



---

**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° 03603-  
2012-23-1706-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE LAMBAYEQUE – CHICLAYO. 2016**

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

**AUTORA**

**BACH. TULA HUAMÁN GUADALUPE**

**ASESORA**

**Abog. SONIA NANCY DÍAZ DÍAZ**

**CHILCAYO – PERÚ**

**2016**

**JURADO EVALUADOR DE TESIS**

**Mgter. Hernán Cabrera Montalvo**

**Presidente**

**Mgter. Carlos Ticona Pari**

**Secretario**

**Mgter. Oscar Benjamín Sánchez**

**Miembro**

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios todopoderoso, por ser mi creador, el motor de mi vida, por no haber dejado que me rinda en ningún momento e iluminarme para salir adelante, porque todo lo que tengo, lo que puedo y lo que recibo es por su bendición.

*Tula Huamán Guadalupe*

## **DEDICATORIA**

A mi madre Fausta, y a mi padre Francisco; por ser mis ejemplos de superación, y constante sacrificio en el camino de la vida.

A mis hijos; Erika Pamela y Hebert Frank, por su confianza en mí, por ser los motivos para lograr mis objetivos, y porque todo esto es por y para ustedes.

*Tula Huamán Guadalupe*

## 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo, 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. 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, the Judicial District of Lambayeque - Chiclayo, 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

	<b>Pág.</b>
Jurado evaluador de tesis .....	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros de resultados .....	xiii
<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>II. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....</b>	<b>11</b>
2.1. ANTECEDENTES.....	11
2.2. BASES TEÓRICAS.....	16
2.2.1. Desarrollo de instituciones jurídicas, generales relacionadas con las sentencias en estudio.....	16
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal .....	16
2.2.1.1.1. Garantías generales .....	16
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia .....	16
2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	17
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	19
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	20
2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción .....	21
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción .....	22
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley .....	23
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial .....	23
2.2.1.1.3. Garantías procedimentales .....	24
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación .....	27
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones .....	28
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	29
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	30
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural .....	31

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	33
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación .....	35
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes .....	36
2.2.1.2. El Derecho Penal y El Ejercicio Del Ius Puniendi.....	38
2.2.1.3. La jurisdicción .....	40
2.2.1.3.1. Conceptos .....	40
2.2.1.3.2. Elementos .....	42
2.2.1.4. La competencia.....	43
2.2.1.4.1. Conceptos .....	43
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal.....	44
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio .....	48
2.2.1.5. La acción penal.....	48
2.2.1.5.1. Conceptos .....	48
2.2.1.5.2. Clases de acción penal .....	50
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción .....	50
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal .....	52
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal.....	53
2.2.1.6. El Proceso Penal .....	53
2.2.1.6.1. Conceptos.....	53
2.2.1.6.2. Clases de proceso penal .....	55
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal .....	55
2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad .....	55
2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad.....	57
2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal.....	58
2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena .....	60
2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio .....	61
2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	63
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal .....	64
2.2.1.6.5. Clases de proceso penal .....	66
2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal.....	66
2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario.....	66
2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario.....	66

2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario.....	67
2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal.....	67
2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal en el caso en estudio.....	68
2.2.1.7. Los sujetos procesales .....	68
2.2.1.7.1. El Ministerio Público .....	68
2.2.1.7.1.1. Conceptos .....	68
2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público .....	69
2.2.1.7.2. El Juez penal.....	69
2.2.1.7.2.1 Conceptos de juez.....	69
2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal .....	70
2.2.1.7.3. El imputado .....	71
2.2.1.7.3.1. Conceptos .....	71
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado .....	71
2.2.1.7.4. El abogado defensor .....	72
2.2.1.7.4.1. Conceptos .....	72
2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos .....	73
2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio .....	75
2.2.1.7.5. El agraviado.....	75
2.2.1.7.5.1. Conceptos .....	75
2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso.....	75
2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil .....	75
2.2.1.8. Las medidas coercitivas .....	76
2.2.1.8.1. Conceptos .....	76
2.2.1.8.2. Principios para su aplicación .....	76
2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas .....	78
2.2.1.9. La prueba .....	83
2.2.1.9.1. Conceptos .....	83
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba .....	83
2.2.1.9.3. La valoración de la prueba.....	84
2.2.1.9.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	85
2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria.....	85
2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba.....	86

2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba .....	86
2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba .....	87
2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba.....	87
2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba .....	87
2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba .....	87
2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba.....	87
2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal.....	88
2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria .....	88
2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba .....	89
2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud .....	90
2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados	91
2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	91
2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado .....	92
2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto.....	92
2.2.1.9.7. Los medios probatorios actuados en el proceso judicial.....	93
2.2.1.9.7.1. La testimonial .....	93
2.2.1.9.7.2. Pericias .....	97
2.2.1.9.7.3. Documentos.....	99
2.2.1.10. La sentencia .....	101
2.2.1.10.1. Etimología .....	101
2.2.1.10.2. Conceptos.....	101
2.2.1.10.3. La sentencia penal	103
2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia	104
2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión	104
2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad	104
2.2.1.10.4.3. La motivación como discurso	105
2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia	106
2.2.1.10.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión	106
2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia	107
2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia	108
2.2.1.10.9. La motivación del razonamiento judicial	109
2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia	110

2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia	117
2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva	117
2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa	120
2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive	158
2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia	163
2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva	163
2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa	165
2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive	165
2.2.1.11. Medios impugnatorios en el proceso penal	167
2.2.1.11.1. Conceptos	167
2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar	168
2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios	168
2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano	169
2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal 1	69
2.2.1.11.4.1.1. El recurso de reposición	170
2.2.1.11.4.1.2. El recurso de apelación	171
2.2.1.11.4.1.3. El recurso de casación	171
2.2.1.11.4.1.4. El recurso de queja	172
2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos	172
2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio	173
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas, específicas relacionadas con el(os) delito(s) sancionado en las sentencias en estudio	173
2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio	173
2.2.2.2. Ubicación del(os) delitos) en el Código Penal	173
2.2.2.3. Desarrollo de contenidos estrictamente relacionados con el delito .....	174
2.2.2.4. El delito de violación sexual de menor de edad	191
2.2.2.5. El delito de violación sexual de menor de edad en la sentencia en estudio	196
2.3. MARCO CONCEPTUAL .....	197
<b>III. METODOLOGÍA</b> .....	201
3.1. Tipo y nivel de la investigación .....	201
3.2. Diseño de investigación .....	203
3.3. Unidad de análisis .....	204

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores .....	205
3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos .....	207
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos .....	208
3.7. Matriz de consistencia lógica.....	210
3.8. Principios éticos.....	213
3.9. Hipótesis. ....	213
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>214</b>
4.1. Resultados .....	214
4.2. Análisis de resultados .....	273
<b>V. CONCLUSIONES.....</b>	<b>286</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>291</b>
<b>ANEXOS</b>	
Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01 .....	301
Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	323
Anexo 3. Instrumento de recojo de datos .....	329
Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	339
Anexo5. Declaración de compromiso ético.....	352

## INDICE DE CUADROS DE RESULTADOS

Resultados parciales de la sentencia de primera instancia	
Cuadro 1. Calidad de la parte expositiva	214
Cuadro 2. Calidad de la parte considerativa	234
Cuadro 3. Calidad de la parte resolutive	251
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	
Cuadro 4. Calidad de la parte expositiva	254
Cuadro 5. Calidad de la parte considerativa	260
Cuadro 6. Calidad de la parte resolutive	266
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	
Cuadro 7. Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia	269
Cuadro 8. Calidad de la sentencia de 2da. Instancia.	271

## 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).

El juez enjuicia un conflicto de intereses según la información que posee sobre el caso analizado, la calidad de su juicio dependerá, en gran medida de la información que disponga. Un juicio basado en premisas falsas es un juicio esencialmente injusto. De otro lado, una Administración de Justicia más eficaz no implica que nos hallemos ante un ente que funcione con menos garantías. El respeto de los derechos fundamentales no va a depender tan solo del “que” sino también del “como” se produzca la automatización de los sistemas procedimentales. El Poder judicial por el singular papel mediador que desempeña en el juego de los poderes políticos del Estado de Derecho. (Rodríguez. 2008)

### **En el contexto internacional,**

En España para Cantos (1997). Los graves problemas de la administración de justicia las que afectan a millones de españoles son cuatro defectos; Lenta; Cara; Ineficaz e Irresponsable. Con ella, no se pretende enseñar leyes a nadie, pero si ser una contundente denuncia de la caótica situación en la que se encuentra; de los motivos y razones que la inspiran y de los verdaderos culpables; sus señorías los jueces, que las generan y las fomentan, sin que ello signifique necesariamente, mala fe o prevaricación, sino el desconocimiento, la incapacidad, la indolencia y otros. Un juez puede arruinar de

por vida una empresa, a una familia o a una persona con sus errores, sin necesidad de que exista intencionalidad de causar daño.

Es cierto que la sociedad española, especialmente en sus sectores de opinión más informados, comparten la opinión de que el mayor problema de la justicia se encuentra en la lentitud y complejidad de sus trámites, manifestando su deseo de que se realicen las inversiones presupuestarias necesarias para resolver esta situación. Por ello la administración de justicia debe sintetizarse en los siguientes puntos: 1) una justicia que responda al funcionamiento real de la sociedad y no sea una rémora frente al desarrollo económico y social; 2) una justicia coherente, de forma que se reduzca la inseguridad jurídica; 3) una justicia con costes reducidos tanto para los particulares y las empresas como para el sector público; y 4) una justicia rápida, que no reduzca el valor económico de los bienes en disputa y no reduzca tampoco el valor actual de las deudas no pagadas. (Ministerio de Justicia de España, 2001)

En América Latina:

En Argentina para Birgin y Kohen (2006). Las razones por las cuales la administración de justicia resulta lenta e ineficiente pueden ser variadas. Muchas de ellas responden a la falta de recursos financieros (insuficiente cantidad de jueces, juzgados con una estructura edilicia y funcional muy deficiente, falta de equipamiento tecnológico, etc.). Otras responden a una concepción errónea según la cual ciertos actos deben estar revestidos con determinadas prácticas rituales o formalidades, de las que se podría prescindir sin lesionar necesariamente el debido proceso o facilitar el fraude.

Por otra parte María Sofía Sagues argumenta que: existen aspectos que ocasionan la ineficiencia del sistema judicial y de tal manera repercuten en obstáculos subjetivos, al generar la desconfianza en el mismo. En este punto pueden citarse obstáculos de estructura, referentes a la inadecuada distribución o coordinación de las oficinas judiciales, de recursos económicos relacionados con las falencias existentes en recursos tanto materiales como humanos (en este punto resulta interesante la problemática de la falta de formación tanto de los cuadros curiales como judiciales), y de posición institucional, debido a la falta de independencia del Poder Judicial, entre otros.

Las falencias estructurales del sistema judicial, tales como lentitud del servicio prestado, complejidad del mismo, anacronismo de las normas procesales, etc., actúan como

factores disuasivos del acceso a la justicia. Estos combinados con un factor subjetivo tal como el descreimiento de los órganos destinados a resolver los conflictos, conllevan inevitablemente al ahondamiento de la problemática.

En algunos países la cuestión de la barrera idiomática es de primer nivel, puesto que va más allá de ser un obstáculo para el acceso a la justicia, para convertirse en causa de indefensión. En numerosas oportunidades la desconfianza de los sistemas de solución de conflictos existentes y brindados por el Estado genera un detrimento del acceso a la justicia. La visión del mundo jurídico como algo viciado y ajeno conlleva, necesariamente a un rechazo al acceso al sistema judicial.

Para Vallejo (2012), sostiene que la administración de justicia en Colombia, los factores más significativos de la evidente crisis que afecta hoy a la institucionalidad judicial en dicho país, son: la justicia ideologizada, la justicia politizada, la justicia sin controles y, entre signos de interrogación, la justicia corrompida, al respecto indica que, para cumplirlo en forma eficaz y duradera, se imponen importantes reformas en el mismo, tales como la Reforma Constitucional de 1991 introdujo cambios sustanciales en la organización de la Rama Judicial, fortaleciendo la protección de los derechos fundamentales [...]. En efecto las reformas a los códigos de procedimiento fueron el mecanismo.

### **En el ámbito peruano:**

A su turno el profesor Ramos (2005), nos dice que: Los problemas endémicos de la administración de justicia en provincias, como los altos costos judiciales, la lentitud de los procesos y el tinterillaje, son denunciados en numerosos editoriales. Incluso la redacción bosquejó una nueva ley del Poder Judicial, bajo el título de “Ley de Justicia”. Sobre todo en sus primeras etapas, aspectos ilustrados entonces en boga, como la medicina legal, la antropología criminal y algunos trabajos de índole historiográfica, adornaban algunas de las entregas.

También, hace algunas décadas el ámbito judicial era un ámbito de análisis metódico más o menos foráneo y residual para los especialistas, el reconocimiento explícito de la Administración de Justicia como factor clave del Estado de Derecho y servicio público ha puesto de manifiesto la necesidad de que funcione bajo los principios de eficacia y

eficiencia de manera que se consiga mejorar el acceso a la justicia, aumentar la creencia de la sociedad para con la Administración de Justicia y, resolver sus conflictos de manera célere, satisfactoria y transparente. Además, los sistemas tecnológicos de información facilitan y aligeran la homogeneización de roles, proporcionan indicadores de gestión y permiten las interconexiones telemáticas con otras administraciones, con profesionales, órganos judiciales y la sociedad en su complejidad.

En nuestro país, impulsar un servicio civil estadual de carrera de elevada calidad, independiente, confiable, ético, de rendición de cuentas y transparente, ha tenido serias resistencias; sin embargo, las pocas instituciones que crearon el servicio civil de carrera con estas cualidades en nuestro país son instituciones exitosas.

En efecto, ellas son secretarías eficientes, eficaces, confiables ante la ciudadanía, y sirven al público con calidad (Reyes & González, 2010 p. 367). En la actualidad predomina la cultura del “botín” en la administración pública estadual; es decir, cuando alguien es titular del Poder Ejecutivo impone a personas incondicionales en los diversos puestos administrativos, incluso, frecuentemente, el titular o el Congreso influyen al designar a los jueces, lo cual hace que muchas decisiones jurisdiccionales no estén apegadas a la justicia, a la razón y al derecho. Por ello, es necesaria la conveniencia de un servicio civil estadual de carrera de elevada calidad e independencia, que permita que el personal del Poder Judicial no esté supeditado a los vaivenes de la política electoral.

En ese orden de ideas, la corrupción en la administración de justicia, no resulta ser un tema pacífico para la dogmática penal, sino muy por el contrario, es un problema trajinante que no se puede afrontar desde la construcción tradicional de la teoría del delito, ya que al ser un mal que se ha enquistado dentro de la sociedad en niveles alarmantes, este debe ser abordado desde la perspectiva del denominado Derecho Penal. En ese sentido, el problema de la lucha contra la corrupción en el Perú es grave. En lo esencial, el fenómeno de la corrupción en nuestro país posiblemente no difiere de otros estados en vías de desarrollo y con taras como pobreza extrema y grave conflictividad social. Sin embargo, no debemos olvidar que la corrupción es un problema histórico que afecta porcentualmente nuestro PBI y que limita nuestras posibilidades de desarrollo.

Así, en épocas de alta corrupción como los gobiernos de Echenique, Leguía y Fujimori, el monto al que ésta puede llegar es un 5% del PBI, mientras que en épocas de menor corrupción, el monto aproximado sería de 2 o 3%. Este tipo de cálculos indicarían que por concepto de corrupción el Perú pierde anualmente entre 30 o 50% de las posibilidades de desarrollo. (Justicia Viva & IDL. 2011, p. 35)

Por otra parte, la pobreza se constituye en un obstáculo para un adecuado ejercicio del derecho de defensa, pues, aun cuando no exista discriminación en el ordenamiento legal, existe de hecho imposibilidad material de defenderse si por razones económicas no se accede a tales medios idóneos. En efecto, la condición de pobreza de los justiciables puede tener injerencia en el curso de un proceso, en tanto los puede conducir a contratar un abogado menos apto o no especializado, a no obtener las pruebas necesarias o, por último, a retrasar el juicio o abandonarlo por falta de medios económicos para correr con los gastos. (Galván & Álvarez, 2010, p. 105).

Siguiendo la misma línea, lo que tuvo relevancia en el año 2008 dentro del inagotable proceso de reforma judicial fue aquel plan denominado “Proyecto Mejoramiento de los Servicios de Justicia”, sin lugar a dudas se trato de una idea casi innovadora, centrando el objetivo hacia la determinación de la evaluación de sentencias judiciales, por supuesto esta complicada tarea estaba a cargo de consultores especialistas, en sí, la esencia de su actividad asumida era aplicar ciertos métodos aplicativos en la selección, evaluación y procesos disciplinarios de los Jueces peruanos; si bien el CNM planteo sus propios criterios, sin embargo, no existe una eficiente metodología que pueda fijar los criterios, indicadores, y procedimientos para realizar la señalada evaluación. (Perú. Gobierno Nacional, 2008)

La Administración de Justicia ha declinado en ocasiones, pero que, su senda se dirige incansablemente a mejorar los vicios que afectan su real funcionamiento, a través de reformas, planes e implementación de políticas, siempre respetando las garantías del debido proceso, puesto que, su cumplimiento es la garantía para fabricar un juicio justo, y que en el ámbito práctico, los jueces deberán ejercer su poder sometándose y limitándose a reglas que la Constitución y demás normas lo amparan. (Ruiz, 2005)

## **En el ámbito del Distrito Judicial de Lambayeque**

En el ámbito local, Más de 200 jueces se reunieron en agosto del presente año en Chiclayo, por justicia de género y seguridad ciudadana, en dicha reunión los Magistrados debatirán sobre dichos temas en congreso nacional dirigido por presidente del Poder Judicial, Víctor Ticona. Se revisarán tópicos de especial trascendencia como la reforma penal, el sistema de evaluación y control de la magistratura, la organización y gestión ambiental, la organización y gestión judicial, la independencia del Poder Judicial y el Estado y la política judicial. (14 de Agosto del 2016, Textos: Redacción Web)

El año 2003 se llevó a cabo una reunión a cargo del “Grupo de referencia Lambayeque – Justicia Viva”, participando diferentes autoridades de las diferentes entidades públicas, como la COSDEJ, FEDEL, DEMUNA, PODER JUDICIAL DE LAMBAYEQUE, MINISTERIO PUBLICO, ENTRE OTROS.

