, actuarla, y menos, valorarla. Será la declaración de la víctima la que, finalmente oriente la dirección de la prueba corroborativa. De este modo se desmitifica la prueba médico forense como una prueba de actuación obligatoria ante la sola mención del tipo imputado...”

DECIMO QUINTO.- AUSENCIA DE INCREDEBILIDAD SUBJETIVA.

El acusado ha negado que existan cualquier tipo venganza, odio, resentimientos o rechazo ex ante , por parte de la menor agraviada hacia su persona, puesto que ha declarado que conocía a dicha menor y a su madre, sin que haya referido que preexistían problemas o desavenencias entre ellos. Asimismo, la menor agraviada, al declarar el juicio ha señalado que conocía al acusado como SOTO, vivía cerca de su casa; y, para llegar al colegio debía pasar por su casa. La madre de la menor agraviada, C ha señalado que el acusado era su vecino, llamándolo señor Dávila. Lo señalado por el acusado y las dos testigos corroboran el hecho que no incredibilidad subjetiva respecto de lo sindicación efectuada por la agraviada contra el acusado B, puesto que no se ha advertido ningún indicio de resentimientos o venganzas pre existentes.

DECIMO SEXTO.- PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACION.

La menor agraviada de iniciales A ha persistido en su incriminación respecto del acusado.

En efecto, al ser examinada en juicio ha señalado que conoce al sujeto de apelativo “SOTO”, el acusado, que dicho sujeto vivía cerca de su casa, que cuando que iba al

colegio SOTO se paraba en su puerta y le ofrecía “cincuenta céntimos de nuevo sol”, con lo cual la hacía pasare a su casa, la llevaba a su cuarto, le bajaba su falda , su calzón y short, metiéndole el pene a su vagina; que los hechos ocurrieron cuando estaba en tercer grado de primaria; que él no le dejaba ir a su colegio; que no le contó a su madre lo que le pasó porque tenía miedo de que le peguen; que su madre se enteró a la posta porque le salieron granitos en su vagina; que en la posta médica a su madre le dijeron que ella estaba violada; que se sentía mal, en la noche lloraba y no podía dormir; que le dio dinero en tres oportunidades el “Soto”; que en tres oportunidades le introdujo el “Soto” el pene en su vagina.”

Asimismo, la menor agravia reconoció al acusado en rueda de personas, dando sus características físicas.

En la Data que consigna el Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL, de fecha 09 de enero del 2013, practicado a la menor agraviada, se consignó que dicha menor señalo que: “ refiere agresión física y sexual por una persona conocida como “SOTO” - 40 años de edad, quien le ofreció 0.50 N.S. para que se deje tocar sus “partes”. Luego con jalones de brazos la llevó a su casa y a la fuerza con su mano le hizo tocamientos en su vagina . Manifiesta que esta es la segunda vez que ha sido agredida con esta modalidad por la misma persona”.

En el protocolo de pericia psicológica N° 015-2013-PSC, efectuado a la menor agraviada, por parte de la perito sicóloga Paola Nilda Galván Mattos, en el relato de fecha 13 de febrero del 2013, señalo: “ Yo he venido con mi mamá ...

He venido porque me han violado ... un señor que se llama soto ... me ha llamado toma cincuenta céntimos, así me ha dicho... me ha metido su pene en mi vagina ...ha sido cuando estaba estudiando, estaba en tercer grado ...el señor soto vive en la selva ...me para llamando a su casa ...y me jala de mi mano ...cuando yo iba al colegio, ahí estaba el señor, se sienta en un adobe ...ahí me llamaba y me decía toma cincuenta ...me jalaba a su cuarto, tiene un cuarto donde vive solo ...me sacaba mi short ...se sacaba su pantalón ...yo no tenía calzón sólo short ...dos veces me llevó a su cuarto ...yo no quería ir, me jaló de mi mano ...no había gente ...yo no le conté a mi mamá porque pensé que mi papá me iba a pegar ...en el cuarto del señor soto esta su cama, su ropa y su silla, él cocina con leña ...solo eso hay ...la cama era azul...”

A su madre, la testigo C, la menor agraviada le dijo que la persona que la violó fue el vecino, el conocido como “Soto”; notó un compartimiento extraño en su hija, no podía dormir y se ponía a llorar, soñaba a la persona apodada como “Soto”; que conoce dónde vive al Sr. Dávila; que nunca ha visto llegar a su hija menor de edad a la casa del Sr. Dávila pero que, nunca trabajaba, y perseguía a su hija; que su hija le refirió que fueron como tres oportunidades en que el Sr. Dávila la ultrajó; que no tenía ninguna confianza con el Sr. Dávila.”

DECIMO SÈTIMO.- VEROSIMILITUD DE LA SINDICACION.

Conforme con lo establecido por la literatura en sicología empleada en el presente caso, el sicólogo Jean Piaget ha señalado que respecto de valorar el desarrollo del pensamiento de los niños hasta la edad de 11 años. Desde los 03 a los 07 años los niños son fundamentales egocéntricos y tiene elementos de pensamiento autista, pero de los 7 a los 11 la lógica egocéntrica deja paso a la inteligencia perceptiva. Siendo así, la menor agraviada ha persistido en la sindicación contra el acusado, como el sujeto que la ultrajo sexualmente.

El perito médico que evaluó a la agraviada, doctor P ha señalado en su examen que dada las conclusiones del examen médico, es muy probable que el agente utilizado para producir la desfloración en la menor fueron dedos o en todo caso la penetración incompleta del pene. Siendo que el acusado es una persona mayor de edad, 54 años; y, conforme a la tesis del Ministerio Publico, resulta razonable lo declarado por el perito médico, más aún si la madre de la agraviada, C, al tomársele su relato de fecha 13 de febrero del 2013, que aparece consignado en la pericia psicológica N° 015-2013-PSC, señalo: "...Lo conozco de vista al señor Soto ... Vive al frente del Jardín ...es un adulto, tendrá unos cuarenta años ...para por la casa ...por afuera ...la primera vez que lo ha hecho esto a mi hijitacómo va a ser eso a una niña ...mi hija no me quería decir ...me dijo que tenía miedo que yo le peque ...me dijo que el señor lo ha hecho dos veces pero con su dedopero yo no creo ...". De ello se puede arribar a la conclusión que la menor agraviada si le dijo a su madre que el acusado empleó sus dedos y su pene para acceder carnalmente por su vía vaginal.

DECIMO OCTAVO.- La menor agraviada ha señalado que el acusado vivía cerca de su domicilio lo cual ha sido corroborado por el propio acusado quien señaló conocer a la menor así como a su madre. La madre agraviada, C ha señalado que el acusado era su vecino. La menor agraviada ha señalado que el acusado le daba cincuenta céntimos para que pase a su casa con el fin de violarla por vía vaginal. El hecho que el acusado sea vecino de la menor de iniciales A, lo hizo una persona conocida. Asimismo, la menor ha señalado que no iba al colegio porque cuando se dirigía a dicho lugar, el acusado estaba en su puerta y le ofrecía dinero para que ingrese a si casa. No debe perderse de vista que la menor agraviada contada sólo con nueve años de edad, mientras que el acusado era un sujeto de más de cincuenta años, por tanto, resulta creíble la versión dada por la menor, puesto que es razonable que una persona de cincuenta años tenga dinero en su poder; y, el hecho de ofrecerlo a un menor de edad resulta posible en el contexto señalado por el Ministerio Público, más aún si en juicio se ha probado que la menor ha sufrido desfloración himeneal antigua

QUE, EL AGENTE OBRE CON DOLO.

DÈCIMO NOVENO.-Que, conforme a la prueba producida en juicio, este colegiado ha llegado a la certeza más allá de toda duda razonable que el acusado es autor y responsable del delito de violación sexual en agravio de la menor de iniciales A En efecto, el acusado es una persona mayor de edad que puede conducirse conforme a ley, puesto que, pese a no contar con estudios; sin embargo, el reproche que ese hace es no

haber observado la ley de no violentar sexualmente a una menor, más aún si esta contaba con solo 9 años de edad al momento de los hechos, era conocida por el acusado por ser su vecina, sabía que iba al colegio, ya que todos los días la veía pasar, además le ofrecía dinero con la finalidad de lograr que esta deje de ir al colegio para meterla a su vivienda y abusar sexualmente de ella, lo cual ha quedado probado en juicio.