Los que propusieron:

“En primer lugar la independencia del sistema de la administración de justicia frente al poder político no en la época de Fujimori-Montesinos, sino actualmente y evaluamos todo el tema frente al gobierno y, frente a partidos políticos en general.

“En segundo lugar abordaron el tema de las ratificaciones, es un tema conflictivo, difícil porque se está ejerciendo por primera vez, porque se está cumpliendo 7 años y no hay una fundamentación, hay toda una evaluación sobre el asunto.

En tercer lugar sobre quién debe liderar los cambios en el Poder Judicial a nivel del Estado y la Sociedad Civil, hicimos un Seminario donde participaron diferentes expertos y después se ha hecho un reporte haciendo un balance de la situación que se llama el Reporte, le hemos puesto por título entre la expectativa y la incertidumbre que aborde estos tres temas.

El proyecto se basó en “ser un impulso de cambios, y a la vez generar, consolidar, ayudar en generar otros impulsos similares, para mejorar la administración de justicia en el Perú en términos de calidad y de eficiencia, que sea fuerte e independiente; o sea queremos que el Poder Judicial en general, todo el sistema de justicia, debe ser de igual

a igual con los otros poderes y debe ser absolutamente independiente, que pueda cumplir verdaderamente su función de ser límite frente al ejercicio del Poder, todo tipo de poder; poder político, económico, y que sea especialmente sensible con los más pobres, con el más vulnerable, es un tema fundamental para nosotros, queremos que la gente más débil, más vulnerable debe dejar de ser víctima de la administración de justicia y a la vez debe acceder a ella. Queremos también una administración de justicia que sirva para resolver eficazmente conflictos económicos y sociales por una serie de razones que todos conocemos, por ejemplo, estamos viviendo una época de grandes demandas sociales, que no se pueden solucionar y que han derivado en exigencias determinadas, que han planteado ahora el estado de emergencia, entonces si funcionara mejor la administración de justicia, podría contribuir a que eso no ocurriera, y después está también todo el tema de la estabilidad jurídica para la inversión fundamental, también es otro aspecto de la Administración de justicia que es sumamente importante” (Justicia Viva 2003).

### **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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque; el órgano jurisdiccional de origen pertenece a la ciudad de Chiclayo; comprende un proceso penal.

La sentencia de primera instancia fue expedida por el Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo 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 Lambayeque de cadena perpetua, asimismo, pagar una reparación civil de diez 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 Segunda 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 once 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo, 2016?

Para resolver el problema planteado se estableció un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo, 2016.

Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos:

*Respecto a la sentencia de primera instancia*

1. Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con

énfasis en la introducción y la postura de la partes.

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

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

*Respecto de la sentencia de segunda instancia*

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

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

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

En el proyecto en investigación se justifica porque a nivel Internacional la lentitud en la administración de justicia es latente, llevando consigo dificultades al momento de emitir una resolución por parte de los jueces, en cuanto a la baja calidad de los enunciados y la poca investigación doctrinaria. Asimismo en lo que concierne al ámbito nacional y local la administración de justicia cumple una labor importante en el desempeño de la sociedad, coadyuvando a la existencia del desarrollo del país, en armonía con la paz social; la administración de justicia es el órgano establecido que debe cumplir objetivos ya trazados en función de la colectividad, emitiendo resoluciones dignas de equidad,

eficiencia y eficacia; los que ahora se ven perturbados por diferentes problemas que causan sobresalto a la comunidad jurídica y social de nuestro país.

Los signos de corrupción han atravesado las barreras de la ética profesional, lo cual es un aspecto también degradante que ha puesto a la administración de justicia en el ojo de la comunidad, es que hoy en día, la sociedad no ve con buenos ojos a nuestros magistrados, los cuales pronuncian resoluciones de acuerdo a interpretaciones subjetivas de cómo ven el derecho, sin aplicar la lógica jurídica y la sana crítica respectivamente, en muchas ocasiones dilatando los procesos, no respetando los plazos establecidos en la norma; se dice que justicia que tarda no es justicia.

Por lo expuesto líneas arriba es menester como estudiante de derecho coadyuvar al mejoramiento de las resoluciones judiciales en lo que concierne a calidad y eficacia, de igual modo a que se establezcan políticas que refuercen el aparato judicial en cuanto a su administración y desenvolvimiento en bien de la sociedad, es por ello el trabajo de investigación de suma importancia con el objetivo de calar en nuestros magistrados y en todo el aparato judicial una pronta administración de justicia equitativa que devuelva la confianza a toda una nación.

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 hoyen 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 propia. 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 ya se quibla a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que sino se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

Asimismo, Zuleta (2006) en Argentina, investigó: La fundamentación de las sentencias judiciales. Una teoría crítica a la teoría deductivista; puntualizando que la teoría deductivista de las sentencias judiciales está supeditado a un análisis de la estructura lógica de las normas, denominado concepción puente, que en buena cuenta estima a las normas condicionales como enunciados condicionales mixtos, configurados por una antelación descriptiva y una consecuencia normativa. No obstante, la deducción de normas que parten de un amalgamiento de premisas normativas y fácticas muestra numerosas perturbaciones y acarrearía consecuencias anodinas, al contrario, la decisión judicial debe ser la razón de invocación de reglas indispensables para la coexistencia de un vínculo deductivo entre la conclusión y las premisas normativas y fácticas.

Por otro lado, Araújo-Oñate (2011) en Colombia, investigó: Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado; concluyendo que el derecho a la tutela judicial efectiva es una garantía procesal que se predica en todo tipo de procesos judiciales, y que se ha establecido la necesidad de determinar el fortalecimiento del sistema garantista de derechos fundamentales que se reconocen a las partes del proceso con referencia al legítimo interés de obrar en el proceso judicial; de igual modo, mantener activa la visión legislativa para intentar sostener la vigencia de un sistema de protección más complejo y neutral, estipulando estrategias de control en los estados de intensa urgencia, de inactividad desprendidas de operaciones, para eludir los factores que impongan la difícil protección de los derechos e interese democráticos y legítimos.

Asimismo Vidal Castañón (2008) investigó sobre la pena; como es sabido, a partir de la entrada en vigor de nuestra Constitución, la pena de prisión queda imperamente

orientada a la reeducación y reinserción social del reo. Pero no es menos cierto que ese objetivo resocializador es sumamente difícil obtenerlo a través de la prisión, por no decir quimérico para el caso de delincuentes primerizos a los que se les ha impuesto penas de no larga duración.

Es por ello que las alternativas a la prisión son instrumentos, herramientas, que tienden a cumplir el objetivo resocializador (pues no nos olvidemos, siguen siendo reacciones penales) sin la estigmatización y segregación social que la prisión conlleva. Ciertamente resulta del todo imposible extinguir de nuestro ordenamiento las ineficaces penas de prisión, pero el legislador es consciente de que deben arbitrarse mecanismos, por supuesto, penales, que cumplan mejor con el objetivo constitucionalmente marcado. Y ese objetivo no es otro que el fin resocializador de las penas, pues no se trata ya de una reacción estatal meramente retributiva, sino que lo que se busca es que el sujeto no se desocialice en perjuicio propio ni de la sociedad.

Cuando se habla de sustitución de la pena se está evocando una corriente crítica sobre ella, y de forma más amplia, una posición revisionista del Derecho Penal que afecta precisamente a la pena más importante y extendida del sistema jurídico penal, cual es la pena privativa de la libertad, que ha sido objeto, de siempre, de constantes ataques desde diferentes posiciones, que han problematizado desde su naturaleza, esencia, fines y función, hasta su misma existencia y sentido político criminal. Dentro de este marco revisionista, se ha planteado toda una alternativa centrada en los denominados sucedáneos o sustantivos penales.

De otro modo Juan Hitters (2009), investigó: sobre los Deberes de los Magistrados Judiciales, respecto de las sentencias dictadas por la Corte Internacional de Derechos Humanos (CIDH) durante el año 2006, en las que concluye que la responsabilidad de los países por las infracciones de sus agentes es un principio básico del Derecho internacional de los Derechos Humanos. En tal orden de pensamiento ha manifestado la Corte Internacional que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de las normas legales y en consecuencia, obligados a aplicar las disposiciones domésticas. Empero si un Gobierno ha ratificado una regla internacional como por ejemplo La Convención Americana "...sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están

sometidos a ella, los que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se ven mermadas por la aplicación de las leyes contrarias a su objetivo y fin, y que desde un inicio, carecen de efectos jurídicos. En otras palabras el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también interpretación que del mismo ha hecho la Corte Americana, interprete última de la convención Americana. Agregamos nosotros que está en juego aquí el art. 27° de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Como vemos el Judicial como poder de Estado está obligado a acatar y a hacer acatar los preceptos internacionales, y estos deberes son quizás más fuertes que los del ejecutivo y los del Legislativo, por ejercer aquel el control de los controladores (custodit ipso custodit). Asimismo: a) el deber de garantizar implica, prevenir, investigar, adoptar las disposiciones del derecho interno. Quedo claro, en la doctrina jurisprudencial que venimos analizando, que prevenir significa evitar en lo posible que se produzcan violaciones. Tal cual dijimos, la Corte en los últimos años ha puesto bajo el microscopio no solo la necesidad de reparar, sino también de investigar. Se busca en definitiva lograr de ese modo el derecho a la verdad. Esta categoría tutelar quedó bien subsumida, en el caso Barrios Altos donde se puso de relieve el derecho de la víctima y de sus familiares de lograr de los órganos domésticos competentes el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes a través de la investigación y el juzgamiento. Ello ha implicado en definitiva evitar la puesta en funcionamiento de cualquier ley o sentencia dl derecho interno que lleve a la impunidad. En el caso Almonacid recientemente fallado la corte quiso poner en evidencia una vez más esa necesidad de investigar, hasta sus últimas consecuencias la violación de las libertades humanas, a los fines de evitar impunidad. b) deber de adecuar (adoptar) el derecho interno; una consecuencia de la violación a las disposiciones convencionales ratificadas es la necesidad de adecuar o lo que es lo mismo, amoldar o adaptar las disposiciones del derecho interno a los tratados (art. 2° Pacto de San José). Esto implica que si las normas domésticas, sean legislativas o de cualquier otro carácter, y las prácticas estatales, no protegen debidamente las libertades fundamentales enunciadas por el derecho internacional, la nación debe adecuarlas, y en su caso, suprimir aquellas que desbordan el esquema. Estamos hablando del deber general del Estado de adecuación a las

disposiciones internacionales. Ello significa que en el derecho de gentes una regla consuetudinaria dispone que un país que ha celebrado un tratado deba modificar su perspectiva interna para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Como dice la CIDH., esta disposición es válida universalmente y ha sido definida por la jurisprudencia como un principio evidente. c) puede suceder que exista lo que algunos definen como una agravación del daño, y ello acontece cuando se advierte una falta de proporcionalidad en el uso de la fuerza gubernamental como se dio por ejemplo en el caso del Penal Castro Castro en Perú, donde fueron masacrados hombres y mujeres dentro de una prisión en un plan perfectamente organizado y premeditado entre los días seis a nueve de mayo de 1992. El Principio de proporcionalidad se utiliza con frecuencia en el derecho Humanitario, en particular en la hipótesis de conflictos armados, para imponer limitaciones a los bandos beligerantes. En el área de los derechos humanos, y por aplicación de dicho modelo, si se origina una infracción de gran lesividad como lo anteriormente referida o como ocurridas también en Perú en la Universidad de la Cantuta, la responsabilidad estadual se expande y genera reparaciones de mayor entidad, en suma, vale repetir que cualquier daño que se le origina a un ser humano es de por sí grave, sobre todo si se infringe un Tratado Internacional. Es muy importante la responsabilidad que tiene los magistrados judiciales de cumplir acabadamente con los tratados internacionales, aun contradiciendo a su derecho interno (art. 27° de la Convención de Viena sobre el referido Derecho de los Tratados), y de controlar a los demás poderes, ya que aquellos tienen prioridad sobre este.

## **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**

###### **2.2.1.1.1.1. Principio de presunción de inocencia**

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

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

Oré (2011) expresa que la “inocencia” es un concepto genérico referencia, que cobra sentido (como presunción) sólo cuando existe la posibilidad de que una persona sea declarada culpable de determinado delito desde que se ve involucrada en un proceso y hasta el momento en que se emite una resolución judicial firme. Luego de emitida ésta, la referida presunción de inocencia puede configurarse en a) confirmada y en consecuencia ya no se presumiría sino que será cierta; o b) desacreditada, afirmándose, entonces la culpabilidad del acusado. (p. 216)

Según Binder (citado por Cubas, 2006) refiere 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. (p. 215)

Por último, citando al maestro Rosas (2005) nos ha manifestado que: La presunción de inocencia, como derecho fundamental consagrado constitucionalmente, representa por excelencia la máxima garantía procesal del imputado. Se trata de una presunción iuris tantum, tiene vigencia en tanto conserve su estado de inocencia mientras no se expida una resolución definitiva. Para que la instancia a quo dicte esta resolución que resuelva finalmente el caso concreto tiene que haberse realizado la actuación de los medios probatorios. (pp. 157-158)

*Se puede agregar que la inocencia del imputado es considerada como un principio rector del proceso penal, de ineludible observancia por la autoridad judicial principalmente, y por aquellas otras autoridades encargadas de la persecución del delito.*

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

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, Lambayeque 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).

Asimismo, el maestro Mesia (2004) ha señalado que:

El derecho de defensa consiste en la obligación de ser oído, asistido por un abogado de la elección del acusado o demandado, o en su defecto a contar con uno de oficio. Este derecho comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos o intereses, sin que pueda permitirse la resolución judicial inaudita parte, salvo que se trate de una incomparecencia voluntaria, expresa o tácita, o por una negligencia que es imputable a la parte. La intervención del abogado no constituye una simple formalidad. Su ausencia en juicio implica una infracción grave que conlleva a la nulidad e ineficacia de los actos procesales actuados sin su presencia. (p. 105)

Que la Constitución reconoce el derecho a la defensa en el inciso 14), artículo 139.º, estableciendo: “El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”. Así, en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos. (STC. EXP. N° 04587-2009-PA/TC, fundamento 5)

Entonces, en el proceso penal, el derecho de defensa se explica como aquellos derechos que goza el imputado, para defenderse ante el Juez determinado, de la pretensión punitiva estatal dirigida en su contra. (Chanamé, 2009)

*La defensa en un sentido lato, se entiende como aquel derecho, reconocido constitucionalmente, que tiene toda persona, de solicitar ante un órgano de justicia, una solución justa ante un determinado litigio. Aquí se presenta el problema del individuo a quien supuestamente se le ha lesionado un derecho, por lo que deberá recurrir a la justicia para efectuar su reclamo, conforme a una garantía constitucional que va avalar dicha reclamación.*

### **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).

Asimismo, para Ostos (citado por Rosas, 2005) sostiene que:

El debido proceso es el derecho de todo ciudadano a ser parte, en su caso, en un proceso con todas las garantías. Es decir, a recibir justicia a través de un cauce procesal revestido de las mayores seguridades en un determinado momento histórico (entre ellas, hoy en día, sin ánimo exhaustivo, pueden citarse: el derecho a un proceso público y sin dilaciones indebidas, a la prueba, a ser juzgado por un órgano técnico, imparcial e independiente, a ser defendido por abogado, a poder impugnar la sentencia, a que ésta sea motivada, etc.). (pp. 126-127)

También, el debido proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiario ya que constitucionaliza todas las garantías consagradas y reconocidas por la legislación ordinaria orgánica y procesal.

Se trata de un principio general del Derecho que inspira la labor jurisdiccional de un Estado, que comprende todo el conjunto de derechos y garantías que rodean al proceso y la actuación de los sujetos procesales y que está presente en cada uno de los actos en que se descompone el proceso e incluso antes de su inicio está presente también en los procedimientos judiciales especiales y acciones de garantía para desarrollar en forma correcta. (Salas, 2011)

Asimismo, el “*debido proceso*” es el derecho de todo ciudadano a ser parte, en su caso, en un proceso con todas las garantías. Es decir, a recibir justicia a través de un cauce procesal revestido de las mayores seguridades en un determinado momento

histórico (entre ellas, hoy en día, sin ánimo exhaustivo, pueden citarse: el derecho a un proceso público y sin dilaciones indebidas, a la prueba, a ser juzgado por un órgano técnico, imparcial e independiente, a ser defendido por abogado, a poder impugnar la sentencia, a que ésta sea motivada, etc.)

*Este principio puede entenderse como el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjuntos de garantías de los derechos de goce -cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia.*

#### **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).

El derecho a la Tutela Jurisdiccional efectiva, es uno de los derechos fundamentales y/o constitucionales que tiene todo sujeto de derecho (persona natural, persona jurídica, concebido, patrimonio autónomo, entes no personales, etc., teniendo estos la situación jurídica de demandante o demandado según el caso) al momento de recurrir al órgano jurisdiccional (juez en representación del Estado) a fin de que se le imparta justicia, existiendo garantías mínimas para todos los sujetos de derecho que hagan uso o requieran de la intervención del Estado para la solución de su conflicto de intereses o incertidumbre jurídica; utilizando para ello el proceso como instrumento de tutela del derecho sustancial de los mismos. (Sánchez, s.f., p. 125)

Por otro lado, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva no se limita a la invocación de las partes para acceder formalmente al proceso judicial, sino también, la observancia y aplicación de los jueces y tribunales de esta garantía; por ende, tampoco se limita a la

interposición de la acción judicial o pretensión sino que, también tiene amplia cobertura durante el proceso judicial, en los actos que requieren de la decisión jurisdiccional. (Sánchez, 2004)

Asimismo se tiene que el derecho a la tutela jurisdiccional “es el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas.” (Muñoz, 2003, p. 221)

*El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva consiste en exigir una prestación del Estado, para lo cual se requiere de técnicas procesales idóneas para la efectiva tutela de cualquiera de los derechos.*

#### **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).

Rosas (2005) aclara que exclusividad y monopolio de la función jurisdiccional son manifestaciones del principio de la unidad jurisdiccional, que es, en esencia, una consecuencia del principio de la división de poderes, y en tal sentido, cada Poder del Estado debe ejercer una función estatal por intermedio de sus órganos igualmente estatales. (p. 115)

La unidad jurisdiccional se trata de aquel principio aplicable al ejercicio de la potestad jurisdiccional, en virtud de la cual le compete sólo a los órganos -jueces y tribunales- jurisdiccionales, en su función aplicativa, determinar lo que es Derecho en caso concreto y en forma irrevocable, esto es, con fuerza de cosa juzgada, a través del proceso judicial y dentro del ámbito constitucionalmente demarcado. (Zavala, s/f).

Asimismo, respecto a la unidad jurisdiccional deriva el sub principio de exclusividad que, en buena cuenta, implica que no puede atribuirse potestad jurisdiccional a ningún órgano que no esté integrado al Poder Judicial.

*El fundamento del principio de unidad, por consiguiente, es el mismo que el de la propia legitimación del oficio judicial: la independencia y la sumisión a la Ley de los Juzgados y Tribunales. De nada serviría la proclamación de la sumisión del Estado al imperio del Derecho, y la exigencia democrática de que las leyes promulgadas por el Parlamento haya de ser imparcialmente aplicadas a los casos concretos, si aquella potestad pudiera ser sustraída del Poder Judicial y encomendada a los funcionarios más sumisos del Poder Ejecutivo. El principio de unidad jurisdiccional es, en general, consustancial a todo sistema democrático*

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

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

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

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

hecho motivador del proceso judicial.

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

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

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

El juez legal o el juez predeterminado por la ley, previsto en el art. 139.9 de nuestra Constitución, establece que el órgano jurisdiccional llamado a conocer el proceso debe estar constituido por ley de la iniciación del proceso (para el caso del proceso penal, antes de conocimiento de la *notitia criminis*).

En ese sentido, Córdón (1999) precisa la ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial, cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso. (p. 69)

*En concordancia a lo antes señalado, el Juez legal o predeterminado por la ley se define como el derecho que tienen todas las personas hacer asistido por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante ley.*

### **2.2.1.1.3. Garantías procedimentales**

#### **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).

Por su parte, Aguiló (2011) refiere que la garantía de independencia e imparcialidad se constituye principalmente como deberes inherentes de los jueces, vale aclarar, los jueces tienen el deber de ser independientes e imparciales cuando ejercen la actividad jurisdiccional. El juez que aplica el derecho y actúa conforme a sus deberes prescritos en la ley, se caracteriza como juez imparcial. (p. 228)

En la doctrina se dice que la imparcialidad es condición necesaria, aunque no suficiente para la independencia. En todo caso, tanto la independencia como la imparcialidad son categorías relacionales que se proyectan sobre una pluralidad de situaciones o escenarios; se independiente implica precisa con respecto de quien o de que, y en segundo lugar, son categorías instrumentales dirigidas a realizar los principios de legalidad y de juridicidad inherentes al Estado de Derecho: a reforzar la dependencia de la ley y la independencia de las partes. la independencia se manifiesta en la imposibilidad jurídica de dirigir instrucciones o recomendaciones a los miembros del órgano en relación con su actividad jurisdiccional, ya que en la mayoría de los ordenamientos jurídicos del mundo entero, dichas conductas tipifican múltiples delitos. (Cubas, 2006, p. 67)

La independencia judicial implica el principio básico y rector que goza toda persona y, en semejanza, aquel derecho a ser juzgada por ante los órganos jurisdiccionales con arreglo a ley. Por ende, la independencia judicial, debe ser imparcial, eficaz y transparente, en ese sentido, su influencia es esencial para los justiciables. Entonces, tanto la independencia judicial como la de los jueces, están propensas a garantizar el debido proceso ante cualquier juicio en trámite. (Abreu, 2008)

*Jurídicamente, la imparcialidad limita la actuación de la autoridad encargada de la dirección del proceso. El juez al momento de heterocomponer el litigio debe operar libremente, sin presiones. Consideramos que existen dos tipos de presiones: las internas y las externas. Las internas pueden identificarse con el vocablo “propias”, son las provenientes de la subjetividad del juzgador y puede identificarse con la conocida enunciación: interés del juez en la resolución del litigio en determinado sentido. Las externas, en cambio, suponen la ajenidad de la fuente de la presión respecto del juzgador, esta ajenidad puede provenir tanto de presiones de las partes del proceso*

*como de presiones de terceros, por ejemplo los otros poderes (legislativo y ejecutivo), superiores del mismo poder, fuerzas económicas o simplemente individuos con ciertas influencias.*

### **2.2.1.1.3. Garantías procedimentales**

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

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

La presunción de inocencia presume el desplazamiento de la carga de la prueba hacia quien acusa, y ello impide que se pueda hacer recaer en el 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 alguna a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable. (Rosas, 2005)

Debemos recordar que el derecho a la no incriminación se encontraba expresamente reconocido en la Constitución Política del Perú, en el artículo 2°, inciso 20, numeral K; sin embargo no fue reconocido expresamente en la Constitución de 1993, que limita en su art. 2° inciso 24 numeral g, el contenido del derecho a la no incriminación a la prohibición de violencia física o moral. (Bacigalupo, 1999)

La garantía de la no incriminación constituye también un contenido del debido proceso y está reconocida de manera expresa en instrumentos internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 3.g), y la Convención Americana de los Derechos Humanos (Art. 8. 2. g). Dicha garantía consiste

en el derecho a no declararse culpable ni a ser obligado a declarar contra sí mismo. No obstante, de autos no se advierte que el Colegiado emplazado haya obligado a declarar contra sí al accionante o haya interpretado su silencio como indicio de culpabilidad. (STC. Exp. N° 1808-2003-HC/TC, fundamento 7)

El derecho a la no incriminación se encuentra debidamente reconocido en los Tratados Internacionales que nuestro país ha suscrito, tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos.

*La no autoincriminación constituye un Derecho humano, que permite que el imputado no pueda ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. El inculcado, protegido por la cláusula de no autoincriminación, conserva la facultad de no responder, sin que pueda emplearse ningún medio coactivo ni intimidatorio contra éste y sin que quepa extraer ningún elemento positivo de prueba de su silencio. El imputado es un sujeto del proceso, y como tal, debe ser tratado de conformidad con el principio acusatorio*

#### **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).

Un proceso sin dilaciones indebidas es el que se desarrolla en tiempo razonable, atendiendo a las exigencias de una buena administración de justicia, según las circunstancias y la duración normal de los que tuvieran otros de idéntica naturaleza. (Fernández, V. 1994, p. 48)

Según Pico (1997) toda persona tiene derecho a que un proceso sea resuelto dentro de un plazo razonable, es decir, toda persona tiene derecho a un proceso sin dilaciones

indebidas, derecho este que se refiere no solamente a la posibilidad de acceso a la jurisdicción o a la obtención práctica de una respuesta jurídica a las pretensiones formuladas.

*De lo expuesto, el derecho a un proceso sin dilaciones, es el derecho que toda persona tiene conforme está respaldado por el derecho constitucional a que el proceso se desarrolle en tiempo razonable conforme se establece conforme a ley, siendo así que ello está referido principalmente a una razonable duración temporal del procedimiento necesario para resolver y ejecutar lo resuelto.*

### **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).

El principio de ne bis in ídem impide que una persona sufra una doble condena o vuelva a afrontar un proceso por un mismo hecho; es por ello que se trata de una garantía personal que juega a favor de una persona y nunca en abstracto – pues existe una cosa juzgada en abstracto - por el contrario, el efecto de cosa juzgada. El fundamento de la cosa juzgada en materia penal se encuentra esencialmente en la seguridad jurídica que se le otorga al ciudadano de que no sufrirá una nueva injerencia estatal por el mismo hecho que fue objeto ya de una decisión judicial. (Sánchez, 2004)

*De lo formulado, se entiende por garantía de cosa juzgada a una resolución judicial firme otorga a la persona la garantía jurídica de que no sea juzgado por el mismo hecho que fue objeto de una decisión judicial. De esta forma, el ciudadano resulta protegido que impida que lo ya resuelto sea nuevamente revisado.*

#### **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 llegó al extremo de guardar reserva frente al inculcado sobre los actos y actuaciones del proceso. La publicidad del juicio está garantizada por los artículos I del Título Preliminar, 356 y 357 del CPP, sin embargo, este principio puede presentar algunos límites en salvaguarda de la persona, tal es el caso cuando excepcionalmente se decide la realización de audiencias privadas, e inclusive la posibilidad que se excluya a la prensa de las actuaciones del juicio por razones expresamente establecidas en las normas antes citadas (p.124).

Para Ferrajoli (Citado por Anitua, 2001) se trata de una garantía de segundo grado, o “garantía de garantías”. Sólo si el proceso se desarrolla en público es posible tener una relativa certeza “de que han sido satisfechas las garantías primarias, más intrínsecamente epistemológicas, de la formulación de la acusación, la carga de la prueba y el contradictorio con la defensa. Por eso, la publicidad y la oralidad son

también rasgos estructurales y constitutivos del método acusatorio formado por las garantías primarias”.

La publicidad también protege otros principios del proceso que pueden, a su vez, observarse como garantías. Permite el control de la “razonabilidad” de las sentencias, que se relaciona con la motivación pero también con la publicidad. No puede pensarse en una “justificación” de un acto cualquiera del procedimiento si no pensamos en un ente racional, determinado o indeterminado, concreto o abstracto al que se refiera esa justificación y que la pueda juzgar. Esta es la función del público. (Verd, 1994)

En base a ello, Giménez (1996), refiere que “La publicidad de las actuaciones judiciales es el asiento de la confianza del público en la institución judicial reforzando la propia independencia de los tribunales”.

*Por lo antes citado, el principio de publicidad de los juicios se refiere que no sólo vela por el límite que puede imponer a la coacción estatal el interés del imputado sino también por el límite a la arbitrariedad de los actos que realizan los funcionarios estatales, mediante el control ciudadano que se expresa en la forma derecho político de terceros y por el límite frente a los actos y reacciones sociales informales que constituyen las funciones morales que debe cumplir el Estado de 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 8°.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)

La pluralidad de instancia permite que una resolución sea vista en una segunda y hasta en una tercera instancia. Es decir, existe la posibilidad de que un error, deficiencia o arbitrariedad contenida en una resolución expedida por un órgano jurisdiccional de instancia menor, pueda ser subsanado.

La Comisión Andina de Juristas considera que:

"Implica la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió. Esto obedece a que toda resolución es fruto del acto humano, y que por lo tanto, puede contener error, ya sea en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho, los cuales deben ser subsanados".

*En concreto, esta garantía constituye la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma línea jurisdiccional que la emitió, en atención a que la voluntad subyacente a la instauración de varios grados de jurisdicción significa reforzar la protección de los justiciables, y por lo tanto, puede ser susceptible de errores o deficientes interpretaciones, tratándose en la determinación de los hechos o aplicación del derecho.*

#### **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.

Para San Martín (2006), es fundamental para la efectividad de la contradicción y “consiste en reconocer a las partes los mismos medios de ataque y de defensa, es decir idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.

Por su parte Sendra (citado por Montero, 1997) sostiene:

Que en su opinión “el principio de igualdad de armas es una proyección del genérico principio de igualdad que reconoce la Constitución española y del derecho a un proceso con todas las garantías que reconoce el art. 24.2 el cual hay que estimarlo vulnerado cuando el legislador crea privilegios procesales carentes de fundamentación constitucional alguna o bien el legislador, o bien el propio órgano jurisdiccional crean posibilidades procesales que se le niegan a la parte contraria...”.

*En todos los ciudadanos que intervengan en un proceso penal, recibirán idéntico tratamiento procesal por parte de los órganos de la jurisdicción penal.*

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

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

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

En la jurisprudencia nacional, el Tribunal Constitucional Peruano y las respectivas instancias judiciales manifiesta:

Han reconocido la debida motivación como elemento de un debido proceso, y que como tal, debe estar presente en todo tipo de proceso o de procedimiento. Así, el Tribunal Constitucional peruano se ha pronunciado en el siguiente sentido: el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental al debido proceso está comprendido el derecho a la motivación de las resoluciones. Si se interpreta restrictivamente el artículo 139º, inciso 5 de la Constitución, el cual prevé que: “[s]on principios y derechos de la función jurisdiccional (...) 5. 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 (...)”. Por otro lado, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República ha declarado textualmente lo siguiente: “Tercero.- Que, conforme a lo establecido en el inciso cuarto del artículo ciento veintidós del Código Procesal Civil, toda resolución debe contener la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de todos los puntos controvertidos; Cuarto.- Que, dicho mandato guarda consonancia con la exigencia constitucional de la motivación, entendiéndose que esta constituye un elemento eminentemente intelectual, que expresa el análisis crítico y valorativo llevado a cabo por el juzgador, expresado conforme a las

reglas de la logicidad y comprende tanto el razonamiento de hecho como el de derecho en los cuales el juzgador apoya su decisión”.

La motivación de las sentencias es vinculada como derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que implica, el derecho del justiciable de conocer las razones de las decisiones judiciales; y dentro de ésta la conecta con el derecho a obtener una resolución fundada en derecho. (Cordón, 1999, p. 178 - 179)

*En virtud a lo expuesto, la garantía de motivación, el Juez al momento de emitir su resolución tendrá que dar razón de su decisión, lo cual significa que al motivar su resolución tendrá que demostrar y argumentar en que se basó su determinado fallo, manifestando en su exposición los hechos y derecho que dictamino en determinado sentencia.*

#### **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)

El Tribunal Constitucional peruano ha reconocido que la eficacia del derecho a la motivación se extiende a las resoluciones judiciales y a todos aquellos procesos y procedimientos cualesquiera sea su naturaleza, más aún si se trata de una resolución mediante la cual se impone una sanción, también señala que la interpretación de que solo la motivación se extiende a resoluciones judiciales sería inconstitucional porque se estaría dejando un margen abierto para la actuación arbitraria de los poderes públicos y privados que materializan sus actos mediante resoluciones. (STC. N° 4602-2006-PA/TC, fundamento 39 y 40)

El derecho a la motivación de las resoluciones es un derecho instrumental a través del cual se consigue la realización de las restantes garantías constitucionales que igualmente resulten aplicables a los procedimientos administrativos y de las relaciones corporativas entre particulares. La motivación debe contener unos fundamentos que expresen suficientemente el proceso lógico y jurídico de la decisión y obedecen a la necesidad de que llegue a conocimiento del administrado o ciudadano para la correcta defensa de sus derechos, por ser ésta vía la única manera de poder detectar la motivación de una decisión y oponerse a la que entiende supone un motivo de arbitrariedad de los poderes públicos o de alguna persona con autoridad de resolver una petición proscrita en la Constitución, como garantía inherente al derecho de defensa que la misma eleva a la categoría de fundamental. (Peña, 2002)

La obligación de motivar tiene también la función constatación de la sujeción del Juez a la ley y al derecho, a efectos de que las resoluciones del Juez puedan ser objeto de control. (Colomer, 2000)

Ahora bien, en términos concretos la obligación de motivar es una garantía del principio de imparcialidad, en la medida que mediante ella podemos conocer si el juez actuó de manera imparcial frente a las partes durante el proceso. En el mismo sentido, la motivación es una garantía de independencia judicial, en la medida que garantiza que el juez no determine o solucione un caso por presión o intereses de los poderes externos o de los tribunales superiores del Poder Judicial. Igualmente, la obligación de motivar se constituye como límite a la arbitrariedad del juez, permite además constatar la sujeción del juez a la ley y que las resoluciones del juez puedan ser objeto de control en relación a si cumplieron o no con los requisitos y exigencias de la debida motivación.

Se trata de un principio con perfil constitucional, constituye el eje esencial de la jurisdicción democrática, el que tiene por finalidad, expresar que el fallo es una decisión razonada y lógica en términos de Derecho y no una mero acto de voluntad del juzgador.

*Se puede agregar que la obligación de motivar cumple la finalidad de evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de Derecho y no un simple y arbitrario acto de voluntad de quien está llamado a juzgar, en ejercicio de un rechazable absolutismo judicial.*

#### **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 una 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 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.