Asimismo, la defensa del acusado no ha invocado ninguna causa de justificación o de inculpabilidad, tampoco ningún error de tipo o de prohibición. En atención al principio de lesividad y de culpabilidad se ha podido advertir que este ha afectado el bien jurídico denominado indemnidad sexual en agravio de la menor de iniciales A, actuando con plena conciencia y voluntad, queriendo el resultado injusto producido a la víctima, por lo que deberá de imponérsele una pena y reparación civil.

DETERMINACION DE LA PENA CONCRETA Y REPARACION CIVIL. **DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA.**

VIGÈSIMO.- Que, para la determinación judicial de la pena concreta en el caso de autos, el juzgador deberá tener en cuenta los principios de Humanidad de la pena, de proporcionalidad, y funciones de la pena; Que, una posición de las teorías relativas de la pena afirma que la sanción punitiva procura incidir positivamente en el delincente de manera que éste desista en el futuro de incurrir en nuevos hechos punibles, teniendo un carácter preventivo que se proyecta de modo individualizado, y principalmente a través de la ejecución de la pena, razón por la cual se habla de una Prevención Especial Positiva, mediante la cual se pretende que el autor del delinca más en el futuro, logrando la resocialización del mismo a través de la pena; que el artículo 397 inciso 3 del Código Procesal Penal señala que “El Juez Penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el fiscal, salvo que solicite una por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación”; que, en concordancia de ello debe verificarse que la pena conminada para el injusto descrito en el artículo, numeral 1, del Código Penal tiene una pena de Cadena Perpetua;. En el caso de autos, el Ministerio Público ha solicitado se imponga al acusado **B** la pena de **CADENA PERPETUA**.

VIGÈSIMO PRIMERO.- Para hacer afectivo el proceso 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. En dicho sentido, la proporcionalidad implica un equilibrio ideal o valorativo entre el delito y la pena, o de manera más amplia entre ilícito y sanción, la cual se asienta- al menos en el sistema romano germánico- en una ponderación o medida fijada por el legislador en una ley [proporcionalidad abstracta] y en la valoración que el juez realiza en el caso concreto [proporcionalidad concreta]. Desde el punto de vista jurídico, y en una formulación positiva el principio de proporcionalidad, puede ser entendido como la correspondencia valorativa entre un hecho y su consecuencia jurídica. Desde la perspectiva del Derecho penal, la proporcionalidad supone la correspondencia valorativa entre el delito y la sanción que se asocia, el principio de proporcionalidad al menos en el derecho penal, en cuanto

sanción se refiere, actúa como una ponderación que el juez debe observar al momento de aplicar una sanción penal.

Luego, la pena a imponer debe ser acorde con lo previsto en el artículo 2° de la Ley N° 30076, que incorpora el artículo 45-A, respecto a la **individualización de la pena**, el cual señala: “toda condena contiene fundamentación explícita y suficiente sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena. Para determinar la pena dentro de los límites fijados por la Ley, el Juez atiende la responsabilidad y gravedad del hecho punible cometido, en cuanto no sean específicamente constitutivas de delito o modificatorias de la responsabilidad. El Juez determina la pena aplicable desarrollando las siguientes etapas: 1. Identifica el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la Ley para el delito y la divide en tres partes. 2. Determina la pena concreta aplicable al condenado evaluando la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes, observando las siguientes reglas: a) Cuando no existan atenuantes ni agravantes o concurren únicamente circunstancias atenuantes, la pena concreta se determina dentro del tercio inferior. b) Cuando concurren circunstancias de agravación y de atenuación, la pena concreta se determina dentro del tercio intermedio. c) Cuando concurren únicamente circunstancias de agravantes, la pena concreta se determina dentro del tercio superior. 3. Cuando concurren circunstancias atenuantes privilegiadas o agravantes calificadas, la pena concreta se determina de la siguiente manera: a) Tratándose de circunstancias atenuantes. La pena concreta se determina por debajo del tercio inferior. b) Tratándose de circunstancias agravantes, la pena concreta se determina por encima del tercio superior. c) En los casos de concurrencia de circunstancias atenuantes y agravantes, la pena concreta se determina dentro los límites de la pena básica correspondiente al delito”.

VIGÈSIMO SEGUNDO.- Que, el artículo IV del Título Preliminar del Código Penal señala expresamente que la pena necesariamente precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley. Que, en el presente caso, se advierte como circunstancia agravante la importancia de los deberes infringidos por parte del acusado, ya que en la sociedad se exige que toda la persona adulta proteja a un menor, lo cual no cumplió el acusado, por el contrario, aprovechó esta situación para acusar el daño a la víctima. Asimismo, la magnitud del daño ocasionando al haber producido el grave daño a la indemnidad sexual de la menor agraviada constituye otra circunstancia agravante. Asimismo, la defensa del acusado ni el Ministerio Público han invocado alguna circunstancia contenida en la ley que haga posible que se imponga al acusado una pena por debajo del mínimo legal, es decir, de cadena perpetua; sin embargo, en virtud de lo establecido en el artículo 392, inciso 4, del Código Procesal Penal, se requiere votación unánime por partes de los miembros de este Colegiado para imponer la pena de cadena perpetua, lo cual no ocurre, puesto que el magistrado Dr. César Ortiz Mostacero no conviene con la misma, efectuando su voto en este extremo; por tanto, la pena a imponerse al acusado por la comisión del delito acreditado en juicio será de 35 años de pena privativa de libertad con carácter de efectiva. Asimismo, en aplicación de la norma procesal vigente se dispondrá que el acusado sea sometido a evaluación psicológica terapéutica con la finalidad de rehabilitarlo a la sociedad.

EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA.

VIGÈSIMO TERCERO.- Que, el artículo 402 del Código Procesal Penal señala que: “ 1.-La Sentencia condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella, ”; Que en el presente caso ha quedado acreditado en Juicio el obrar delictivo del acusado **B**, asimismo, por la gravedad de la pena a imponérsele, con carácter efectiva, existe razonabilidad para suponer que tratará de darse a la fuga y no comparecer a las citaciones judiciales; por lo que es razonable disponer la ejecución provisional de la condena a imponerse al acusado;

DETERMINACIÓN JUDICIAL DE LA REPARACIÓN CIVIL:

VIGÈSIMO CUARTO.- Respecto de la reparación civil, en este extremo, debe observarse lo que prevé los fundamentos 7 y 8 del Acuerdo Plenario N° 6-2006/CJ-116 (Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria), en el sentido de que la reparación civil, que legalmente define el ámbito del objeto civil en el proceso penal, está regulada por el art. 93° del Código Penal. 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, 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.

VIGÈSIMO QUINTO.- Que, el artículo 92, concordado con el artículo 93 del Código penal, establece que la Reparación civil se determinará conjuntamente con la pena y comprenderá la restitución del bien, o, si no es posible, el pago de su valor y la indemnización de daños y perjuicios, siendo que, conforme lo dispone el artículo 101 del Código Penal, la reparación civil se rige, además, por las disposiciones pertinentes del Código Civil, consiguiente se enuncia normativamente que si alguien causa un daño a otro, entonces está obligado a repararlo. Que, conforme ha quedado acreditado con la pericia médica practicada a la agraviada y el examen del perito P, el acusado ha afectado el bien jurídico de indemnidad sexual de la menor de iniciales A de 9 años de edad al momento de la comisión de los hechos, daño moral que ha causado el acusado en contra dicha menor y que debe ser resarcido de manera económica a través del pago de una reparación civil, pese a que el daño real que le ha causado no podrá ser reparado, asimismo, este Colegiado entienda que existe una afectación moral a la menor agraviada, por lo que el monto de la reparación civil a fijarse será de S/. 5,000.00.