*De lo expuesto, el ius puniendi es un poder o potestad punitiva, necesaria para evitar que las sociedades se desintegren, en la cual el Estado tiene las facultades para conocer y decidir sobre la existencia de un delito y la aplicación de la pena, efectuándose mediante el proceso penal, siendo este el procedimiento para que un órgano estatal aplique la ley.*

### **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.

Para Echandía, D. (2013), se entiende por jurisdicción la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial. Asimismo agrega el citado autor que la jurisdicción tiene por fin la realización o declaración del derecho y la tutela de la libertad individual y el orden jurídico, mediante la aplicación de la ley en los casos concretos, para obtener la armonía y la paz social. (p. 73)

Por su parte, Moreno (1997) afirma que la función genérica de la jurisdicción estriba en la resolución de los conflictos, intersubjetivos y sociales, mediante la aplicación del Derecho objetivo, si bien dicha función, se concreta en la protección de los derechos subjetivos, en el control de la legalidad y en la complementación del ordenamiento. (p. 44)

Al respecto, Oré (2011) señala que:

La jurisdicción es la potestad o facultad que tienen los órganos jurisdiccionales para conocer y resolver los asuntos sometidos a su competencia; y siendo así, la jurisdicción penal será la facultad del juez penal para conocer y resolver los asuntos sometidos a su consideración. (p. 53)

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).

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.

*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.*

#### **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 una 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).

Para García (citado por Rosas, 2005) señala que la competencia puede ser considerada desde dos puntos de vista: objetiva y subjetiva, en la primera, es el ámbito dentro del cual el juez tiene y puede ejercer válidamente la jurisdicción. En el segundo, es el poder-deber del juez que lo habilita y lo obliga a ejercitar la jurisdicción que le es propia, con relación a determinado caso penal. (p. 215)

Hurtado & Prado (2011) comenta que:

Observando desde este punto de vista la competencia, no es sino la distribución de la jurisdicción entre los jueces, es decir la forma predeterminado por la ley que tienen los jueces de ejercer jurisdicción en determinados conflictos. Puede decirse igualmente que la competencia es una parte de la jurisdicción que el derecho objetivo otorga a los jueces para conocer y resolver determinados conflictos, la competencia es una natural consecuencia de la jurisdicción, pues el juez teniendo jurisdicción posee competencia, a

la inversa no funciona, es decir que no se puede tener competencia sino se ejerce función jurisdiccional. (p. 232)

*Se puede agregar que la competencia surge como consecuencia de la necesidad de aliviar la carga procesal, con el objetivo de tener una justicia especializada. Es, pues, la circunscripción de la jurisdicción con diversos criterios determinados por ley.*

#### **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. 27º 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 Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo y en segunda instancia por la Segunda 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 en la modalidad de violación sexual de menor de edad (Expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01 pertenece al Juzgado Penal Colegiado del Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo)

### **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 participes 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.

Salgado (2014) refiere que la acción proviene del latín *actio onios*, vocablo derivado de agere, hacer en acepción gramatical significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin, en sentido jurídico, acción es la forma de poner en marcha el ejercicio de un derecho. (p. 149)

Asimismo, el mismo autor, dice que la acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal. Paralelamente la acción penal consiste en la actividad que se despliega con tal fin. La acción penal domina y da carácter todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su metas (la sentencia).

La acción penal es aquel poder jurídico, a través de la puesta en conocimiento al órgano jurisdiccional de una noticia criminal, se solicita la apertura o la aprobación formal del proceso penal, haciendo surgir en aquél la obligación de pronunciarse sobre la misma mediante resolución motivada. (San Martín Castro, 2014)

*En consecuencia, la acción penal no es otra cosa más que el decreto o la facultad para acudir ante el órgano jurisdiccional y pedirle que intervenga a efecto de que, dando aplicación a la ley, haga valer o respetar el derecho de orden privado que nos*

*corresponde en atención de determinada situación de hecho y cuyo derecho nos es desconocido o negado por la parte contraria.*

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

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

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

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

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

2. Diferenciada; se materializa, cuando existe otra persona “oficial”, distinta a la del juez, a quien se le encarga la misión de promover el proceso: así tenemos en nuestro

caso como la mayoría de los sistemas judiciales de los países, el Ministerio Público o Ministerio Fiscal.

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

1. Absoluta: se concreta cuando se concede en forma ilimitada, indeterminada la acción penal, a cualquier particular.
2. Relativa: se concede a determinadas personas particularidades, en razón a una especial circunstancia o el ofendido por el ser, generalmente, cuando es el agraviado 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 pública, corresponde al Ministerio Público (...). En los delitos de persecución privada corresponde ejercerla al directamente ofendido por el delito ante el órgano jurisdiccional competente. Se necesita la presentación de querrela” (Cubas, 2015, p. 143).

#### **2.2.1.6. El proceso penal**

##### **2.2.1.6.1. Concepto**

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

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

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

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

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

La Academia de Magistratura (1997) afirma que el estado actual del proceso penal en el Perú, es producto de la convergencia de distintos factores: económicos, políticos, sociales, culturales; los cuales determinan la producción de normas en esta materia, no siempre de manera coherente ni acorde con la normativa supranacional que en materias de derechos humanos. (p.19)

Catacora (citado por Cubas, 2006) refiere que: “El proceso penal no es sino un conjunto de actos encaminados a la decisión jurisdiccional acerca de la realización de un delito estableciendo la identidad y el grado de participación de los presuntos responsables”. (p.102)

*De lo referido, el proceso penal se conceptualiza como el conjunto de procedimientos que están reglamentado por preceptos previamente establecidos por la ley, que tienen*

*como objeto que hechos pueden ser calificados como delitos para en su caso aplicar la sanción correspondiente.*

#### **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).

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. (Muñoz, 2003)

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido que el principio de legalidad exige que por ley se establezcan los delitos así como la delimitación previa y clara de las conductas prohibidas. Como tal, garantiza la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal (*lex praevia*), la prohibición de la aplicación de otro derecho que no sea el escrito (*lex scripta*), la prohibición de la analogía (*lex stricta*) y de cláusulas legales indeterminadas (*lex certa*). (STC, Exp. 0010-2002-AI/TC)

El principio de legalidad penal se configura también como un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones.

*El principio de legalidad, constituye uno de los cimientos sobre los que debe reposar todo Estado democrático y de derecho. Los valores como la libertad y seguridad personales, son los que fundamentan este principio; por lo que la presencia del mismo en las reglas del Derecho Internacional Público y en las del derecho interno, no hacen más que poner en primer orden, su importancia y su gravitación en la construcción del control penal.*

### **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.

El Derecho penal debe proteger los denominados “bienes jurídicos”, evitar lesiones a los estos bienes jurídicos más importantes como por ejemplo la vida, la propiedad, el orden público, etc. La expresión bien jurídico se utiliza en el contexto político-criminal de reclamar la protección jurídico- penal, en contraposición al sentido dogmático, que alude a los objetos que de hecho protege el Derecho penal vigente. El principio de lesividad o de dañosidad lo vincula, por tanto, al de exclusiva protección de bienes

jurídicos y que además, ha de ser el punto de partida de la antijuridicidad penal. (Mir Puig, 2008)

El Principio de Lesividad sirve también para limitar, el riesgo permitido que surge en el control penal, las cuales son actividades socialmente permitidas o adecuadas por la sociedad de las actividades de riesgo que sobrepasan los niveles sociales de aceptabilidad o adecuación. (Polaino, 2004)

Nuestro Código inicia su contenido normativo con la regulación de un título preliminar incorporando una serie de pautas rectoras, principios constitucionales y penales que desde una perspectiva histórica, cultural e ideológica deben orientar la actividad legislativa y la praxis judicial en el campo del derecho penal. Así tenemos el artículo IV del título preliminar del código penal cuyo tenor literal dice: —La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por ley. De esta manera, se recoge en nuestra legislación penal el llamado “*principio de lesividad*”. Según la doctrina nacional, tal principio cumple una función relevante dentro de un Estado social y Democrático de Derecho ya que: — (...) comprende las siguientes consecuencias: *Primera*, todos los preceptos penales deberán por principio, proteger bienes jurídicos. Pero tal protección se debe entender que actúa ante la puesta en peligro o lesión del bien jurídico. *Segunda*, un Estado no puede pretender imponer una moral, una política o una religión, ya que esto depende de una función libre del ciudadano (...). *Tercera*, debido a que la potestad punitiva del Estado debe estar al servicio de la mayoría de los ciudadanos, se debe tutelar intereses que pretendan toda la sociedad y no un grupo determinado. (Villavicencio, 2006, p. 96)

*Concerniente a lo expresado, el principio de lesividad es la protección que se otorga al bien jurídico y por ende implica que no puede existir una legalidad punitiva sino se afectado este.*

#### **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)

Para comenzar, este principio se encuentra señalado en el artículo VII del Título Preliminar del Código Penal, está consagrado a la Responsabilidad Penal, norma en la cual se establece que “la pena requiere de la responsabilidad penal del autor, quedando proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”.

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)

Karl (Citado por Fernández, 1993) sería el primer expositor en utilizar el concepto de culpabilidad dentro de un sistema penal cerrado; suyas son las siguientes palabras: "la culpabilidad del sujeto que actúa es necesaria en todo crimen: dolo e imprudencia (...)".

*Como se ha dicho, el principio de culpabilidad penal no sólo se basa en poner en peligro los bienes jurídicos sino se basa en la responsabilidad penal, donde se exige que haiga culpa o dolo del autor, para que exista ilícito penal.*

#### **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 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).

Para Maurach (citado por Villavicencio, 2006) también llamado prohibición en exceso, consiste en la búsqueda de un equilibrio entre el poder penal del estado, la sociedad y el imputado. Contribuye un principio respecto a toda intervención gravosa de este poder directamente a partir del Estado de Derecho.

*En breve, el principio de proporcionalidad de la pena responde a la idea de impedir una utilización desmedida de las sanciones, siendo este principio la pieza clave para que exista un equilibrio entre la necesidad de mantener y respetar el orden social.*

#### **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.

El principio acusatorio, en nuestra normatividad se encuentra plasmada en el artículo 2<sup>a</sup> Código Procedimientos Penales establece persecución de oficio del delito, pero con división de roles, así como en los artículo 159<sup>a</sup>, inciso 4 y 5, de la Constitución al considerar al Ministerio Público como un órgano autónomo, separado de la organización judicial y regido por su propio Estatuto Orgánico previsto en el artículo 158<sup>a</sup> de la Constitución y en la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Para Bovino (2005), el principio acusatorio es “el *desdoblamiento*, de las funciones de perseguir y de juzgar en dos órganos estatales diferentes. El principio acusatorio no sería suficiente para separar los roles persecutorios y decisorios, sino se asegura una efectiva separación entre el Ministerio Público y Poder Judicial, así se mantiene el principio de oficialidad, pero juez y acusador no son la misma persona”. (p. 37)

Por último San Martín (2006) precisa que “informa todo proceso penal moderno, corresponde al Ministerio Público, definir el ámbito temático de la sentencia penal, a cuyo efecto debe describirse la acción u omisión punible y las circunstancias que determinen la responsabilidad del imputado (...)”. (p. 98)

*A lo expuesto, el principio acusatorio se desdobra en dos, las cuales son el Ministerio Público y el Poder Judicial, asimismo corresponde al Ministerio Público, ser el ente acusador, a quien se le define como el “Titular de la Acción Penal”.*

#### **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.

*En definitiva, el principio de correlación entre acusación y sentencias, surge ya que es imprescindible distinguir entre las exigencias que derivan del principio acusatorio y aquellas que lo hacen del de contradicción, siendo que emerge de los mandatos constitucionales, para que exista una contradicción sobre el acto acusatorio, y se cumpla con el debido proceso.*

#### **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 ejercerlo 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 su parte de los tribunales, de la sanción prevista por la ley penal el responsable. El imputado no deberá probar su inocencia o circunstancia existentes o atenuantes de culpabilidad, pero podrá hacerlo, por lo que esta posibilidad también debe ser considerada como uno de los fines del proceso.

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

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

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

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

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

##### **A. Concepto**

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

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

##### **B. Regulación**

Se encuentra regulado en el Decreto Legislativo N° 124.

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

#### **2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario**

##### **A. Concepto**

El proceso penal ordinario peruano vigente, es compatible con los principios constitucionales que rigen el proceso penal. El estudio del proceso penal ordinario esta estructura en 5 fases procesales claramente identificadas, entre el proceso penal y

la norma constitucional. Estas fases son: la investigación preliminar, la instrucción judicial, la fase intermedia, el juicio oral, y la fase impugnativa (Burgos, 2002).

## **B. Regulación**

Este proceso penal ordinario o esquema básico del proceso penal es el que regula el C. de P.P. y se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo 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 Dec. Leg. N° 124; solo presenta una etapa de instrucción; el plazo de la instrucción es de 60 días prorrogables a 30 días, los actos del fiscal (en este caso provincial) son formalizar la denuncia y realizar la acusación; los actos del órgano jurisdiccional, el juez penal, son el auto de apertura de instrucción y la sentencia; los autos se ponen a disposición de las partes después de la acusación (10 días); sólo se da lectura a la sentencia condenatoria, como recurso se tiene a la apelación; las instancias son el juez penal y la sala penal superior.

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

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

#### **A. El proceso penal común**

El proceso común se encuentra regulado en el libro tercero del Código procesal Penal

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

## **B. El proceso penal especial**

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

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

Las sentencias emitidas en el expediente en estudio fueron dadas en un proceso que se regía al 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 Publico es la institución encargada de la defensa de la legalidad y de los intereses tutelados por el derecho. Asimismo El Ministerio Publico 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 Republica.
2. Las Salas Penales Superiores en los Distritos Judiciales.
3. Los Juzgados Penales Provinciales
4. Los Juzgados de Paz Letrados.

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

A los Juzgados Penales les corresponde conocer:

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

### **2.2.1.7.3. El imputado**

#### **2.2.1.7.3.1. Concepto**

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

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

#### **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 Lambayeque 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 declararado 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 Lambayeque 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).

#### **2.2.1.9.2.5. Principio de provisionalidad**

Las medidas coercitivas por su naturaleza son provisionales, ninguna tiene carácter definitivo o duración indeterminada. El carácter instrumental de las medidas coercitivas las hace provisorias en tanto están sometidas al proceso, a su progreso y a cualquiera de sus formas de culminación, puede extinguirse o modificarse por otra, según el avance del proceso. Es decir una determinada medida de coerción tiene su justificación

en tanto subsistan las razones que le dieron lugar. En este principio está basada la duración de los plazos de cada una de las medidas de coerción personal y especialmente los plazos de la prisión preventiva (Cubas, 2015, p.430).

### **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 libertad del imputado mientras dure el proceso penal o hasta

que se cumpla el plazo o se varié por otra medida (...) (Sánchez, 2013).

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

(...) (Sánchez, 2013).

El Código Procesal Penal establece: Artículo 268 Presupuestos materiales

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

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

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

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

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

c) La intervención preventiva

La internación preventiva aparece como una medida alternativa o sustitutiva de la

prisión preventiva que se aplica cuando el imputado padece de enfermedades psiquiátricas, es decir, sufre de grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales, que lo hacen peligroso para sí o para terceras personas (...) (Sánchez, 2013, p. 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, determinara la orden de ser conducido compulsivamente por la policía (Sánchez, 2013, p. 286).

#### e) El impedimento de salida

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

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

#### f) Suspensión preventiva de derechos

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

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

#### **2.2.1.8.3.2. Las medidas de naturaleza real**

##### a) El embargo

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

El Código Procesal Penal en el artículo 302 establece:

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

##### b) Incautación

Es la da sobre bienes o derechos que se presume que constituyen instrumentos efectos o garantías del delito y por tal razón llegado el momento podrán ser objeto de

decomiso. Ello implica que la titularidad de quienes lo detentan sobre los bienes o derechos afectados por la incautación no aparece amparada por el ordenamiento jurídico (Cubas, 2015, p.492).

### **2.2.1.9. La prueba**

#### **2.2.1.9.1. Concepto**

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

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

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

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

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

Por operación mental, se entiende el “razonamiento judicial” que realiza el Juzgador, el que consiste en una operación u operaciones mentales del Juzgador que consiste la evaluación de un problema jurídico a partir de un método mental valorativo y sistemático de los medios de prueba y las circunstancias o hechos para dar una valoración de intensidad de fuerza o eficacia aprobatoria, 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, es decir, que está sujeto a reglas abstractas preestablecidas por la ley, pero su valoración debe ser efectuada de una manera razonada, crítica, basado en las reglas de la lógica, la psicológica, la técnica, la ciencia, el derecho y las máximas de experiencia aplicables al caso (Bustamante, 2001).

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

Esta forma de apreciación valorativa adoptada, encuentra su sustento legal en el art.

283 del Código de Procedimientos Penales el que establece: “Los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia” (Juristas, 2015).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

En esta etapa, el Juez entra en contacto con los hechos mediante la percepción u observación, sea directamente o de modo indirecto a través de la relación que de ellos le hacen otras personas o ciertas cosas o documentos; es una operación

sensorial: ver, oír, palpar, oler y, en casos excepcionales, gustar. Es imprescindible que la percepción sea perfecta, para que pueda darse por cumplida la etapa de la percepción, se tiene que dar máximo cuidado en la exactitud, en cuanto a extraer los hechos, las cosas, los documentos, etc., todas las relaciones, modalidades, detalles, huellas, elementos, etc. Este proceso se lleva de forma aislada los medios probatorios, elementos probatorios, órganos de prueba (Devis, 2002).

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

#### **2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal**

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

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

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

Esta valoración tiene dos aspectos esenciales: a) su autenticidad y sinceridad, cuando se trate de documentos, confesiones y testimonios, y sólo la primera para huellas, rastros o cosas que se examinen directamente por el Juez (se evalúa que no haya alteración maliciosa o intencional de la prueba); b) su exactitud y credibilidad, la que se basa en la evaluación de que las pruebas correspondan a la realidad, es decir, que el testigo o el perito no se equivoque de buena fe, o que el hecho indiciario no sea aparente o no tenga un significado distinto ni haya sufrido alteración por la obra de la naturaleza, o que la

confesión no se deba a error, o que lo relatado en el documento no se separe de la verdad también por error y sin mala fe de sus autores, ello en atención al principio de probidad o veracidad (Devis, 2002).