PAGO DE COSTAS.

VIGÈSIMO SEXTO.- El ordenamiento procesal, en su artículo 497, prevé la fijación de costas, las mismas que deben ser establecidas en toda acción que ponga fin al proceso penal, y son cargo del vencido, según lo prevé el inciso 1 del Art. 500; por lo que habiéndose realizado el Juzgamiento, y acreditado la responsabilidad del acusado, deberá ser cancelada por este en ejecución de sentencia.

V.FASE RESOLUTIVA:

En consecuencia, habiéndose deliberado y votado en sesión secreta la presente causa inmediatamente de cerrado el debate, analizado las cuestiones relativas a la existencia del hecho y circunstancias, calificación legal de los supuestos fácticos con la premisa normativa, bajo las reglas de la lógica y sana crítica, se ha llegado a generar certeza sobre la responsabilidad penal del **B**, por lo que en la aplicación de los artículos I,II,IV,V,VII,VIII,IX del Título Preliminar , 12, 23, 29, 45-A, 46, 92,93, 173 numeral 1 del Código Penal, concordante con los artículos 392, 393, 394, 396, 397 del Código Procesal penal, el Primer Juzgado Penal Colegiado de Trujillo, de la corte Superior de Justicia de la Libertad impartiendo justicia a nombre de la Nación, por **UNANIMIDAD:**

FALLA:

PRIMERO: CONDENANDO al acusado **B**, como autor y responsable por la comisión del delito **CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL** en la modalidad de violación sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales A de 09 años de edad, por tanto se le impone **35 AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD** en forma **EFFECTIVA**, computado desde el día en que fue detenido, día 23 de febrero de 2013, la cual vencerá el día 22 de febrero de 2048, y una vez cumplida dicha pena, deberá ser puesto en libertad por la autoridad penitenciaria bajo responsabilidad, salvo que exista en su contra otro mandato de detención o prisión preventiva ordenado por autoridad jurisdiccional competente.

TERCERO: CONDENAMOS al sentenciado **B**, al pago de la suma de **S/. 5,000.00** por concepto de **REPARACION CIVIL** que deberán pagar a favor de la agraviada menor de edad de iniciales **A**

CUARTO: CONDENAMOS al sentenciado **B**, al pago de las costas que se hubiese generado en el presente proceso.

QUINTO: DISPONEMOS la ejecución provisional de la pena impuesta contra el sentenciado **B**.

SEXTO: MANDAMOS, Que, una vez consentida y/o ejecutoriada sea la presente Sentencia, se faccionen los Boletines y Testimonios de Condena conforme a ley, contra del sentenciado **B**; y, se remita todo lo actuado al órgano jurisdiccional competente para la ejecución de la sentencia.

Firmando los Señores Jueces.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES
Avenida América Oeste S/N. Natasha Alta – Trujillo.
Telefax N° 48226

EXPEDIENTE : 05295-2013-44-1601-JR-PE-01
ESPECIALISTA : M
SENTENCIADO : B
DELITO : VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD
AGRAVIADO : A
PROCEDENCIA : PRIMER JUZGADO PENAL COLEGIADO DE TRUJILLO
IMPUGNANTE : SENTENCIADO
ASUNTO : APELACIÓN DE SENTENCIA CONDENATORIA

SENTENCIA DE VISTA

RESOLUCIÓN N° DIECIOCHO

TRUJILLO, DOS DE MARZO
DE DOS MIL QUINCE.-

VISTA Y OÍDA en audiencia de apelación de sentencia, se constituyeron los Señores Jueces Superiores Titulares: **V** – Presidente de Sala-, **R** –interviniendo como directora de debates- y **S**, miembros de la **PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES DEL DISTRITO JUDICIAL DE LA LIBERTAD**; en la que interviene como parte apelante el proceso **B**

enlazado a través del sistema de video conferencia desde el Establecimiento Penitenciario “El Milagro” de esta ciudad, quien se encuentra asesorado por su Abogado Defensor Público **N**, en la que participa el Ministerio Público, representado por la Fiscalía de la Tercera Fiscal de la Tercera Fiscalía Superior en lo Penal de Apelaciones de la Libertad **L**; se pasa a analizar:

VI. MATERIA DEL RECURSO:

Viene a consideración de esta sala penal superior el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado como parte recurrente contra la **RESOLUCIÓN NÚMERO ONCE DE FECHA VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL CATORCE** [obrante desde el folio 98 hasta el folio 119 del cuaderno de debates]. por la que se resuelve: **PRIMERO:CONDENAR a B**, como autor y responsable por la comisión del delito **CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL** en la modalidad de violación sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 17 numeral 1° del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales **A** de nueve años de edad, por tanto se le impone **35**

AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD en forma EFECTIVA, computado desde el día en que fue detenido, día 23 de febrero de 2013, la cual vencerá el día 22 de febrero del año 2048, y una vez cumplida dicha pena, deberá ser puesto en libertad por la autoridad penitenciaria bajo responsabilidad, salvo que exista en su contra otro mandato de detención prisión preventiva, ordenado por autoridad jurisdiccional competente, y se dispuso el pago de la suma de **S/. 5 000.00** por concepto de **REPARACIÓN CIVIL** que deberá pagar a favor de la agraviada menor de edad de iniciales **A**, así como al pago de las Costas.

VII. ANTECEDENTES:

1°. Hechos objeto de acusación: según consta en el escrito de requerimiento acusatorio [Fs. 01 a 06 del expediente judicial], los hechos objeto del presente proceso son: Que la menor de iniciales **A** ha sido víctima del delito contra la libertad sexual, por un vecino del Sector Juan de Dios – Pacanga identificado como **B**; pues todos los días para ir a su colegio tenía que pasar por la casa del denunciado; quien esperaba en la puerta; en un primer momento la ofrecía dinero para obtener su confianza, es así que en una ocasión la llamó para darle dinero a lo que la menor se acercó, jalándola al interior de su cuarto; donde le metió su dedo a sus partes íntimas. Posterior a ello, nuevamente en día distinto la llamó y esta vez le sacó su short pues no tenía ropa interior; introduciéndole su pene a su vagina; a lo que la menor sintió mucho dolor, rogándole al denunciado que no le haga daño, sin embargo este continuó; siendo que al terminar le dijo ándate. Así mismo la menor no contó lo sucedido a sus padres por temor, sin embargo el día ocho de enero del año 2013 en circunstancias que la madre estaba bañando a la menor se dio cuenta que tenía granitos en sus partes íntimas, lo que hizo saber a su esposo, diciéndole éste que la llevara al Centro de Salud de Pacanguilla, donde fue atendida por el doctor de turno y el ginecólogo, haciéndole un examen ginecólogo a la mencionada menor, diciéndoles que su menor hija sido violada; por lo que al consultarle a su menor qué había sucedido en sus partes íntimas, la menor refirió que ha sido violada en dos oportunidades; por la persona de apelativo “**SOTO**”, siendo identificado como **B**.

2°. Pretensiones jurídicas de las partes.-

c) El señor abogado defensor del procesado **B**, solicita que se **DECLARE NULA** la sentencia contenida en la resolución número dos de fecha dieciocho de julio de dos mil doce y se **ABSUELVA** a su patrocinado.

d) La representante del Ministerio Público, Fiscal de la Tercera Fiscalía Superior Penal de Trujillo, solicita la confirmatoria de la resolución venida en Grado.

VIII. DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

8.1. Actuación probatoria en segunda instancia:

3°. En la audiencia de mérito en segunda instancia no ha existido actuación de medios probatorios, ni pedidos de oralización.

8.2. Argumentos de las partes:

4°. El señor abogado de la defensa del sentenciado **B**, en esta instancia, manifestó que el *A quo* no ha realizado una adecuada valoración de los documentos, existiendo falta de motivación en la sentencia apelada. Esto en razón a que no se ha valorado el certificado médico legal, dado que existen hechos que no han sido valorados por el *A quo*, siendo el certificado médico legal N° 26-12, practicado a la menor en la que da cuenta que existe desfloración antigua, no existiendo congruencia entre la fecha de ocurrido los hechos y la desfloración producida a la víctima, hecho que se le imputa a su patrocinado.