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

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

#### **2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba**

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

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

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

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

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

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

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

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

Es el criterio fundamental que preside la selección judicial de los hechos probados (Talavera, 2009). En esta etapa, el Juez tiene los hechos alegados inicialmente por las partes (teoría del caso o alegatos preliminares), y los hechos considerados verosímiles, ha de confrontar ambos hechos para determinar si los hechos alegados por las partes resultan o no confirmados por los contenidos de los resultados probatorios, por lo que los hechos no probados no 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01)**

1. Testimonial del acusado B, dijo que es inocente, que no ha cometido delito, que es una calumnia la que le hacen, que no pensó estar en estos lugares, que ha vivido en el caserío Molino El Carmen , que está cerca del colegio del lugar a unas dos cuadras, al agraviado lo conoce desde muy pequeño pues salía a jugar con sus amigos, el declarante jugaba aparte con amigos en la plataforma, el agraviado era su amigo pero solo del saludo, no jugaban juntos sino cada uno con los de su edad, que se entera de la denuncia porque el tío del agraviado le dice que lo iban a detener y llevar la policía, que el declarante no ha tratado de fugarse y que más bien con el tío del agraviado esperan la llegada de la policía, que cuando lo detiene el tío del agraviado no estaba el fiscal ni la policía, que ha trabajado en construcción civil con el señor F, su horario era de lunes a sábado a veces de seis o siete de la mañana hasta las doce o trece horas, regresaba a comer y volvía al trabajo de dos a cinco de la tarde, que a veces venía a Chiclayo.
2. Testimonial del menor de iniciales A, dijo que estudia en el colegio Molino El Carmen, que conoce al acusado antes de pasar de grado en el Molino, no era su amigo pero si jugaban boliches y partido nada más, que no ha estado sólo con él, pero si en el baño con el acusado en varias veces y no había otra persona, que le metió su pene en su potito, que lo jalaba del brazo y lo llevaba al baño, que el declarante no gritaba, pero que no se acuerda; él —refiriéndose al acusado- lo

amenazaba que no diga nada a nadie, que no recuerda cuando fue la última vez pero fue en el dos mil once y que la última vez fue domingo en la mañana y no había clase, que la puerta del baño estaba abierta y vio a la señora M., que el acusado es flaco, pelo negro "más grande que yo", no tenía defecto en la boca, del pelo del acusado no recuerda más, que la última vez que lo vio fue cuando lo llevó la policía; que sí le contó los hechos a la profesora C., porque le preguntó porque sacaba malas notas y le contó lo que hacía B, que también le ha contado a su papá y éste fue con un machete a buscarlo, pero no lo encontró en su casa, el declarante tenía miedo; que no recuerda cuantos años tenía cuando ha conocido al acusado, que el acusado a veces le regalaba chupetín para llevarlo al baño; que ese hecho no le ha contado a sus amiguitos, que el declarante se sentía mal; que cuando le metió su pene, sentía dolor, que si se manchó su traza con sangre pero lo limpió y su mamá no se dio cuenta, qué cuando iba al baño le dolía su potito.

3. Testimonial de E, dijo que trabaja como profesora en Molino El Carmen desde mil novecientos ochenta y dos, que primero fue profesora de Pronoi, después en mil novecientos ochenta y ocho fue profesora de nivel primario, que al acusado lo conoce desde mil novecientos noventa y tres en que fue su alumno, al agraviado lo conoce desde pequeño y le enseñó desde primer grado hasta la actualidad; que el acusado era juguetón, inquieto, hiperactivo, cuando algo se perdía, lo culpaban al acusado pero a la declarante no le constaba, el acusado era amigable, el catorce de noviembre de dos mil once, la señora M llama a la directora, como esta persona se demoraba ha salido y en la conversación de dichas personas escuchó el nombre de su alumno agraviado y decía también la señora que su hijo había sido violado, que en la posta se dijo que el agraviado había sido violado, también dijo la señora que una vez había visto al acusado con el agraviado en el baño y que el menor tenía un chupetín en su mano; que los profesores están desde siete de la mañana con cuarenta y cinco minutos hasta las trece horas.
4. Testimonial de C, dijo que el declarante es padre del agraviado, que de los hechos en agravio de su hijo se entera cuando la profesora T a las trece horas con quince minutos aproximadamente le manda a llamar al colegio y le dice que su hijo fue tocado sexualmente y que había pasado otro caso con otro niño de la señora V., el declarante fue a ver al acusado y no lo encontró, pero encontró al padre del acusado y le contó lo sucedido, el declarante se ha retirado a su casa y su hijo agraviado le

dice que había sido abusado sexualmente, la directora con la profesora C., y la señora V., van con el declarante a Motupe, antes han ido a la posta a ver a su esposa, declarante conversa con una doctora y le dice que le diga a la madre del menor, y en efecto dicha doctora le dice a su esposa lo que había pasado', que su esposa hizo la denuncia, el agraviado le dijo "coco abusó de mí", que "coco" le dicen al acusado y en el caserío el único "coco" es el acusado.

5. Testimonial de **F**, dijo que trabaja en el colegió Molino El Carmen desde el dos mil nueve, al acusado lo conoce por esas fechas, que a la persona del acusado se lo enseñaron, a dicha persona lo conocen como "coco", cuando llega la declarante, la profesora C.C., enseñaba a los niños a comunicarles no hacer caso si alguien los llamaba, que no reciban caramelos, que comuniquen, la profesora C., le dijo que las niñas le contaron que cuando se iban a su casa, la persona de Coco. les decía que le muestren su calzoncito para ver el color; otro niño dijo que Coco le introdujo su dedo, la declarante llamó a la madre de dicho niño para que haga la denuncia, pero llamaron al padre de Coco.
6. Testimonial de **R**, dijo que al acusad lo conoce desde pequeño, pero no le une relación alguna, la declarante no ha tenido problema con el acusado pero sí con el papá de éste porque la enamoraba y le ofrecía dinero, la declarante le dio quejas de ello a sus hermanos y dicho señor la dejó de molestar eso fue en el dos mil cinco o dos mil seis; que el acusado sí llegaba a casa de la declarante y jugaba con sus hijos menores de edad; que la declarante ha visto al acusado con el agraviado en el baño del colegio hace dos o tres años en la tarde, no recuerda bien la fecha, el acusado estaba con el short abajo y el niño arrodillado con un chupetín, que la declarante ha llevado al niño y como no quería problemas es que no comunicó a los padres del menor; él acusado también tuvo problemas con un hijo de la declarante, en la posta médica le dijeron que a su hijo lo habían tocado pero el niño no dijo quién y por eso no presentaron la denuncia pero después sí lo dijo, que no denunció porque le hicieron el examen y salió negativo, pero ello se debe a que lo había curado pues le pasó una crema cuyo nombre no recuerda, la declarante se sintió mal porque no prosperó su denuncia; que declara la deponente lo que ha ocurrido y pide se haga justicia, que al acusado lo ha visto en la loza donde juegan los menores, el acusado se ponía a jugar bulbito, a conversar; que de estos hechos no ha conversado con los padres del agraviado, que no escuchó gritos, pero sí escuchó pasos por eso empujó

la puerta y se abrió e ingresó; la puerta no tiene seguro.

7. Testimonial de **F**, —admitido al acusado- dijo que conoce al acusado desde junio de dos mil diez y lo ha visto hasta abril de dos mil once en que ha trabajado en construcción civil, que más ha conocido al hermano del acusado y por eso es que el acusado llega a trabajar con el declarante, que cuando el declarante tiene varias obras necesita personal y recuerda que eso ocurrió en aquella fecha en que tuvo obras de construcción en Francisco Cúneo mil ochenta y dos,, en Nueve de Octubre en Lambayeque en la calle Huamanchumo y Tacna, que el acusado trabajó en una clínica La familia en la calle Huamanchumo en junio de dos mil diez, el trabajo era de ocho a doce con treinta horas y de catorce a dieciocho hora que los sábados era sólo hasta trece horas con treinta minutos o catorce horas, el haber era la suma de veinticinco nuevos soles y pagaba en formó semanal, el acusado dormía en casa de su hermano M.P.B., y queda cerca de la casa del declarante, el acusado era cumplido, no pedía permiso para irse a su casa.
8. Testimonial de **M** —admitido al acusado- dijo que de los hechos se entera el catorce de noviembre de dos mil once a las dos de la tarde con treinta minutos aproximadamente en el centro de salud, que su esposo le dijo que la doctora quería hablarle, que estaba en ese lugar porque fue a sacar una cita y ha sido la doctora la que le habló sobre los hechos, la declarante se sintió mal porque le dolía le hagan eso a su hijo, luego el menor fue examinado y le dijeron que era cierto, que el hecho fue denunciado ante la Fiscalía, que con su hijo conversó en dicho lugar y el menor le dijo que Coco había abusado de él y que no le había dicho antes porque tenía miedo que le vayan a pegar o que algo le vaya a pasar; que su hijo dijo que habían sido varias veces pero no le dijo cuántas, luego dijo que habían sido dos veces y también varias veces

#### **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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01)**

1. Declaración de perito médico **O** respecto de los certificados médico legal 1379 IS, que tiene tres años de perito y como promedio trescientas pericias anuales; explicó el contenido del certificado y las conclusiones, precisando que la hipotonía de por sí sola no asegura acto contra natura, pero en el agraviado encontró tres cosas y por eso su conclusión, que no se puede determinar el número de veces pero por la hipotonía, es que han ocurrido varias veces. Que la lesión que encontró al examen era a horas seis, la región perineal es entre el

inicio del pene y el ano, más lo que se evalúa es la región anal; que por actos contra natura no se afecta la región perineal; que cuando el acto es repetido se da el borramiento esto es de más de dos, que el examen practicado al menor agraviado ha sido observando las normas vigentes al momento del examen y que da la oficina médico legal; que a la declarante no le han pedido determinar si el diámetro del ano del agraviado con el pene del agresor, que al examen el ano del agraviado se abrió y eso no es normal, que para ser acto antiguo debían pasar once días pues se regenera rápidamente, pero depende de la intensidad puede haber rotura de esfínter, más la declarante encontró desgarró.

2. Declaración de la sicóloga N respecto de las pericias 001381-2011 PSC practicado al menor agraviado, precisó que el agraviado a la entrevista sentía vergüenza, adoptó una posición fetal, se puso triste pero es un niño extrovertido y ello no es contradicción, el menor presentaba problemas emocionales, baja autoestima, miraba al suelo y ello es problema de conducta. Que la postura adoptada por el menor es propio de una persona agredida; que en el relato se le da libertad no está coaccionado para hablar. Luego también trabajó la pericia número 00399-2011 PSC practicada al acusado, al igual que en la pericia anterior, tuvo a la vista la pericia, hizo un breve resumen de la misma, explicó sus conclusiones, indicando que la sexualidad del acusado está distorsionada, que disocial es no tolerante, no respeta reglas. Por las características que presentó el acusado son propias de personas potencialmente violadores sexuales, que la etapa de depresión del acusado examinado fue en su adolescencia y se ha evaluado mucho después cuando ya tenía dieciocho años, esa etapa depresiva ya pasó, que la dificultad de relaciones es con personas de propia edad del examinado.

### **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 si solos hasta que se prueben si autenticidad y su relación con el hecho que investiga o con la persona imputa del delito.

#### **2.2.1.9.7.3.3. Regulación**

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

#### **2.2.1.9.7.3.4. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio (EXPEDIENTE N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01)**

1. Acta de nacimiento del menor de iniciales A.
2. Acta de nacimiento del acusado.
3. Acta de reconocimiento físico.
4. Acta de diligencia de constatación y tornas fotográficas.
5. Protocolo de Pericia Psicológica N° 001381-2011
6. Certificado Médico Legal N° 1379 IS

## **2.2.1.10. La Sentencia**

### **2.2.1.10.1. Etimología**

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

### **2.2.1.10.2. Concepto**

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

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

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

En tal sentido, esta postura plantea que la sentencia es una operación humana, de sentido profundamente crítico, pero en la cual la función más importante incumbe al

Juez como hombre y como sujeto de voliciones, tratándose por lo tanto, de una sustitución de la antigua logicidad de carácter puramente deductivo, argumentativo, conclusiones, por una logicidad de carácter positivo, determinativo y definitorio (Rojina, 1993).

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

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

Acotando otras definiciones, se tiene la que vierte Bacre (citado por 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 una razonamiento de naturaleza justificativa, en el que el Juez examina la decisión en términos de aceptabilidad jurídica, y a prevención del control posterior que sobre la misma puedan realizar los litigantes y los órganos jurisdiccionales que eventualmente hayan de conocer de algún medio impugnatorio con la resolución. De lo expuesto se determina, que la motivación como actividad actúa de facto como un mecanismo de autocontrol a través del cual los jueces no dictan las sentencias que no puedan justificar. Esto significa que en la práctica la decisión adoptada viene condicionada por las

posibilidades de justificación que presente y que el Juez estará apreciando al desarrollar su actividad de motivación. En términos sencillos, se puede decir que la motivación como actividad es la operación mental del Juez, dirigida a determinar si todos los extremos de una decisión son susceptibles de ser incluidos en la redacción de la resolución, por gozar de una adecuada justificación jurídica (Colomer, 2003).

#### **2.2.1.10.4.3. Motivación como producto o discurso**

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

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

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

los destinatarios la necesidad de emplear instrumentos de interpretación (Colomer, 2003).

#### **2.2.1.10.5 La función de la motivación en la sentencia**

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

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

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

La justificación interna se expresa en términos lógico-deductivos, cuando en un caso es fácil la aplicación del Derecho se aproxima al Silogismo Judicial, pero esta justificación interna resulta insuficiente frente a los denominados casos difíciles, lo que lleva a la utilización de la justificación externa, en la cual la Teoría Estándar de la

Argumentación Jurídica enuncia que se debe encontrar criterios que permitan revestir de racionalidad a aquella parte de la justificación que escapa a la lógica formal (Linares, 2001).

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

#### **2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia**

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

Siguiendo a 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 constatar: a) el procedimiento de valoración probatoria; en el cual constan la situación de legitimidad de las pruebas, la enumeración de las pruebas consideradas; la confrontación individual de cada elemento probatorio; la valoración conjunta y, b) el criterio de decisión judicial, siendo que, conforme al

sistema del criterio razonado, el Juzgador tiene libertad para establecer el método o teoría valorativa adoptada para su valoración, siempre y cuando exprese los requisitos mínimos de una adecuada motivación legal (Talavera, 2009).

#### **2.2.1.10.10. 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 n 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 apellidos 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 Lambayeque 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 en Devis ,2002) el número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los más variados campos del conocimiento humano, tomadas por el Juez como suficientes para asignar un cierto valor a los medios probatorios. Son reglas contingentes, variables en el tiempo

y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatorio en particular como, primordialmente, a su conjunto

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)**

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

(San Martín, 2006).

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad**

##### **2.2.1.10.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable**

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva**

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

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

##### **A. El verbo rector**

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

##### **B. Los sujetos**

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

##### **C. Bien jurídico**

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

Para Von (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 equivalencia de las condiciones, del nexo de causalidad entre la acción y el resultado (Hurtado, 2005).

#### **A. Creación de riesgo no permitido**

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

## **B. Realización del riesgo en el resultado**

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

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

## **C. Ámbito de protección de la norma**

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

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

#### **D. El principio de confianza**

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

#### **E. Imputación a la víctima**

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

#### **F. Confluencia de riesgos**

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.2. Determinación de la antijuricidad**

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

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

##### **2.2.1.10.11.2.2.2.1. Determinación de la lesividad (antijuricidad material)**

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

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

Ahora bien, para determinar la antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el derecho, preponderancia que debe extraerse teniéndose en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas

de la totalidad del derecho positivo (Bacigalupo, 1999).

Entre las causas de exclusión de la antijuricidad son:

#### **2.2.1.10.11.2.2.2.2. La legítima defensa**

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.2.3. Estado de necesidad**

Es la causa de justificación que consiste en la preponderancia del bien jurídicamente más valioso que, en el caso, representa el mal menor, determinando la exclusión de la antijuricidad por la necesidad de la lesión, unida a la menor significación del bien sacrificado respecto del salvado, dada la colisión de bienes jurídicos protegidos (Zaffaroni, 2002).

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.2.4. Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad**

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.2.5. Ejercicio legítimo de un derecho**

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

Sin embargo, esta causa tiene excesos no permitidos, ellos son: a) cuando se lesiona un

derecho de otro como consecuencia de actos que van más allá de lo autorizado o de lo que la necesidad del ejercicio requiere, de acuerdo con las circunstancias del caso; b) cuando se ejercita con un fin distinto del que el propio orden jurídico le fija, o en relación con las normas de cultura o convivencia social; c) cuando se lo ejerce usando medios y siguiendo una vía distinta de la que la ley autoriza (ejemplo: el ejercido por mano propia o las vías de hecho) (Zaffaroni, 2002).

#### **2.2.1.10.11.2.2.2.6. La obediencia debida**

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

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

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

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

4. El que, ante un peligro actual e insuperable de otro modo, que amenace la vida, la integridad corporal, Lambayeque u otro bien jurídico, realiza un hecho destinado a

conjurar dicho peligro de sí o de otro, siempre que concurran 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 inteligencian (elemento intelectual); b) facultad de determinarse según esta apreciación (elemento volitivo), es decir que el autor tuvo por lo menos control de su comportamiento (Peña, 1983).