Solicita la revocatoria de la sentencia recurrida.

5°. El acusado dijo que en esta instancia que iba a declarar; y a la pregunta de la defensa dijo: Que no sabe porque estaba recluso en el penal.

6°. La representante del Ministro Público refiere que la sentencia venida en Grado se encuentra expedida correctamente. En la audiencia de mérito, realizó un relato de los hechos y ratificó la teoría del caso inicialmente propuesta por el estamento fiscal. Advierte respecto a los argumentos de impugnación, que los hechos que se le imputan al acusado tienen lugar a fines de noviembre del año dos mil doce, y es en enero del año dos mil trece que la madre advierte los granitos que tenía la menor en sus partes íntimas, por lo que luego de llevarla al centro de salud, y enterarse del hecho del que habría sido víctima su hija, proceden a interponer la denuncia correspondiente y la menor es examinada por el médico legista. La declaración de la menor se encuentra corroborada con el certificado médico legal, en el extremo que concluye que presenta desfloración antigua; que el respecto los médicos han referido que esto obedece a que los hechos se han suscitado en noviembre del año dos mil doce, y el examen médico legal, ha sido realizado en el mes de enero del año dos mil trece. **Solicita la confirmación de la sentencia venida en Grado.**

IX. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE APELACIÓN

7°. La parte recurrente postula que la sentencia apelada está fundada en una ineficiente valoración de los elementos de prueba y, si en efecto, se ha infringido el deber de motivación. En tal sentido, los temas que esta Sala Superior revisora convenientemente desarrollará son los siguientes:

- g) Validez de la valoración del caudal probatorio en primera instancia realizada por el órgano *A quo*.
- h) Determinación del grado de validez lógico- jurídica de la motivación de la resolución recurrida e implicancias jurídico-procesales.

X. FUNDAMENTOS:

5.1 FUNDAMENTOS DE DERECHO

5.1.1 Garantías procesales:

Tutela jurisdiccional efectiva.-

1°. Que, en principio debemos señalar que conforme al artículo ciento treinta y ocho de la Constitución Política del Perú, al Juez le corresponde Administrar justicia en el caso concreto, teniendo la obligación ineludible como unos de sus poderes implícitos traer la paz y el orden material y concreto en un conflicto de intereses – tal como lo postula el artículo tercero del Título Preliminar del Código Procesal Civil que por mandato de la primera Disposición Complementario Final de la misma norma es aplicable al proceso penal – procurando que los más caros valores y principios constitucionales prevalezcan siempre en un proceso penal el interés inmediato de libertad o inocencia que invoca el ciudadano inculcado¹ con el interés de toda la sociedad a la que es también su obligación proteger en el goce de sus derechos fundamentales y de la seguridad pública,² en cuyo equilibrio perfecto radica la convivencia pacífica y la supervivencia del Estado. Por lo tanto en todo proceso penal no sólo debe mirarse la debilidad del inculcado frente a la potencia

Fiscal, sino también la fragilidad de la víctima real y de las víctimas potenciales, cuya decisión afecta en caso de ser injusta.

Derecho a la doble instancia.-

2°. El Tribunal Constitucional tiene expuesto, en uniforme y reiterada jurisprudencia, que “el derecho de acceso a los recursos o a recurrir las resoluciones judiciales, es una manifestación implícita del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, reconocido en el artículo 139°, inciso 6 de la constitución, el cual, a su vez, forma parte del derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139° inciso 3, de la norma Fundamental”³. Además, sostiene que “[...] si es finalidad del derecho fundamental a la pluralidad de instancia el acceso a una razón más experimentada y plural, cabe interrogarse si el legislador está obligado a regular un recurso contra las sentencias emitidas por órganos jurisdiccionales colegiados, toda vez que éstos son por definición instancias plurales, y guardan, presumidamente, cierta cualificación por ostentar una jerarquía cuando menos de mediano rango. A juicio del Tribunal Constitucional, dicha obligación, por pertenecer al contenido esencial del derecho, existe inequívocamente con relación a sentencias penales condenatorias y con relación, en general, a resoluciones judiciales que limiten el contenido esencial del derecho fundamental a la libertad personal o de algún otro derecho fundamental. No obstante, en relación con asuntos distintos de éstos, la determinación de recursos contra resoluciones judiciales emitidas por tribunales colegiados, pertenece al ámbito de configuración legal del derecho fundamental a la pluralidad de instancia, mas no a su contenido constitucional esencial o indisponible. En resumen, a criterio del tribunal

Constitucional (...) pertenece al contenido esencial del derecho fundamental a la pluralidad de la instancia, el derecho de toda persona aun recurso eficaz contra:

- i) La sentencia que le imponga una condena penal.
- j) La resolución judicial que le imponga directamente una medida sería coerción personal.
- k) La sentencia emitida en un proceso distinto del penal, a menos que haya sido emitida por un órgano jurisdiccional colegiado y no limite el contenido esencial de algún derecho fundamental.
- l) La resolución judicial emitida en un proceso distinto del penal, con vocación de poner fin del proceso, a menos que haya sido emitida por un órgano jurisdiccional colegiado y no limite el contenido esencial de algún derecho fundamental”⁴.

De los límites de la instancia de Grado.-

3°. El marco competencia de este Tribunal Superior circunscribirá su decisión tanto al material impugnativo señalado como pretensiones impugnatorias y fundamentos de las misma, ya que en el examen del Superior en Grado se sustancia en el Principio de rogación, bajo la regla: *Decisum extra petitum non valet.*⁵ y atendiendo al principio de limitación del recurso que se expresa en el aforismo “*tantum devolutum quantum appellatum*”, recogido implícitamente en el artículo trescientos setenta del Código Procesal Civil, según el cual éste órgano jurisdiccional revisor sólo emitirá pronunciamiento sobre aquello que le es sometido a su conocimiento en virtud al citado recurso, como además así lo exige el artículo cuatrocientos nueve del Código Procesal Penal. En el presente caso, habiendo impugnado la sentencia, la Sala evaluará si las pruebas actuadas conducen a la conclusión condenatoria, revisando la justificación externa de la misma.

Del debido proceso.-

4°. El debido proceso, según lo ha establecido la doctrina en forma consolidada, es “un derecho fundamental de carácter instrumental que se encuentra conformado por un conjunto de derechos esenciales [como el derecho de defensa, el derecho a probar, entre otros] que impiden que la libertad y los derechos individuales sucumban ante la ausencia o insuficiencia de un proceso o procedimiento, o se vean afectados por cualquier sujeto de derecho [incluyendo el estado] que pretenda hacer uso abusivo de estos”⁶. Con similar criterio, Luis Marcelo de Bernardis define al debido proceso como “el conjunto mínimo de elementos que deben estar presentes en cualquier clase de proceso para hacer posible la aplicación de la justicia en el caso concreto”⁷.

5°. Este tribunal tomará a los efectos, como marco jurídico de la decisión el respeto al ***Derecho al debido proceso*** consagrado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú. Este derecho es expuesto por el Supremo Tribunal en el modo siguiente: “... *la contravención a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso se da, entre otros supuestos, cuando no se han respetado los derechos procesales de las partes, se ha obviado o alterado actos de procedimiento, la tutela*

jurisdiccional no ha sido efectiva, cuando el juzgador deja de motivar sus decisiones o lo hace en forma incoherente, en clara transgresión de la normatividad vigente y los principios procesales. “[E. Supr. N° 003106-2001-UCAYALI, Caso Gilma Meléndez Meléndez contra David Yamashiro Shimabukuro, sobre alimentos, del 31 de marzo de 2002, FJ.4.]