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

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

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

### **2.2.1.10.11.2.2.3.3. La comprobación de la ausencia de miedo insuperable**

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

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

### **2.2.1.10.11.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta**

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

El fundamento de esta causa de 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 conceptualizada la individualización de la coerción penal (Zaffaroni, 2002).

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

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

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

punitivos (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

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

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

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

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

máximo legal la pena básica y dentro de la cual el Juez deberá determinar la pena concreta” (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2008/CJ-116).

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

La Corte Suprema también ha establecido que en esta etapa, el Juzgador debe individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica, evaluando, para ello, diferentes circunstancias como las contenidas en los artículos 46°, 46° A, 46° B y 46° C del Código Penal y que estén presentes en el caso penal (Perú: Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116), las que son circunstancias genéricas no han sido calificadas por el legislador como agravantes o atenuantes, por lo que la Corte Suprema, citando a García (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 ulteriores delitos, sino que debe analizarse el grado de maldad que el agente demostró en la perpetración del delito que trata de castigarse, siendo estos criterios los móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; la edad, educación, costumbres, situación económica y medio social; la conducta anterior y posterior al hecho; la reparación espontánea que hubiera hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y, los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias que conduzcan al conocimiento de la personalidad del infractor (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

#### **2.2.1.10.11.2.2.4.6. Los móviles y fines**

Según este criterio, la motivación y los fines que determinan, inducen o guían la acción

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes**

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

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

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

#### **2.2.1.10.11.2.2.4.9. La reparación espontánea que hubiera hecho del daño**

Esta circunstancia toma en cuenta la conducta posterior al delito que exteriorizó el agente, consistente en que el delincuente repare en lo posible el daño ocasionado por su accionar ilícito, revela una actitud positiva que debe valorarse favorablemente con un efecto atenuante, así García ,P (2012) señala que “Con la reparación del daño, el autor adelanta una parte de los aspectos que le correspondería cumplir con la pena, afectando

así la cuantificación de la pena concreta”, también, Peña 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 - Lambayeque).

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

Consiste en la fuerza que tienen razones oportunas y suficientes para denotar con sus

fundamentos la razón adoptada, siendo por el contrario una resoluciones insuficientes por exceso cuando las razones sobran (son inoportunas) o son redundante, y por falta razones, aquí el problema también se puede presentar cuando faltan razones (León, 2008).

### **C. Razonabilidad**

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

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

Son las expresiones lógicamente sustanciales vinculadas al problema concreto, estas pueden darse en el plano normativo, las que encuentran base en la interpretación estándar del derecho positivo vigente, en las razones asentadas en la doctrina legal y en las adoptadas en los criterios que la jurisprudencia vinculante o no va desarrollando caso por caso; y, en el plano fáctico, consiste en las razones que 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 Martin, 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 Martin, 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 su puede fijar una pena por debajo de la pedida por el Ministerio Público, y solo puede excederse de lo pedido, cuando la petición punitiva es manifiestamente irrisoria habiéndose aplicado una determinación por debajo del mínimo legal (San Martín, 2006).

#### **2.2.1.10.11.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil**

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

#### **2.2.1.10.11.3.2. Descripción de la decisión.**

##### **2.2.1.10.11.3.2.1. Legalidad de la pena**

Este aspecto implica que la decisión adoptada, tanto la pena, o alternativas a estas,

así como las reglas de conducta y demás consecuencias jurídicas deben estar tipificadas en la ley, no pudiendo presentarse la pena de una forma diferente a la legal (San 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

resolutiva, 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 las exigencias de la garantía de la tutela jurisdiccional (San Martín, 2015).

#### **2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano**

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

###### **2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación**

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

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

###### **2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad**

Es un recurso impugnativo que se dirige a cuestionar las cuestiones de forma y de fondo como errores en que puede haber incurrido el juzgador de primera instancia. No obstante ello el legislador considero que dichas causales ameritaban la admisión del recurso de Nulidad. Del Valle Randich, estima que la ley habla del recurso de nulidad

hay que considerar que existe un medio de impugnación que se llama recurso de nulidad que sigue los lineamientos de la legislación para los procesos civiles (Peña, 2013).

El recurso de nulidad es un remedio procesal distinto del recurso impugnatorio o de la acción de impugnación, que tiene por objeto la revisión de la actividad procesal cuando presenta irregularidades estructurales determinantes de su infancia por eso es que se sostiene que cumple la misma finalidad esencial que un medio de impugnación (San 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 dictó 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°03603-2012-23-1706-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 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 Segunda Sala Penal de Apelaciones del Distrito Judicial de Lambayeque.

El recurso de apelación fue interpuesto por el acusado contra la sentencia condenatoria expedida en el proceso común resolución N°. dos, de fecha seis de julio de dos mil doce, emitido por el Juzgado Penal Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque – Chiclayo, en la que condeno a B, a cadena perpetua por el delito de Violación sexual de menor de edad en agravio del menor A y la suma de diez 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 Segunda Sala Penal de Apelaciones y que por unanimidad resolvieron confirmar la sentencia de primera instancia. (Exp.03603-2012-23-1706-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°03603-2012-23-1706-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 precise 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 cognitivas 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, si quiera 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

sucedan 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 entiendo 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 cúmulo 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 antijuridicidad, 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 casos 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 Lambayeque 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 concurren en el caso concreto.

3.- Si concurren agravantes y atenuantes el juez deberá compensarlas por su puesto no en forma matemática sino según su prudente arbitrio. Una sola agravante puede inclinar la balanza hacia el extremo superior aunque se den dos atenuantes.

4.- La pena se aplicará sin embargo en el límite superior o inferior, cuando así lo disponga expresamente la ley. Así mismo se traspasará uno a otro límite cuando así sea menester, en virtud de disposición legal que ordene aumentar o rebajar la pena correspondiente al delito en una cuota, parte que entonces se calculará en proporción de la cantidad de la pena que el juez habría aplicado al reo si no concurre el motivo de aumento o de disminución (Juristas editores, 2015).

#### **2.2.2.3.1.3.3.2. La reparación civil**

##### **2.2.2.3.1.3.3.2.1. Concepto**

La reparación civil puede presentarse en cualquier delito que haya generado daños o perjuicios, la reparación civil no es una pena, cada una de las consecuencias jurídicas del delito valora el hecho ilícito desde su propia perspectiva lo que se explica en el hecho de que parten de fundamentos distintos, la reparación civil se centra en reparar el daño provocado a la víctima por la acción electiva (García, 2012).

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 mérito 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**

Para Nuñez (citado por Alberto Donna), es el acceso carnal de un varón con otra persona, abusando de la inmadurez o estado mental de ésta, o de su indefensión o mediante violencia, y sin derecho a exigirlo. (Alberto Donna, 1999)

#### **2.2.2.4.2. Regulación**

El delito de violación sexual de menor de edad, se encuentra regulado en el inc. 1°, art. 173° del Código Penal que a la letra dice: “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.

#### **2.2.2.4.3. Tipicidad**

El núcleo del tipo es el acceso carnal. Por “acceso carnal” se entiende la introducción del órgano genital masculino en el cuerpo de otra persona, sin ser necesario para su consumación que la penetración sea total o que se produzca la eyaculación. (Alberto Donna, 1999).

Por otro lado Salinas Siccha (2013) nos dice que este hecho punible se configura cuando el agente tiene acceso carnal sexual por la cavidad vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por la vía vaginal o anal, con una persona menor de dieciocho años.

##### **2.2.2.4.3.1. Elementos de la tipicidad objetiva**

###### **A. Bien jurídico protegido.**

Para Alberto Donna (1999) entiende a la violación como un modo de ofender la honestidad mirada como derecho a la reserva sexual mediante actos de violencia o de abuso, lesivos de la libertad de la persona de mantener trato sexual (...), otro sector de la doctrina habla de libertad individual en cuanto cada cual tiene el objeto de su actividad sexual, sosteniendo que se trata de un delito contra la voluntad sexual. En cambio no puede aceptarse tan fácilmente que el bien jurídico es la libertad sexual en los casos de menor de edad, ya que o existe tal libertad. De allí que se pretende proteger a estas personas por la misma situación de incapacidad, por lo cual se habla de intangibilidad sexual o de indemnidad sexual.

A su turno Salinas Siccha (2013) dice la indemnidad sexual se le entiende, como la protección del desarrollo normal de la sexualidad de los menores, quienes todavía no han alcanzado el grado de madurez suficiente para determinarse sexualmente en forma libre y espontánea.

### **B. Sujeto activo.**

Para Alberto Donna (1999) dice que solo puede ser autor de este delito quien esté en condiciones de llevar a cabo por sí e inmediatamente la acción prohibida.

Asimismo Salinas Siccha (2013) nos dice que el sujeto o agente activo de la conducta delictiva en hermenéutica puede ser cualquier persona sea varón o mujer. El tipo penal no exige la concurrencia de alguna cualidad o calidad especial, salvo para agravar la conducta.

### **C. Sujeto pasivo.**

Se admite como sujeto pasivo a persona de uno u otro sexo. (Alberto Donna, 1999)

A su turno Salinas Siccha (2013) argumenta que el tipo penal solo exige que el sujeto pasivo sea menor de dieciocho años de edad cronológica, independientemente del nivel de desarrollo de la capacidad de discernimiento, del grado de evolución psicofísica que haya alcanzado o de si ha tenido antes experiencias de tipo sexual, sentimental o de cualquier otra índole.

### **D. Resultado típico.**

Para Salinas Siccha (2013) De la redacción del tipo penal se desprende que se trata de un delito de comisión dolosa y que no cabe la comisión imprudente. Por la naturaleza del delito es posible que se configura el dolo en el delito en sus tres clases: dolo directo, dolo indirecto y dolo eventual.

### **E. Acción típica (Acción determinada).**

En efecto se configura el dolo directo o indirecto cuando el agente tiene conocimiento de la minoría de edad de su víctima y, no obstante, libre y voluntariamente le practica el acto o acceso carnal sexual, ya sea por la cavidad vaginal, anal, bucal, o en todo caso, le

introduce objetos (prótesis sexuales, etc.) o partes del cuerpo (dedos, mano, etc.), en su cavidad vaginal o anal, con evidente finalidad de satisfacer alguna de sus apetencias sexuales. Si no se identifica esta última circunstancia en el actuar del agente, la figura delictiva no aparece. Es decir como en todos los delitos sexuales, se exige la concurrencia de un elemento subjetivo adicional al dolo en la conducta sexual desarrollada por el agente. (Salinas Siccha, 2013)

#### **F. El nexo de causalidad (ocasiona).**

Salinas Siccha (2013). El art. 173-A aparece una circunstancia agravante al indicarse que se aplicará cadena perpetua en los supuestos ya indicados cuando el agente proceda con crueldad sobre el menor en la consumación del acceso carnal u otro análogo. Esta circunstancia se verifica cuando el sujeto activo, de manera innecesaria para efectos del acto o acceso carnal elegido, actúa haciendo sufrir deliberada e inhumanamente al menor.

Respecto del delito continuado de acceso carnal sexual sobre un menor, también en parecido sentido se pronuncia la Ejecutoría Suprema del 26 de octubre de 1999, al expresar que: “Tratándose que el delito de violación ha sido cometido en momentos diversos, desde que la agraviada tenía diez años de edad y persistiendo de manera sucesiva en los años siguientes, constituyendo una unidad delictiva por su naturaleza de atentado del bien jurídico protegido de la indemnidad y libertad sexual mediante actos de la misma resolución criminal, por lo que se configura un delito continuado de acuerdo con el art. 49° del Código Penal”. (Expediente N° 2697-99-Lima, Sala Penal C.)

#### **a. Determinación del nexo causal.**

El delito es en primer término una conducta, mejor dicho, un acto humano, que comprende de una parte, la acción ejecutada y la acción esperada y de otra el resultado sobrevenido. Para este pueda ser incriminado precisa existir un nexo causal o una relación de causalidad entre el acto humano y el resultado producido. (monografías.com)

#### **b. Imputación objetiva del resultado.**

Cuando la víctima menor de catorce años preste su consentimiento para realizar el acceso carnal sexual o análogo, el delito se verifica o configura inexorablemente, pues de acuerdo a nuestra normatividad, la voluntad de los menores cuya edad se encuentren entre el acto del nacimiento, hasta los catorce años, no tiene eficacia positiva para hacer desaparecer la ilicitud del acto sexual del sujeto activo. (Salinas Siccha, 2013)

#### **G. La acción dolosa objetiva.**

La acción es el elemento más importante del tipo, entendida como comportamiento en sentido amplio y por lo tanto comprensivo de conductas activas y omisivas. (Academia de la Magistratura, 2002)

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

##### **A. Criterios de determinación del dolo**

La jurisprudencia nacional es unánime respecto a que el delito de acceso carnal sobre menores es netamente doloso. El precedente jurisprudencial del 02 de octubre de 1998, de la Sala Mixta Descentralizada de la Corte Superior de Arequipa, indica: Tratándose de afirmaciones que el propio acusado formula, fluyen de las mismas que él era consciente tanto de la conducta que realizaba como de la minoría de la agraviada y de su posición respecto de ella, sirviendo de sustento probatorio del momento subjetivo lo que se tiene referido para el objetivo. (Expediente N° 589-98-P/CAM)

##### **a. La exigencia de previsión del peligro (el dolo consiente)**

El delito de violación es en todas sus formas doloso. A nuestro criterio se exige el dolo directo, ya que, sea por el abuso de situación, sea por la violencia o la intimidación, es incompatible cualquier caso de dolo, como el indirecto o el eventual. (Alberto Donna, 1999)

##### **2.2.2.4.3.3. Antijuricidad**

La misma naturaleza del delito de acceso sexual sobre un menor hace imposible que, en la realidad práctica, se presenten casos donde funcione de manera positiva alguna causa justificante cuando la víctima tenga una edad menor a catorce años. (Salinas Siccha, 2013)

#### **2.2.2.4.3.4. Culpabilidad**

De verificarse que en la conducta típica de acceso sexual sobre un menor no concurre alguna causa de justificación, el operador jurídico entrara al análisis para determinar si la conducta típica y antijurídica puede ser atribuida a su autor. (Salinas Siccha, 2013)

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

El delito de violación se consuma con el acceso carnal, cualquiera sea el grado de penetración, de modo que no se requiere penetración completa, ni el perfeccionamiento fisiológico del acto sexual.

La violación admite tentativa ya que es un delito resultado, por tal motivo antes de la penetración serán admisibles actos de ejecución que guiados por el dolo de violación, se conduzcan hacia el fin propuesto y que no se consume por razones ajenas a la voluntad del autor. (Alberto Donna, 1999)

#### **2.2.2.4.3. 6. La pena en el delito de violación sexual de menor**

El delito de violación sexual de menor de edad se encuentra penado conforme se indicó en líneas precedentes.

#### **2.2.2.5. El delito de violación sexual de menor de edad en la sentencia en estudio (Expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01)**

##### **2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos**

La señora Fiscal, Dijo que la persona del agraviado de iniciales A de seis años de edad ha sido víctima de abuso sexual por parte del acusado, hechos que han ocurrido desde el mes de diciembre de dos mil diez y la última vez ha sido en el mes de noviembre de dos mil once, en que el sujeto agresor llega a la institución educativa 10942 donde estudia el agraviado y mediando violencia lo hace ingresar a los servicios higiénicos de varones, le baja el short y le introduce su pene por el ano del agraviado, menor que al examen psicológico presenta indicadores de abuso sexual, angustia, temor por lo que está viviendo, ideas recurrentes de agresión sexual, la conducta del acusado se tipifica en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, acreditará sus afirmaciones con los medios

probatorios que relata y que le han sido admitidos en audiencia de control de acusación, postulando la imposición de la pena de cadena perpetua.

#### **2.2.2.5.2 La pena fijada en la sentencia en estudio**

De acuerdo al contenido de la sentencia la pena fijada fue: cadena perpetua (Expediente N°03603-2012-23-1706-JR-PE-01)

#### **2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio**

La reparación civil fijada fue de S/. 10 000.00 nuevos soles, en favor de la parte agraviada (Expediente N°03603-2012-23-1706-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 Ñaupás, 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 Lambayeque; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia); pertenecientes al Distrito Judicial de Chiclayo.

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° 03603-2012-23-1706-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 Juzgado Penal Colegiado ; situado en la localidad de Chiclayo , comprensión del Distrito Judicial de Lambayeque .

La evidencia empírica del objeto de estudio; es decir, las sentencias estudiadas se encuentra ubicadas en el **anexo 1**; estos se conservan en su esencia, la única sustitución aplicada a su contenido fueron, en los datos de identidad pertenecientes a las personas naturales y jurídicas mencionadas en el texto; porque a cada uno se les asignó un código (A, B, C, etc.) por cuestiones éticas y respeto a la dignidad.

#### **3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores**

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006, p. 64):

“Las variables son características, atributos que permiten distinguir un hecho o fenómeno de otro (Persona, objeto, población, en general de un Objeto de Investigación o análisis), con la finalidad de poder ser analizados y cuantificados, las variables son un Recurso Metodológico, que el investigador utiliza para separar o aislar los partes del

todo y tener la comodidad para poder manejarlas e implementarlas de manera adecuada”.

En el presente trabajo la variable fue: la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia.

La calidad, según la Sociedad Americana para el Control de Calidad (A.S.Q.C.) es un conjunto características de un producto, servicio o proceso que le confieren su aptitud para satisfacer las necesidades del usuario o cliente (Universidad Nacional Abierta y a Distancia, s.f).

En términos judiciales, una sentencia de calidad es aquella que evidencia poseer un conjunto de características o indicadores establecidos en fuentes que desarrollan su contenido. En el ámbito del derecho, las fuentes que desarrollan el contenido de una sentencia son fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone:

Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

Por su parte, Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez, (2013) refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno” (p. 162).