Motivación de las resoluciones judiciales.-

6° Tal como se expone en la doctrina del Tribunal Constitucional, “[...] uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las presentaciones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la Ley; pero también con la finalidad de facilitar u adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables. En suma, garantiza que el razonamiento empleado guarde relación y sea suficiente y proporcionado con los hechos que el juez penal corresponde resolver”⁸. “El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, si no en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra resolución judicial constituya automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales [...]”⁹. “La certeza judicial es el derecho de todo proceso a que las sentencias o resoluciones estén motivadas, la exposición de un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. Esta figura es acorde con la Constitución, cuando señala en su artículo 139°, inciso 5), que es un principio de la función jurisdiccional, (...) la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”¹⁰.

5.1.2 Garantías penales:

Principio de presunción de inocencia.-

7°. El principio de presunción de inocencia constituye una de las conquistas esenciales del movimiento liberal que consistió en elevar al rango Constitucional el derecho de todo ciudadano sometido a un proceso penal a ser considerado inocente [artículo 2°.24.e)]. Es uno de los pilares del proceso penal acusatorio, reconocido como el derecho de toda persona a que se presunta su inocencia en tanto no recaiga sobre ella una sentencia condenatoria. Este principio está vigente a lo largo de todas las etapas del proceso y en todas las instancias ¹¹. El principio de presunción de inocencia solo puede

ser desvirtuado a través de la actividad probatoria con las siguientes notas esenciales: i) La carga de la prueba correspondiente exclusivamente a la parte acusadora, es decir al ministerio Público, y no a la defensa; aquel ha de probar en el juicios los elementos constitutivos de la pretensión penal; ii) la prueba debe practicarse en el juicio oral bajo inmediación del órgano jurisdiccional, con las debidas garantías procesales. El juez penal que juzga, solo queda vinculado a lo alegado y probado en juicio oral; iii) las pruebas ser valoradas, con criterio de conciencia, por jueces ordinarios, competentes, independientes e imparciales.

Principio de culpabilidad.-

8°. *“La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”* [art. VII, Título Preliminar del Código Penal].

En esta definición normativa 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 resultado¹². Este límite penal material a la intervención estatal se justifica en tanto que pretende evita toda forma de responsabilidad objetiva, ya sea que ésta se manifieste como responsabilidad por el puro hecho o como responsabilidad objetiva por la existencia de meros atributos personales o como pura peligrosidad. Estas tres formas de responsabilidad objetiva están prohibidas por el principio de culpabilidad, ya que generan una autorización indeterminada para el uso de la reacción violenta del Estado¹³.

Principio de legalidad

9°. Este se constituye como el principal límite de la violencia que el sistema penal del Estado ejercita¹⁴. Se trata de un límite típico de un Estado de Derecho. Esta violencia se realiza bajo el control de la ley. Normativamente, el principio de legalidad se expresa en el sentido que *“nadie será procesado. ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no éste previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca. Como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”*. [art. 2°.24.d) de la Constitución]. Así también lo describe el artículo segundo del Título Preliminar del Código Penal.

Descripción del delito enunciado en la acusación fiscal: violación sexual de menor de edad

10°. El delito de violación sexual de menor de edad previsto en el Artículo 173° inciso 2 del primer párrafo, prescribe que: *“el que se tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad (...). 1) si la víctima menos de diez años de edad la pena será de cadena perpetua (...)”*

11°. **Bien jurídico protegido:** “En los delitos de violación sexual de menores, se tutela la indemnidad sexual, pues, es la inocencia de la menor, cuyo desarrollo psicoemocional se ve afectado por estos comportamiento delictivos.¹⁵ Es de subrayarse que existen medidas especialmente diseñada para la protección y tutela de los niños, niñas y adolescentes, sobre las que debe fundamentarse la política pública de protección de los menores. Así, en primer lugar, es de destacar la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), aprobada por Resolución Legislativa N.º 25278, del 3 de agosto de 1990, y ratificado el 14 de agosto del mismo año, que considera al niño como sujeto pleno de derechos, dejando atrás concepciones que lo consideraban simplemente como sujeto pasivo de medidas de protección. Este tratado ordena al Estado a que se adopten las medidas propias de la protección especial que merecen los niños y adolescentes, en atención al interés superior del niño. Que en segundo lugar, y ya en el plano de la legislación, el Código de Niños y Adolescentes (Ley N.º 27337), en su artículo 38 indica que el “niño o adolescente víctima del maltrato físico, mental o de **violencia sexual** merecerá atención integral mediante programas que promueven su recuperación física y psicológica”, teniendo el Estado el “debe de garantizar el respeto de los

Derecho de la víctima en todos los procedimientos policiales y judiciales¹⁶.”

12°. **Consumación:** El delito de violación sexual de menores de edad se consuma con el acceso carnal o la realización de actos análogos, no se requiere yacimiento completo, habiendo consumación aun cuando no se logra la cabal introducción del pene, por la inmadurez del órgano sexual de la ofendida.¹⁷

De la sentencia de segunda instancia: límites en la valoración del causal probatorio.

13°. El numeral dos del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal establece que: *La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental. Pre constituida y anticipada. **La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue un objeto de intermediación por el Juez de primera instancia,** salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.*

14°. En ese sentido, en atención a la norma citada, este *Tribunal Colegiado de Alzada* no puede dar valoración distinta a la prueba personal, en atención a los principios de oralidad e intermediación que rigen en el nuevo procesal penal. No obstante ello, la Corte Suprema de Justicia, en la Ejecutoria Suprema n° 05-2007-Huara¹⁸, señaló que el numeral dos del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal existen “zonas abiertas”, accesibles al control, relativos a la estructura racional del propio contenido de la norma, que sí pueden ser fiscalizados a través de la lógica, experiencia y conocimiento científico. Por lo tanto, sostiene la referida ejecución, la valoración de la prueba personal no siempre es inmovible: a) Puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto b) Puede ser oscuro, impreciso,

inteligente, confuso) c) Ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia.

15°. En ese mismo sentido, el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ha señalado que “[...] la actuación y valoración de la prueba personal en su relación con el principio de inmediación presenta dos dimensiones, una personal y otra estructural. La primera, que se refiere a los datos relacionados con la percepción sensorial del juez: lenguaje, capacidad narrativa, expresividad de las manifestaciones, precisiones en discurso,

Etc., no es susceptible de supervisión y control en apelación, es decir no puede ser variada. La segunda, cuyos datos se refieren a la estructura racional del contenido de la prueba, ajenos en sí mismo a la percepción sensorial del juzgador, sí puede ser fiscalizada y variadas [...]

5.2 FUNDAMENTOS DE HECHO

5.2.1 Tema primero: validez de la valoración del caudal probatorio actuado en primera instancia.

16°. Inicialmente, se precisa que en la audiencia de juzgamiento se han actuado como medios de prueba de cargo, además de la declaración de la menor agraviada, la declaración de la testigo C; el examen del perito médico legista N el examen del perito P; el examen de la perito G. Se han oralizado los siguientes documentos: Copia certificada del Documento Nacional de Identidad de la menor agraviada de iniciales A [fs. 07 del expediente judicial]; Certificado Médico Legal [fs. 08 a 09 del expediente judicial]; protocolo de pericia psicóloga practicada a la menor agraviada [fs. 10 a 17 del expediente judicial]; Acta de reconocimiento en Rueda de Detenidos [fs. 18 a 19 del expediente judicial]; instrumentales que han sido ofrecidos y debidamente admitidos, en vista del auto de enjuiciamiento.

17°. El procesado B, como parte recurrente, sostiene que el *A quo* ha vulnerado el principio de presunción de inocencia, en mérito a que la sentencia de condena se habría fundado en insuficientes elementos de juicio incriminatorios que acrediten su responsabilidad penal por el delito imputado más allá de toda duda razonable y que la imputación incriminatoria, siendo elemento subjetivo de cargo, no se encuentra corroborado con algún elemento periférico y objetivo que permite dotar de verosimilitud a la declaración de la menor agraviada, todas vez que no se ha valorado adecuadamente el reconocimiento médico legal practicado a la menor en el que se concluye la presencia de desfloración antigua.