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo;

pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes.

Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

En términos conceptuales la calidad de rango muy alta, es equivalente a calidad total; es decir, cuando se cumplan todos los indicadores establecidos en el presente estudio. Éste nivel de calidad total, se constituye en un referente para delimitar los otros niveles. La definición de cada una de ellas, se encuentra establecida en el marco conceptual.

La operacionalización de la variable se encuentra en el **anexo 2**.

### **3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos**

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida del conocimiento, contemplación detenida y sistemática, y *el análisis de contenido*: punto de partida de la lectura, y para que ésta sea científica debe ser total y completa; no basta con captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente (Ñaupas, Mejía, Novoa y Villagómez; 2013).

Ambas técnicas se aplicaron en diferentes etapas de la elaboración del estudio: en la detección y descripción de la realidad problemática; en la detección del problema de investigación; en el reconocimiento del perfil del proceso judicial existente en los expedientes judiciales; en la interpretación del contenido de las sentencias; en la recolección de datos al interior de las sentencias, en el análisis de los resultados, respectivamente.

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un

instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: sí, 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 decurso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4.

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016

	<b>PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b>	<b>OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN</b>
<b>GENERAL</b>	¿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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque; Chiclayo 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque; Chiclayo 2016.
<b>ESPECÍFICOS</b>	<b>Sub problemas de investigación /problemas específicos</b>	<b>Objetivos específicos</b>
	<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**

**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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016**

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia					
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]	
<b>Introducción</b>	<p style="text-align: center;"><b>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE JUZGADO PENAL COLEGIADO DE LAMBAYEQUE</b></p> <p>Expediente N°: 03603-2012-23-1706-JR-PE-01                      Acusado : B                      Agraviada : A                      Delito : Violación Sexual de Menor.                      Jueces : X, Y, y Z.</p> <p style="text-align: center;"><b>SENTENCIA</b></p> <p>Resolución número dos.                      Picsi, seis de julio de dos mil doce.</p> <p style="text-align: center;"><b>VISTA</b> en audiencia oral y pública la causa</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el <b>asunto</b>: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia <b>la individualización del acusado</b>: <i>Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia <b>aspectos del proceso</b>: <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</i></p>					<b>X</b>						<b>10</b>

	<p>seguida contra: B, a quien se le imputa la comisión del delito Contra la Libertad, eh su figura de Violación de la Libertad Sexual de menor de edad en agravio de la persona de iniciales A.</p> <p><b>I.- PARTE EXPOSITIVA:</b>  <b>1.- Sujetos procesales:</b>  <b>Parte acusadora:</b>  <b>Ministerio Público:</b> Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Motupe. <b>Parte acusada:</b>  <b>Acusado:</b></p>	<p>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.</p> <p><b>Si cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p>	<p>B, sin documento de identificación, presentando acta de nacimiento del Concejo de Lambayeque, nacido el veintidós de febrero de mil novecientos noventa y tres, que tiene instrucción primaria completa, que cuando estaba en libertad era obrero de construcción civil y ganaba la suma de veinticinco nuevos soles diarios, que es soltero, que no tiene hijos, que no tiene antecedentes penales, que no tiene señas particulares, que es hijo de V y M</p> <p><b>II.- Exposición de los hechos objeto de acusación:</b>  <b>Alegatos de Apertura de la señora Fiscal.</b></p> <p>Dijo que la persona del agraviado de iniciales A de seis años de edad ha sido víctima de abuso sexual por parte del acusado, hechos que han ocurrido desde el mes de diciembre de dos mil diez y la última vez ha sido en el mes de noviembre de dos mil once, en que el sujeto agresor llega a la institución educativa 10942 donde estudia el agraviado y mediando violencia lo hace ingresar a los servicios higiénicos de varones, le baja el short y le introduce su pene por el ano del agraviado, menor que al examen psicológico presenta indicadores de abuso sexual, angustia, temor por lo que está viviendo, ideas recurrentes de agresión sexual, la conducta del acusado se tipifica en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, acreditará sus afirmaciones con los medios probatorios que relata y que le han sido admitidos en audiencia de control de acusación, postulando la</p>	<p><b>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</b>  <b>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</b>  <b>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</b>  <b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</b>  <b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>				<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>							