18°. Que en la presente causa, estamos ante un supuesto en donde es la misma agraviada quien se contribuye como único testigos de los hechos. Siendo esto así, se aplican las reglas de credibilidad o garantías de certeza sobre el testimonio del único testigo de acuerdo a lo señalado en el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116**. El fundamento Jurídico n° 10 del referido Acuerdo Plenario Señala que:

“Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *tesis unus tesis nullus*,

tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se advierte razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes:

d) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir que no existan, relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

e) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

f) Persistencia en la incriminación (...)”

19°. Por su parte, el Acuerdo Plenario nº 01-2011/CJ-116, en el fundamento jurídico nº 24, se precisa que:

“La retracción como obstáculo al juicio de credibilidad se supera en la medida en que se trate de una víctima de un delito sexual cometido en el entorno familiar o entorno social próximo. En tanto en cuanto se verifique (i) **la ausencia de incredibilidad subjetiva** –que no existan razones de peso para pensar que prestó su declaración inculpatoria movidos por razones tales como la exculpación de terceros, la venganza, la obediencia, lo que obliga a atender a las características propias de la personalidad del declarante, fundamentalmente a su desarrollo y madurez mental-, y (ii) **se presenten datos objetivos que permitan una mínima corroboración periférica con datos de otra procedencia** –la pluralidad de datos probatorios es una exigencia de una correcta y segura valoración probatoria, sin perjuicio de que la versión de la víctima (iii) **no seas fantasiosa o increíble** y que (iv) **sea coherente**- [MERCEDES FERNÁNDEZ LÓPEZ: La valoración de pruebas personales y el estándar de la duda razonable. En: <http://www.uv.es/CEFD/15/fernandez.pdf>. Consultado el 6 de noviembre de 2011].

A los efectos del requisito de (v) uniforme y firmeza del testimonio inculpatorio, en los delitos sexuales ha de flexibilizarse razonablemente. Ha de tenerse en cuenta que la excesiva extensión temporal de las investigaciones genera espacios evolutivos de sentimientos e ideas tras denuncia, pues a la rabia y el desprecio que motivó la confesión de la víctima se contraponen sentimientos de culpa por denunciar a un familiar, o a una persona estimada. La experiencia dicta que no es infrecuente reproches contra la víctima por no cumplir el mandato de mantener unido al grupo familiar, así como vivencias, en algunos casos, de las dificultades por las que atraviesa la madre para sostener económicamente a los miembros de la familia. Todo ello genera una sanción de remordimiento de la víctima por tales consecuencias, a lo que se suma, en otros casos, la presión ejercida sobre ésta por la familia y por el abusador, todo lo cual explica una retractación y, por tanto, una ausencia de uniformidad.”

20°. Respecto del elemento de la *ausencia de incredibilidad*, el Tribunal colegiado de primera instancia ha precisado, en el fundamento décimo quinto de su sentencia, que: “[E] acusado ha negado que exista cualquier tipo de venganza, odio, resentimiento o rechazo ex ante, por parte de la menor agraviada hacia su persona, puesto que ha declarado que conocía a dicha menor y a su madre, sin que haya referido que

preexistan problemas o desavenencias entre ellos, declaración corroborada por este Tribunal, (**Vide min. 22:19- 22:38, de la sesión de juicio oral de fecha 10 de marzo del año dos mil catorce**). Así mismo, la menor agraviada, al declarar en juicio ha señalado que conocía al acusado como SOTO, vivía cerca de su casa; y. para llegar al colegio debía pasar por su casa, versión que éste Tribunal también ha verificado (**Vide min 31: 54 – Min. 32:04, de la sesión de juicio oral de fecha diez de marzo del año dos mil catorce**). La madre de la menor agraviada, C ha señalado que el acusado y las dos testigos corroboran el hecho que no existe incredulidad subjetiva respecto de la sindicación efectuada por la agraviada contra el acusado B, puesto que no se advertido ningún indico de resentimientos o venganzas pre existentes”. Por lo que este Tribunal Colegiado concluye que, en efecto no existe animadversión, odio, resentimiento u otro motivo que haya influenciado a efectos de atribuirle el hecho delictivo al acusado B.

21°. Que, respecto al siguiente elemento de credibilidad: *la verosimilitud*. Al respecto, el Colegiado del A quo. En el fundamento décimo séptimo de su sentencia, expuso que:

[...] El perito médico que evaluó a la agraviada, doctor P ha señalado en su examen que dada las conclusiones del examen médico, es muy probable que el agente haya utilizado para producir la desfloración en la menor fueron los dedos en todo caso la penetración incompleta del pene. Siendo que el acusado es una persona mayor de edad, 54 años de edad; y, conforme a la tesis del Ministerio Público, resulta razonable lo declarado por el perito médico, más aún si la madre de la agraviada, C, al tomársele su relato de fecha 13 de febrero del 2013, que aparece consignado en la pericia psicológica N° 015-2013-PSC, señaló: “... Lo conozco de vista al señor SOTO... vive al frente del Jardín...es un adulto, tendrá unos cuarenta años...para por la casa...por afuera...la primera vez que lo ha hecho esto a mi hijita... como va a ser eso a una niña... mi hija no quería decir...me dijo que tenía miedo que yo le pegue...me dijo que el señor lo ha hecho dos veces pero con su dedo...pero yo no creo... “De ello se puede arribar a la conclusión que la menor agraviada sí le dijo a su madre que el acusado empleó sus dedos y su pene para acceder carnalmente por vía Vaginal”

22°. En efecto, de los elementos de juicio obtenidos en la etapa de juzgamiento, son tres los elementos objetivos corroboradores de la incriminación penal: a) Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL, de fecha **09 de enero del año dos mil trece [fs.08 a 09 del expediente judicial]**; b) Protocolo de pericia psicológica N°015-2013-PSC, de fecha **28 de febrero del año dos mil trece, practicada a la menor agraviada [fs.10 a 17 del expediente judicial]**; c) Acta de reconocimiento en Rueda de Detenidos. De fecha **23 de febrero del año dos mil trece [fs.18 a 19 del expediente judicial]**; En el *Certificado Médico Legal N° 0026-12-DCL*, el médico legista, doctor P., concluye que la examinada “No presenta lesiones traumáticas externas recientes”, “**Presenta Himen con signos de desfloración antigua²⁰**” y “**Ano no presenta signos de acto contra natura**”, En el Protocolo de pericia psicológica N°015-2013-PSC, la perito psicóloga, G., concluyó que: “Clínicamente la menor presenta una personalidad en proceso de estructuración, impresiona a un nivel intelectual normal, y su nivel de conciencia se encuentra en desarrollo y logra entender su realidad”, “Clínicamente al momento de la evaluación de la menor, presenta indicadores psicológicos de la afectación emocional

asociados a experiencia negativa de contenido sexual, despertando su sexualidad en forma inapropiada, trastocando así el normal desarrollo psicosexual de la menor”, “Se recomienda apoyo psicológico para la menor examinada así como orientación y consejería para el núcleo familiar” En tal sentido, se evidencia que no estamos frente a una imputación inculpativa vaga o abstracta, sino, por el contrario, la imputación resulta ser detallada, racionalmente atendible y que, además, se corrobora objetivamente con el *protocolo de pericia psicológica*.

23°. Por otro lado, si bien el **certificado médico legal N° 0026-12-DCL [fs. 08 a 09 del expediente judicial]**, que contiene el examen médico practicado a la menor de iniciales A, es un instrumento acreditativo por naturaleza pertinente para casos de violencia sexual, ha sido cuestionado por la parte impugnante en razón a que las conclusiones que certificó el médico legista P., nos derivan a circunstancias contingentes y variables. Así, el documento contiene conclusiones, respecto de la menor, como por ejemplo que: “*no presenta lesiones traumáticas externas recientes*”, además que presenta “*himen con desfloración antigua*”. Sin embargo, pese a no poder acreditar directamente la fenomenología de los actos de violencia sexual con el referido certificado médico legal, tal dificultad se supera realizando un análisis racional de los elementos acreditativos subjetivos y objetivos descritos anteriormente, adecuándolos a la naturaleza de los hechos. En ese mismo sentido la Corte Suprema se ha pronunciado en el **Acuerdo Plenario N° 01-2011, fundamento jurídico número treinta y uno**, al establecer que: “**El Juez atenderá, en concreto, las particularidades de cada caso para establecer la**

²⁰ El examen se realizó un mes después de la realización del evento delictivo, de acuerdo a la declaración de la menor y a la realización

Relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y la adecuación a la forma y circunstancia 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 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”.*

24°. Que en este sentido, este tribunal de alzada, advierte que los hechos materia de imputación, según la declaración de la menor en plenario, se realizaron en noviembre del año dos mil doce, cuando cursaba el tercer año de educación primaria: “[...] en ese tiempo estaba en tercer año del colegio cuándo él señor Soto me hacía esas cosas le decía que no me dejaba ir a mi colegio, y lloraba[...]

(Min. 33:55 – Min. 34:08, de sesión de juicio oral de fecha diez de marzo del año dos mil catorce); y el examen médico al que fue sometida data del 09 de enero del dos mil trece, por lo que es razonable la conclusión que se presenta en dicho instrumento, siendo que cuando existen desgarros resueltos o cicatrizados, sin signos

vitales perilesionales himeneales, correspondería a un desgarró antiguo y se concluiría como una desfloración, teniendo en cuenta que la cicatrización de los colgajos himeneales se dan en promedio de 7 a 10 días²¹ de producido el suceso, teniendo ello en consideración, el argumento de la parte impugnante, no es óbice para desvirtuar tal medio probatorio, toda vez que además existen otros elementos como la pericia psicológica practicada a la menor que se erige como un elemento objetivo, acreditativo de la existencia del delito en su agravio a manos del acusado B

25°. Atendiendo el último criterio del test de credibilidad, *persistencia en la incriminación*, el *A quo*, en el fundamento décimo sexto de la recurrida, luego de la actuación probatoria en el plenario ha llegado a determinar que: *La menor agraviada de iniciales A, ha persistido en su incriminación*. Extremo con el que éste Tribunal concuerda, pues de las pruebas actuadas en el plenario como: **Acta de Reconocimiento en rueda de detenidos**, de fecha del 2013, la menor agraviada indicó que quien abuso de ella era de tez trigueña, pelo negro lacio, ojos achinados, de estatura baja (...) 2. Reconoce a la persona que figura con

El número dos, el mismo que responde al nombre de **B(...)**; así también, de la anamnesis del **Certificado Médico legal N° 0026-12-CSL(...)** refiere agresión física sexual por una persona conocida como “SOTO” (...); también del **Protocolo de Pericia Psicológica N° 015-2013-PSC**: relato 13/02/2013 “*He venido porque me han violado ...un señor que se llama SOTO*”; relato 26/02/2013 “*(...) EL SOTO me ha jalado dos veces a su cuarto ...hasta adentro me ha llevado ...no me dijo nada, en el cuarto me metió su dedo y su pene a mi vagina(...)*”; y de la declaración brindada por la menor en el juicio oral en la que refirió: “*Conocer a un señor llamado “Soto “ por su barrio, que veía al señor cuando iba al colegio en la mañana porque él paraba en su puerta, me decía ven, me daba 0.50 y me jalaba de la mano; luego me llevaba a su cuarto, me alzaba la falda, me bajaba mi calzón y le metía su pene a su vagina , en ese tiempo estaba en tercer año del colegio, refiere que cuándo él señor Soto le hacía esas cosas ella le decía que no la dejaba ir a su colegio, lloraba” (Min 31: 54 – Min. 34:08, de sesión de juicio oral de fecha diez de marzo del año dos mil catorce)*; se advierte que la menor agraviada no ha flaqueado en atribuir la conducta delictiva cometida en su agravio al acusado B

26°. Finalmente, el cuestionamiento que realiza la parte impugnante en cuanto a que no se trata de una penetración viril, el cual hubiera ocasionado un desgarró completo, sino que se trata de un manipuleo de los dedos de la mano, cabe al respecto indicar que el delito imputado prescrito en el artículo 173 requiere para su consumación el acceso carnal, por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías (...).

5.2.2 Tema segundo: Determinación del grado de validez lógico-jurídica de la motivación de la resolución recurrida e implicancias jurídico-procesales.

27°. Según se desprende de los argumentos expuestos, este Colegiado, al analizar los argumentos vertidos por las partes, en relación al *juicio de culpabilidad*, se advierte que no existe atisbos de insuficiencia probatoria, ni menos argumentos por parte de la apelante que hayan rebatido lo establecido y resuelto por el Tribunal colegiado de primera instancia. En tal sentido, este Tribunal colegiado concluye que la sentencia recurrida ha sido expedida en un marco de licitud. No se evidencia vulneración al derecho d defensa del sentenciado, ni existe infracción alguna al deber de motivación de las resoluciones judiciales. En consecuencia, la sentencia venida en Grado debe ser confirmado en este extremo.

28°. Respecto de la *determinación de la pena*, se ha impuesto al procesado B treinta y cinco años de pena privativa de libertad efectiva, que si bien no se corresponde con el límite mínimo conminado para el delito de violación sexual de menor de edad sancionado en la **parte in fine del numeral dos del artículo ciento setenta**

y tres del Código penal, que prescribe una consecuencia jurídica de cadena perpetua como única sanción debe tenerse en cuenta que fue ese el *quantum* solicitado por el Ministerio Público en su requerimiento acusatorio, en tal sentido la pena impuesta no podría variarse en respeto irrestricto al *principio acusatorio*. La pena impuesta debe ser conformada por no existir causales de eximentes imperfectas de orden sustantivo y/o procesal.

29°. En cuanto a la reparación civil, consideramos que el momento de S/ 5 000.00 [cinco mil y 00/100 nuevo soles] establecido en la sentencia recurrida resulta ser proporcional y ajustado al principio de lesividad o de daño causado. En el caso, debe tenerse en cuenta que el daño provocado *es sustancialmente* inapreciable en dinero y que los efectos de la indemnización solo tienen alcance resarcitorios y no reparaciones, a causa de la imposibilidad de devolver el *status quo* de las cosas hasta antes de producida la lesión del bien jurídico.

30°. Conforme lo disponible el artículo ciento setenta y ocho A del Código Penal. Todo condenado a pena privada de libertad por la comisión del delito de violación sexual, debe ser sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social, norma de carácter imperativa que ha sido inobservado por el Tribunal de instancia, por lo que debe integrarse.

31°. El **Código Procesal Penal en su artículo cuatrocientos noventa y siete** introduce el instituto jurídico de costas del proceso, las mismas que deben ser establecidas en toda decisión que ponga fin al proceso penal y son de cargo del vencido y, en tal sentido, en segunda instancia también se encuentra establecido de conformidad con el numeral uno del artículo quinientos cinco del Código Procesal Penal. Sin embargo, en el presente caso no existe razón para imponerlo dado que se ha impugnado la sentencia en ejercicio de su derecho a la doble instancia y teniendo como precedente la alta pena a imponer, por tanto, es un motivo justificado. En consecuencia, deberá eximirsele del pago de costas a nivel de segunda instancia.

VI. PARTE RESOLUTIVA:

Por las consideraciones expuestas, analizando los hechos y la pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, la lógica y las reglas de la experiencia, y de conformidad con las normas glosadas en la presente resolución, la **PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES DE LA CORTE SUPEIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD, POR UNANIMIDAD HA RESUELTO:**

3. **CONFIRMAR** la sentencia contenida en la **RESOLUCIÓN NÚMERO ONCE DE FECHA VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL CATORCE** [obrante desde el folio 98 hasta el folio 119 del cuaderno de debates], por la que se resuelve: **CONDENAR B**, como autor y responsables por la comisión del delito **CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL** en la modalidad de violación sexual de menor de edad, previsto y sancionado en el artículo 173 numeral 1º del Código Penal, en agravio de la menor de iniciales **A** de nueve años de edad, por tanto se le impone **35 AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD en forma EFECTIVA**, computado desde el día en fue detenido, día 23 de febrero de 2013, la cual vencerá el día 22 de febrero de autoridad penitenciaria bajo responsabilidad, salvo que exista en su contra otro mandato de detención o prisión preventiva, ordenado por autoridad jurisdiccional competente, así como al pago de la suma de **S/. 5 000.00** por concepto de **REPARACIÓN CIVIL** que deberá pagar a favor de la agraviada menor de edad de iniciales **A**, con todo lo demás que contiene y, se remita todo lo actuado al órgano jurisdiccional competente para la ejecución de la sentencia.

4. **VIA INTEGRACION DISPONER** tratamiento terapéutico para el sentenciado;

5. **ORDENAR** que, en su oportunidad, se remitan los autos al Juzgado de origen, para el cumplimiento de lo decidido. Sin pago de costas.

ANEXO 2

Definición y operacionalización de la variable e indicadores (sentencia de primera instancia)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N T E N C I A	CALIDAD DE LA SENTENCIA En términos de judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido.	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: ¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, 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</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
			Postura de las partes	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
		PARTE CONSIDERATIVA	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).Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. (Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la</p>

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

			<p>Motivación de la reparación civil</p> <p><i>jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si cumple/No 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/No 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. <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>
		PARTE RESOLUTIVA	<p>Aplicación del Principio de correlación</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia <i>(relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia <i>(relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia <i>(relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia <i>(relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple/No cumple</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>
			<p>Descripción de la decisión</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <i>Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena <i>(principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <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>

Definición y operacionalización de la variable e indicadores (Sentencia de segunda instancia)

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

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

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

ANEXO 3

Instrumento de recolección de datos Sentencia de primera instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El **encabezamiento** evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad* **Si cumple**

2. Evidencia el **asunto**: *¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá.* **Si cumple**

3. Evidencia **la individualización del acusado**: *Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo.* **Si cumple**

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros.* **Si cumple**

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

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia **descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación.** **Si cumple/No cumple**

2. Evidencia **la calificación jurídica del fiscal.** **Si cumple**

3. Evidencia **la formulación de, las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil.** *Este último, en los casos que se hayan constituido en parte civil.* **Si cumple**

4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple

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

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). Si cumple*

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). Si cumple*

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple*

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). Si cumple*

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

2.2. Motivación del Derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple*

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad *(positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple*

3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. *(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)*). **Si cumple**

4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. *(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)*. **Si cumple**

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

2.3. Motivación de la pena

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 45 *(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)* **y 46 del Código Penal** *(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia)* . *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa)*. **Si cumple**

2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido)*. **Si cumple**

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)*. **Si cumple**

4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. *(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado)*. **Si cumple**

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que*

el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple

2.4. Motivación de la reparación civil

1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple*

2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). Si cumple*

3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. *(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple*

4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple

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

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple

2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal/ y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil). Si cumple

3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. *(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). Si cumple*

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

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple

2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del (os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple

3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la (s) identidad (es) del(os) agraviado(s). Si cumple

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

Instrumento de recolección de datos
Sentencia de segunda instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. Si cumple*

2. Evidencia el **asunto**: *¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple*

3. Evidencia **la individualización del acusado**: *Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple*

4. Evidencia **los aspectos del proceso**: *el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. Si cumple*

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

1.2. Postura de las partes

1. Evidencia **el objeto de la impugnación**: *El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple*

2. Evidencia **congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación**. (Precisa, en qué se ha basado el impugnante). **Si cumple**

3. Evidencia **la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s)**. **Si cumple**

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 éste último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. **Si cumple**

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

decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple*

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple*

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple*

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple*

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

3.1. Motivación del derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple*

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) *(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple*

4. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. *(Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple*

5. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. *(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).* **Si cumple**

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

2.3 Motivación de la pena

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 45 *(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen)* **y 46 del Código Penal** *(Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia).* *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa).* **Si cumple**

2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).* **Si cumple**

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. *(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).* **Si cumple**

4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. *(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado).* **Si cumple**

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

2.4. Motivación de la reparación civil

1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).* **Si cumple**

2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. *(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y*

completas). **Si cumple**

3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. *(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).* **Si cumple**

4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. **Si cumple**

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

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio *(Evidencia completitud).* **Si cumple**

2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. *(No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa).* **Si cumple**

3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia *(Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa).* **Si cumple**

4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. *(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).* **Si cumple**

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

3.2. Descripción de la decisión

1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). **Si cumple**

2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple

3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple

4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple

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

ANEXO 4

Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable

1. CUESTIONES PREVIAS

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

4.1. En relación a la sentencia de primera instancia:

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

4.2. En relación a la sentencia de segunda instancia:

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*
 - 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
 - 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
 6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
 7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.

8. Calificación:

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

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

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

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

9. Recomendaciones:

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

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

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

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

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

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

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

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

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

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

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, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- Fundamentos que sustentan la doble ponderación:
 - 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,
 - 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,

Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión				X		32	[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								[1-8]	Muy					
														50		

	civil					X			baja					
Parte resolutiva	Aplicación del principio de correlación	1	2	3	4	5	9	[9 - 10]	Muy alta					
					X			[7 - 8]	Alta					
								[5 - 6]	Med iana					
	Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja					
								[1 - 2]	Muy baja					

Ejemplo: 50, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutiva que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- De acuerdo a las Lista de Especificaciones la calidad de cada sentencia se determina en función a la calidad de sus partes
- Para determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, se aplica todos los procedimientos especificados, de la forma siguiente:

- 1) Recoger los datos de los parámetros.
- 2) Determinar la calidad de las sub dimensiones; y
- 3) Determinar la calidad de las dimensiones.
- 4) Ingresar la información a cuadro similar al que se presenta en el Cuadro 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 resolutiva, que son 10, 40 y 10, respectivamente, (Cuadro 3 y 5), el resultado es: 60.
- 2) Para determinar los niveles de calidad se divide 60 (valor máximo) entre 5 (número de niveles) el resultado es: 12.
- 3) El número 12, indica que en cada nivel habrá 12 valores.
- 4) Para asegurar que todos los valores que surjan al organizar los datos, se

establece rangos, para orientar los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 6.

5) Observar los niveles y valores de cada nivel en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

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

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

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

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

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

6.2. Segunda etapa: con respecto a 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 5

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

El contenido y suscripción del presente documento denominado: *Declaración de compromiso ético*, evidencia que el presente trabajo se elaboró respetando las normas establecidas en el Reglamento de Investigación versión 8 de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que contemplan la exigencia de la veracidad de todo trabajo de investigación, respetando los derechos de autor y la propiedad intelectual.

Se trata de una investigación de carácter individual que se deriva de una Línea de Investigación, denominado: “*Análisis de sentencias de procesos culminados en los distritos judiciales del Perú, en función de la mejora continua de la calidad de las decisiones judiciales*”; por lo tanto, cualquier aproximación con otros trabajos, serán necesariamente con aquellas que se desprenden de la misma línea de investigación, no obstante ello, es un trabajo inédito, personalizado, desde la perspectiva de su propio autor donde el objeto de estudio fueron las sentencias expedidas en el expediente judicial N° 05295-2013-44-1601-JR-PE-01, sobre violación sexual de menor de edad.

Asimismo; el acceso y la revisión del proceso judicial permitió conocer los hechos judicializados y la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, partes del proceso, testigos, peritos, etc. , sobre dichos aspectos mi compromiso ético es: no difundir por ningún medio, ni expresarme en términos agraviantes ni difamatorios; sino, netamente académicos, en virtud del no se revelan datos personales.

En síntesis, el trabajo se elaboró bajo los principios de la buena fe, principio de veracidad, de reserva y respeto a la dignidad humana, lo que declaro y suscribo, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Chiclayo, Diciembre del 2016.

ONTERÉ VICTORINO GIURA ALVA