<p>imposición de la pena de cadena perpetua.</p> <p><b>Alegatos de apertura de la defensora de la actora civil.</b></p> <p>Expresó que los padres del agraviado toman conocimiento de que su hijo ha sido violentado sexualmente por persona de dieciocho años, el padre concurre a ver al denunciado a quien conocen como "coco" pero no lo encuentra, que su hijo agraviado le cuenta los hechos de que han ocurrido en varias oportunidades, que van al Ministerio Público, hacen la denuncia, se practica el reconocimiento médico y arroja positivo, esto es que hay signos clínicos de actos contra natura, que probará la imputación que hace al acusado y pide se fije la reparación civil en la suma de cien mil nuevos soles.</p> <p><b>Alegatos de apertura del defensor del acusado.</b></p> <p>Dijo que va a demostrar que el acusado es inocente de los cargos imputados, existen contradicciones entre los testigos y peritos, no son concluyentes ni pertinentes, se debe aplicar el principio de presunción de inocencia o indubio pro reo y al final del juicio se le dé inmediata libertad, con las testimoniales acreditará la personalidad del acusado y es distinta su condición humana a la que se le está imputando.</p> <p><b>Posición del acusado frente a la imputación:</b></p> <p>Enterado de la imputación en su contra y debidamente instruido sobre sus derechos por el Director de Debates, contestó que se considera inocente de los cargos imputados.</p> <p><b>III.- Actuación de Medios Probatorios:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Declaración del acusado B, dijo que es inocente, que no ha cometido delito, que es una calumnia la que le hacen, que no pensó estar en estos lugares, que ha vivido en el caserío Molino El Carmen , que está cerca del colegio del lugar a unas dos cuerdas, al agraviado lo conoce desde muy pequeño pues salía a jugar con sus amigos, el declarante jugaba aparte con amigos en la</li> </ul>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>plataforma, el agraviado era su amigo pero solo del saludó, no jugaban juntos sino cada uno con los de su edad, que se enteró de la denuncia porque el tío del agraviado le dice que lo iban a detener y llevar a la policía, que el declarante no ha tratado de fugarse y que más bien con el tío del agraviado esperan la llegada de la policía, que cuando lo detiene el tío del agraviado no estaba el fiscal ni la policía, que ha trabajado en construcción civil con el señor F, su horario era de lunes a sábado a veces de seis o siete de la mañana hasta las doce o trece horas, regresaba a comer y volvía al trabajo de dos a cinco de la tarde, que a veces venía a Chiclayo, que cuando trabajó en Lambayeque casi no iba al caserío de Motupe, que trabajó en Lambayeque desde junio de dos mil diez hasta abril de dos mil once, que en diciembre de dos mil diez trabajó en la selva en Tarapoto con su hermano, que no recuerda la fecha en que ha retornado a su domicilio, que a C, lo conoce, tiene relación de trabajo, es amigo del hermano del declarante y ha trabajado con dicha persona cuando no ha tenido otro trabajo, el declarante ha vivido con su mamá, su papá, hermanos y sobrinos, que se abastecía de agua de las instalaciones del Colegio que tenía una pileta y lo hacían todos los del caserío, que cuando había clases en el colegio transitaban varias personas que llevaban agua, e incluso lavaban, la casa más cercana al colegio mencionado está a unos diez o quince metros, hay casas enfrente y al costado del colegio, el baño del colegio está junto a la casa de la tía del declarante y todo se escuchaba. Que conoce a la señora M, y tiene amistad con los padres del declarante, le acarrea agua porque era mujer y hay que darles buen trato, esa señora vivía atrás del colegio, esa señora nunca lo ha encontrado al declarante en el baño con el menor agraviado, que al baño iba de a tres o de a dos, el baño tiene dos cuartos, tiene dos ventanas no tenían lunas, los picaportes están al interior, a la señora F, la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>conoce es la directora del colegio del lugar de su caserío, la conoce desde el dos mil nueve y le tiene cólera al deponente y decía porque llegaba a jugar temprano, que no sabe porque ese proceder de dicha señora, pues con los otros directores no pasaba eso, más bien regaba el jardín, barría, esa señora decía que el declarante era pandillero, el declarante nunca ha sido denunciado, la directora lo amenazaba y le decía "hasta que no cumpla mi palabra no va a parar" y cuando lo han detenido le dijo "ya ves". A la señora M, la conoce, fue su profesora, nunca lo insultó y no es amistad cercana, su esposo es amigo de los padres del declarante. La señora M.V., es madre de familia, tiene tres hijos menores de edad, no sabe las edades de dichos menores pero estudiaban en el colegio del caserío, el declarante no tiene amistad con los hijos de esa señora sino del saludo como todo niño, al declarante no lo examinó el médico legista. Al declarante le dicen "coco" también tiene otros apelativos, el agraviado si sabía el apelativo del deponente, que los domingos el declarante estaba en casa de su hermano en Lambayeque y no iba al Molino El Carmen, el declarante ha ido a la casa de los padres del agraviado pero no se ha aprovechado de nada como se le acusa, que a veces llegaba a pedir sal, que los picaportes de los servicios higiénicos del colegio eran pequeños, que si ha utilizado los servicios higiénicos del colegio y lo hacía con sus amigos, no iba solo, que los baños tienen dos inodoros para hombres y dos inodoros en el baño de mujeres, el baño de varones estaba junto a la casa de su tía Marlene y no recuerda los apellidos de su tía. Qué doña F le tiene cólera al declarante, nunca le dejaba hablar y le agredía verbalmente, el declarante cargaba agua por las mañanas, después de trabajar por la tarde, no puede precisar las fechas en que acarrea agua;, los domingos no cargaba agua, a veces iba a Motupe a comer ceviche, cuando había clases en el colegio no</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>cargaba agua; con el padre del agraviado eran amigos y le contrató para que trabaje en su chacra y jugaban bulbito, que Cecilia de la cruz fue su profesora, que el declarante se entregó ante el tío del agraviado pero no le sabe su nombre, que dicha persona lo llamó a su casa y en ese lugar esperaron que llegue la policía, que no había obstáculo para ingresar al colegio, un tiempo pusieron unas ramas con espinas, pero al sacarlas ingresaban a llevar agua. Que jugaba futbol por las tardes desde tres o cuatro de la tarde luego se iba a su casa, que cuando estaba en Lambayeque no jugaba, que su hermano vivía en R, cuadra cuatro, Lambayeque, ahí vivía con su hermano, que cuando ha viajado a la selva lo hizo con autorización de su padre, que cuando estaba en Motupe jugaba en la tarde en la plataforma con personas de quince a más años, no habían pequeños, que cuando no habían grandes para jugar en la plataforma, lo hacían los pequeños, que el declarante siempre iba al baño con su primo o un amigo, no puede precisar la distancia entre la plataforma y el baño, pero serán unos quince metros, el declarante ha tenido enamorada en su juventud, esto es a los quince o dieciséis años, la directora del colegio ingresó a trabajar en el dos mil nueve, antes no la había conocido, que dicha directora desde el inicio le tuvo aversión al declarante y al grupo decía "ya llegaron los pandilleros", el declarante es respetuoso de las personas, la directora era malgeniada, decía que no debían sacar agua del centro educativo, que debido al trabajo es que no recuerda la fecha en que regresa de Tarapoto, que a la directora en la mirada se le notaba el encono, que nunca acompañó a ningún menor al baño. Que cargaba agua dos o tres veces por semana, esa señora lo gritaba al declarante, que no se quedaba en el caserío sino que se iba a Motupe, que en la navidad del dos mil diez visitó a su madre el día veinticuatro, pues el veinticinco la pasó en Lambayeque, de junio de dos</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>mil diez a abril de dos mil once estuvo en Lambayeque, en el penal de Picsi está desde el veintiocho de noviembre de dos mil once, el catorce de noviembre de dos mil once trabajó ese día en el caserío con C., tío del agraviado en su chacra y fue dos o cuatro días, antes ha trabajado donde lo contrataban en cualquier casa, que ha visto los baños de damas cuando estaban en construcción, no habían puertas y además si hay dos inodoros para varones, también hay dos para mujeres.</p> <p><b>De parte del Ministerio Público.-</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Testimonial del menor de iniciales A, dijo que estudia en el colegio Molino El Carmen, que conoce al acusado antes de pasar de grado en el Molino, no era su amigo pero si jugaban boliches y partido nada más, que no ha estado sólo con él, pero si en el baño con el acusado en varias veces y no había otra persona, que le metió su pene en su potito, que lo jalaba del brazo y lo llevaba al baño, que el declarante no gritaba, pero que no se acuerda; él —refiriéndose al acusado- lo amenazaba que no diga nada a nadie, que no recuerda cuando fue la última vez pero fue en el dos mil once y que la última vez fue domingo en la mañana y no había clase, que la puerta del baño estaba abierta y vio a la señora M., que el acusado es flaco, pelo negro "más grande que yo", no tenía defecto en la boca, del pelo del acusado no recuerda más, que la última vez que lo vio fue cuando lo llevó la policía; que sí le contó los hechos a la profesora C., porque le preguntó porque sacaba malas notas y le contó lo que hacía B, que también le ha contado a su papá y éste fue con un machete a buscarlo, pero no lo encontró en su casa, el declarante tenía miedo; que no recuerda cuantos años tenía cuando ha conocido al acusado, que el acusado a veces le regalaba chupetín para llevarlo al baño; que ese hecho no le ha contado a sus amiguitos, que el declarante se sentía mal; que cuando le metió su pene, sentía dolor, que si</li> </ul>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>se manchó su traza con sangre pero lo limpió y su mamá no se dio cuenta, qué cuando iba al baño le dolía su potito. Que el acusado se reunía con personas más grandes. Que el acusado le hizo varias veces; que no sabe el nombre de la señora M., no recuerda que dijo la señora cuando lo vio; que al acusado lo veía lo veía por el lugar donde jugaba el declarante con sus amiguitos, el acusado solo los miraba, que a veces ha jugado con el acusado bolitas y partido; que sí ha visto al acusado después que le metía su pene a su potito y lo veía en el colegio y no jugaba sino con otras personas del porte del declarante, que el acusado se sentaba a mirarlos. Que al acusado lo conoce como "coco". Que al acusado lo ha visto ahorita cuando lo trajo la policía, que el declarante está en segundo grado y sabe sumas, restar y multiplican, sabe contar hasta mil; que no recuerda cuantas veces le metió su pene en su potito pero siempre lo hacía en el mismo lugar que era el baño de los hombres que estaba en el colegio; que a los baños sí se podía entrar, antes ha tenido un clavito y ahora ya no; que lo que le hacía era cuando el declarante estaba en el colegio y no habían alumnos, que a veces jugaba con sus amigos y después se iban a su casa, el declarante también se iba a su casa pero después regresaba a seguir jugando solito, ya no estaba J.L., el acusado sí llegaba a casa del declarante pero jugaba afuera con mayores.</p> <p>- Testimonial de E, dijo que trabaja como profesora en Molino El Carmen desde mil novecientos ochenta y dos, que primero fue profesora de Pronoi, después en mil novecientos ochenta y ocho fue profesora de nivel primario, que al acusado lo conoce desde mil novecientos noventa y tres en que fue su alumno, al agraviado lo conoce desde pequeño y le enseñó desde primer grado hasta la actualidad; que el acusado era juguetón, inquieto, hiperactivo, cuando algo se perdía,</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>lo culpaban al acusado pero a la declarante no le constaba, el acusado era amigable, el catorce de noviembre de dos mil once, la señora M llama a la directora, como esta persona se demoraba ha salido y en la conversación de dichas personas escuchó el nombre de su alumno agraviado y decía también la señora que su hijo había sido violado, que en la posta se dijo que el agraviado había sido violado, también dijo la señora que una vez había visto al acusado con el agraviado en el baño y que el menor tenía un chupetín en su mano; que los profesores están desde siete de la mañana con cuarenta y cinco minutos hasta las trece horas; Que el acusado en setiembre de dos mil once estuvo por el colegio, esa fecha fue aniversario; el acusado se identificaba con la escuela, de la escuela llevaba agua y no le impedían que lo haga, no ha recibido ninguna orden de la directora de impedir que el acusado llevara agua; que en el dos mil nueve le manifestaron las niñas que "coco las fastidiaba por el camino" les decía que le muestre el color de su calzoncito, por eso llamaron la atención a "coco"; que el acusado ya no era alumno del colegio pero seguía llegando a la plataforma deportiva, llegaba a jugar y se reunía con los de la comunidad de su edad y lo veía sólo cuando la declarante iba en las tardes; que no ha visto al acusado con el agraviado, pues en las tardes casi no para en el colegio. Que la señora V., llegó al colegio y la declarante se sorprende cuando hablan de su alumno y dice la señora que encontró en el baño al acusado con el agraviado y que el menor tenía en su mano un chupetín; que la declarante sí ha notado al agraviado tímido hacía unos meses atrás de esa fecha y ya no salía a jugar, el menor le dijo que "coco lo jaló al baño", por eso decidieron ir a ver a la mamá del menor pero sólo encontraron al papá, el niño decía "coco me ha agarrado, me ha tocado" y que "lo había amenazado", que Coco ha sido alumno de la declarante, que el agraviado le dijo que</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>había sido dos veces lo que le hizo Coco, que le dijo que los hechos habían sido una semana antes, la declarante hizo una conclusión de la fecha debido a que el menor no se ubicaba, el menor estaba nervioso, dijo que lo habían amenazado. Que las madres no denunciaron el caso de las niñas porque decían que el padre de Coco era violento. El menor agraviado dijo que fue el sábado y la declarante sacó conclusiones por la fecha, que no sabe cuándo fue la primera vez, no le dijo donde, pero la señora Valderrama dijo que fue en el baño.</p> <p>- Testimonial de C, dijo que el declarante es padre del agraviado, que de los hechos en agravio de su hijo se entera cuando la profesora T a las trece horas con quince minutos aproximadamente le manda a llamar al colegio y le dice que su hijo fue tocado sexualmente y que había pasado otro caso con otro niño de la señora V., el declarante fue a ver al acusado y no lo encontró, pero encontró al padre del acusado y le contó lo sucedido, el declarante se ha retirado a su casa y su hijo agraviado le dice que había sido abusado sexualmente, la directora con la profesora C., y la señora V., van con el declarante a Motupe, antes han ido a la posta a ver a su esposa, declarante conversa con una doctora y le dice que le diga a la madre del menor, y en efecto dicha doctora le dice a su esposa lo que había pasado', que su esposa hizo la denuncia, el agraviado le dijo "coco abusó de mí", que "coco" le dicen al acusado y en el caserío el único "coco" es el acusado. El menor agraviado estaba decaído, lloroso, le dijo que "coco" le había dicho que no cuente porque si hablaba le iba a pasar algo; el declarante tiene un hermano que le dicen C., y vive en el caserío Higuierón y que se entera de los hechos el mismo día de la denuncia porque le dijo a su hermano y que el acusado le dijo que no había hecho nada, que el examen practicado al agraviado salió</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>positivo para agresión sexual y llamó a su hermano mencionado para que haga conversación al acusado hasta que llegue con el Fiscal y la policía, el acusado dijo "yo no he hecho nada", el declarante no estuvo presente en la detención del acusado pero le dijeron que no puso resistencia, el declarante si ha contratado al acusado para que riegue maíz, que en noviembre de dos mil once el acusado ya no trabajaba para el declarante sino en el fundo Cerquera Chanduví; que en abril de dos mil diez no estuvo el acusado pero regresó después y no puede dar la fecha, fue antes de la denuncia, que desde abril de dos mil once ha visto al acusado en el caserío, que sí viajaba a Lambayeque y regresaba al Molino, no sabe si el acusado ha trabajado en la selva, el declarante con el acusado han tenido amistad pero no cercana, que sí ha llegado el acusado a casa del declarante, al acusado le gustaba jugar con sus hijos y otros niños, que jugaban en la cancha del centro educativo, el acusado llevaba casino, que su hijo nunca le ha dicho que el acusado le daba caramelos, que cuando no habían clases en las tardes, el agraviado iba a la plataforma a jugar, también iba el acusado, tanto sábado como domingo, que cuatro meses antes de noviembre, el agraviado le dijo que le dolía su ano, que le revisaron con linterna por fuera, el agraviado no ha tenido estreñimiento, que sufría de diarrea, pero al día siguiente le dijo que ya le había pasado, el declarante no ha revisado la ropa del agraviado, que la profesora de su hijo le dijo que el menor estaba bajo en, sus notas y el menor dijo que no sabía lo que le pasaba, la casa del declarante está cerca al colegio y no se ve bien a los servicios higiénicos, la distancia entre su casa y los baños será unos cien metros, que cerca de los baños, a la espalda hay casas como a unos ochenta metros, en el baño de varones no hay seguridad en las puertas, que no ha tenido antes problema alguno con el acusado ni con sus familiares. Que el agraviado iba solo a los servicios</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>higiénicos. La profesora C., dijo el catorce de noviembre de dos mil once a las trece horas con cincuenta y cinco minutos aproximadamente dijo que su hijo había sido tocado por "coco" y que también había ocurrido lo mismo con él dijo de la señora V., que no le ha preguntado nada a la profesora porque se fue a casa del acusado, el mismo día de la denuncia se ha examinado al agraviado por el médico como a las cinco de la tarde, el agraviado declara el mismo día catorce y también el quince pero no recuerda la hora, el declarante ha vivido en El Molino toda su vida, que el fundo Cerquera no es cerca, que en el mes de diciembre de dos mil diez sí ha visto al acusado, el declarante tiene dos hijos, el agraviado jugaba con el agraviado que es su primer hijo, que jugaban en la cancha del colegio, que no sabe cuántos niños jugaban ahí y los veía de lejos, en la plataforma jugaban niños con el acusado, al acusado siempre le gustaba jugar con niños, había un niño. V, y sus hermanitos, el declarante miraba a su hijo desde su casa, a veces el declarante jugaba en la, plataforma, del baño a la plataforma hay unos cuarenta metros, el declarante no ha visto el momento en que niños ingresaban al baño, la ropa del agraviado la lavaba su esposa, su hijo le dijo que han sido dos veces "coco abusó de mi dos veces", que no puede precisar si la voz de niño o grito desde el baño se escuche a la plataforma.</p> <p>- Testimonial de <b>F</b>, dijo que trabaja en el colegio Molino El Carmen desde el dos mil nueve, al acusado lo conoce por esas fechas, que a la persona del acusado se lo enseñaron, a dicha persona lo conocen como "coco", cuando llega la declarante, la profesora C.C., enseñaba a los niños a comunicarles no hacer caso si alguien los llamaba, que no reciban caramelos, que comuniquen, la profesora C., le dijo que las niñas le contaron que cuando se iban a su casa, la persona de Coco. les decía</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>que le muestren su calzoncito para ver el color; otro niño dijo que Coco le introdujo su dedo, la declarante llamó a la madre de dicho niño para que haga la denuncia, pero llamaron al padre de Coco. Que Coco pasaba por el colegio e ingresaba a los baños y es por eso que le indicaron quien era la persona de Coco, la declarante no ha tenido problemas con dicha persona, que en el mes de agosto de dos mil once, una niñas dijeron que Coco les manifestó las iba a violar, las niñas tenían miedo por eso la declarante dijo al profesor J., que no llegara Coco por el temor de las niñas y en su condición de directora conversó con el acusado una vez y también con su padre, la declarante no ha insultado al acusado, el baño de varones tiene una puerta de ingreso general, no tiene llaves, los baños tienen una antigüedad desde mil novecientos noventa y ocho, son dos inodoros para varones y dos para mujeres, en la institución educativa de su dirección no hay cerco perimétrico y no se puede hacer por la presencia de invasores; al acusado antes del catorce de noviembre de dos mil once lo ha visto en varias oportunidades por la plataforma de la Institución Educativa Molino El Carmen, la declarante no ha visto al acusado con el agraviado en la plataforma debido a que la declarante se retira del colegio a la una de la tarde con treinta minutos y no está en la tarde en el colegio, el acusado siempre cruzaba desde los baños hasta la plataforma, que a veces el acusado jugaba con menores de edad en la plataforma, que los baños de los varones está pegado a una casa cuyos dueños han invadido, está cerca, la declarante siente indignación por la agresión a las niñas, que la declarante estaba en reunión cuando llega una madre de familia a conversar con la profesora A., y ésta le dice que hable con la declarante, la señora V., le dice que está pasando algo penoso y que su hilo estaba siendo amenazado de muerte por Coco y le decía que si no se dejaba meter su pipí por su potito lo iba a matar,</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>la declarante le dijo para que haga la denuncia pero dicha señora no quiso, y también le dijo que vio a Coco con el agraviado en el baño y que incluso el menor tenía un chupetín en su mano .y que eso fue el año pasado, luego se acerca la profesora C, y se entera de los hechos, dicha profesora conversa con el menor y van a ver a su papá del agraviado y después para que pongan la denuncia. Que antes de conocer estos hechos no ha tenido nada contra el acusado, la declarante conoce a los padres de familia, pero no a todos, no hay razón para tenerle cólera, en horas de la tarde la gente llega a la pileta del colegio a llevar agua, en la tarde no hay guardián. La profesora C., le dijo "Félix me ha dicho que sí es verdad", el agraviado a esa fecha tenía cinco años de edad, la profesora C, le dijo las veces que había ocurrido pero no recuerda, pero le dijo que lo había jalado y metido al baño y le dio un chupetín, la señora Valderrama dijo "yo encontré a monchito con el pantalón abajo y con un chupetín, que sí hay casas por los baños y están a unos cincuenta metros, también hay casas detrás de los baños, que reconoce su declaración y su firma que se le pone a la vista —se incorpora dicha declaración preliminar y se da lectura a la pregunta y respuesta número catorce-, que de eso puso de conocimiento a la Demuna en el dos mil nueve.</p> <p>- Testimonial de <b>R</b>, dijo que al acusad lo conoce desde pequeño, pero no le une relación alguna, la declarante no ha tenido problema con el acusado pero sí con el papá de éste porque la enamoraba y le ofrecía dinero, la declarante le dio quejas de ello a sus hermanos y dicho señor la dejó de molestar eso fue en el dos mil cinco o dos mil seis; que el acusado sí llegaba a casa de la declarante y jugaba con sus hijos menores de edad; que la declarante ha visto al acusado con el agraviado en el baño del colegio hace dos o tres años en la tarde, no recuerda bien la fecha, el acusado estaba con el short</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>abajo y el niño arrodillado con un chupetín, que la declarante ha llevado al niño y como no quería problemas es que no comunicó a los padres del menor; él acusado también tuvo problemas con un hijo de la declarante, en la posta médica le dijeron que a su hijo lo habían tocado pero el niño no dijo quién y por eso no presentaron la denuncia pero después sí lo dijo, que no denunció porque le hicieron el examen y salió negativo, pero ello se debe a que lo había curado pues le pasó una crema cuyo nombre no recuerda, la declarante se sintió mal porque no prosperó su denuncia; que declara la deponente lo que ha ocurrido y pide se haga justicia, que al acusado lo ha visto en la loza donde juegan los menores, el acusado se ponía a jugar bulbito, a conversar; que de estos hechos no ha conversado con los padres del agraviado, que no escuchó gritos, pero sí escuchó pasos por eso empujó la puerta y se abrió e ingresó;, la puerta no tiene seguro. La declarante estaba a unos tres metros cuando escuchó que sonaba en el baño, la puerta estaba cerrada sin seguro, no vió acto sexual, pero el acusado estaba con el short debajo de espalda a la declarante y frente al niño, el agraviado tenía un chupetín, el niño estaba en cuclillas con ropa; que la crema que ha referido anteriormente le aplicó a su hijo el mismo día de la receta que le dio el médico y fue una sola vez.</p> <p>- Testimonial de <b>F</b>, —admitido al acusado- dijo que conoce al acusado desde junio de dos mil diez y lo ha visto hasta abril de dos mil once en que ha trabajado en construcción civil, que más ha conocido al hermano del acusado y por eso es que el acusado llega a trabajar con el declarante, que cuando el declarante tiene varias obras necesita personal y recuerda que eso ocurrió en aquella fecha en que tuvo obras de construcción en Francisco Cúneo mil ochenta y dos,, en Nueve de Octubre en Lambayeque en la calle Huamanchumo y</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>Tacna, que el acusado trabajó en una clínica La familia en la calle Huamanchumo en junio de dos mil diez, el trabajo era de ocho a doce con treinta horas y de catorce a dieciocho hora que los sábados era sólo hasta trece horas con treinta minutos o catorce horas, el haber era la suma de veinticinco nuevos soles y pagaba en formó semanal, el acusado dormía en casa de su hermano M.P.B., y queda cerca de la casa del declarante, el acusado era cumplido, no pedía permiso para irse a su casa, además si hay trabajo no se puede dar permiso, que no puede dar razón respecto al fin de semana si el acusado se iba o no a su casa pero sí a veces lo veía, que también hay veces en que no hay material se produce interrupción del trabajo pero no era de varios días. Desde abril a noviembre de dos mil once no lo ha visto al acusado, tuvo conocimiento que se había ido a la selva, pero que el hermano del acusado regresó pronto porque no se acostumbró, que los días domingos casi no se trabaja, es raro que se tenga que trabajar. Que en ocasiones sí se ha trabajado feriado, pero en caso de emergencia, que recuerda que en día por navidad de dos mil diez llenaron techo y trabajó el acusado y su hermano, pero no puede precisar el día, no puede precisar cuántas personas trabajan en su obra. Que no expedía documento alguno de pago a los trabajadores.</p> <p>- Testimonial de <b>M</b> —admitido al acusado- dijo que de los hechos se entera el catorce de noviembre de dos mil once a las dos de la tarde con treinta minutos aproximadamente en el centro de salud, que su esposo le dijo que la doctora quería hablarle, que estaba en ese lugar porque fue a sacar una cita y ha sido la doctora la que le habló sobre los hechos, la declarante se sintió mal porque le dolía le hagan eso a su hijo, luego el menor fue examinado y le dijeron que era cierto, que el hecho fue denunciado ante la Fiscalía, que con su hijo conversó en dicho lugar y el menor le dijo que Coco</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>había abusado de él y que no le había dicho antes porque tenía miedo que le vayan a pegar o que algo le vaya a pasar; que su hijo dijo que habían sido varias veces pero no le dijo cuántas, luego dijo que habían sido dos veces y también varias veces, el menor le dijo que los hechos habían ocurrido en el baño del colegio y que no le dio fechas porque es pequeño, que fue a la Fiscalía a denunciar el hecho, no ingresó su esposo porque no tenía DNI pero estuvo acompañada de la directora del colegio, del suegro de la declarante; que la señora directora había ido con el esposo de la declarante a la posta médica; que al menor le han tomado dos declaraciones, la primera fue la fecha de denuncia y le tomaron rápido porque la sicóloga dijo que estaba apurada por eso es que el menor dijo que le faltaba un diente y no es así, si estaba el Fiscal, Pero la sicóloga dijo que estaba apurada, dijeron qué al día siguiente le tomarían declaración y no recuerda la hora de la misma, que no recuerda sí estuvo presente el abogado del acusado. Que recuerda que unos cuatro meses antes, su hijo agraviado le dijo que le dolía, su potito y le echó una crema y en caso de seguir el dolor lo llevaría a la posta, pero al día siguiente le dijo que ya no le dolía; que la pomada fue para desinflamar, qué el agraviado estudia en las mañanas y regresa a almorzar, después sale a jugar a la plataforma, regresa a tomar agua, vuelve a regresar a jugar hasta las seis de la tarde o seis con treinta, se baña, come y se pone a ver televisión, que cuando ocurren los hechos, el agraviado tenía seis años de edad, la declarante es ama de casa y lava la ropa de la familia y también de su hijo agraviado; que si conversa con su menor hijo, pero dicho menor se había puesto agresivo, gritaba, cambió totalmente, que el menor agraviado no lavaba su ropa.</p> <p>- Testimonial de <b>M</b> —admitida al acusado- dijo que conoce al acusado desde el dos mil diez por intermedio</p>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>de su hermano, no recuerda el mes, el declarante es agente de seguridad y desde el dos mil dos trabaja en Lima y venía eventualmente; que al hermano del acusado lo conoce porque vive con él en la misma casa, hicieron gran amistad, es como una familia. Que con el acusado y su hermano hicieron amistad y al procesado lo dejaba a cargo de sus menores hijos de seis, nueve y catorce años de edad, incluso dormía el acusado con ellos, a veces se quedaba tres o cuatro días a cargo de sus menores hijos y no ha tenido problema alguno, el acusado en esa fecha tendría quince o dieciséis años; que no puede precisar que tiempo el acusado vivió en Lambayeque pero fue en el dos mil once, mas no puede precisar si salía de Lambayeque, al acusado le decían "coco", que cuando el declarante se quedaba el fin de semana ha visto que el acusado estaba también en Lambayeque. Que al acusado no lo ve como familiar que cuando así se expresó fue porque se ha equivocado y que sólo es una gran amistad, que no puede precisar si cada uno de sus hijos se haya quedado solo con el acusado porque el declarante paraba más en Lima, pero su esposa si podría dar mayores detalles. Que cuando se quedaba el acusado al cuidado de sus hijos no le daba dinero al acusado; que los hijos del declarante se quedaban con su suegra en el día y dichos menores se quedaban con el acusado sólo en la noche; que con el hermano del acusado vivían en habitaciones separadas, era una Quinta, que a veces en que estaba su esposa del declarante también se quedaba el acusado con sus hijos del deponente. Que el acusado al mes se quedaba tres o cuatro días con sus hijos y eso fue en el dos mil tres o dos mil cuatro.</p> <p><b>Dictámenes periciales:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Declaración de perito médico <b>O</b> respecto de los certificados médico legal 1379 IS, que tiene tres años</li> </ul>												
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>de perito y como promedio trescientas pericias anuales; explicó el contenido del certificado y las conclusiones, precisando que la hipotonía de por sí sola no asegura acto contra natura, pero en el agraviado encontró tres cosas y por eso su conclusión, que no se puede determinar el número de veces pero por la hipotonía, es que han ocurrido varias veces. Que la lesión que encontró al examen era a horas seis, la región perineal es entre el inicio del pene y el ano, más lo que se evalúa es la región anal; que por actos contra natura no se afecta la región perineal; que cuando el acto es repetitivo se da el borramiento esto es de más de dos, que el examen practicado al menor agraviado ha sido observando las normas vigentes al momento del examen y que da la oficina médico legal; que a la declarante no le han pedido determinar si el diámetro del ano del agraviado con el pene del agresor, que al examen el ano del agraviado se abrió y eso no es normal, que para ser acto antiguo debían pasar once días pues se regenera rápidamente, pero depende de la intensidad puede haber rotura de esfínter, más la declarante encontró desgarro.</p> <p>- Declaración de la sicóloga N respecto de las pericias 001381-2011 PSC practicado al menor agraviado, precisó que el agraviado a la entrevista sentía vergüenza, adoptó una posición fetal, se puso triste pero es un niño extrovertido y ello no es contradicción, el menor presentaba problemas emocionales, baja autoestima, miraba al suelo y ello es problema de conducta. Que la postura adoptada por el menor es propio de una persona agredida; que en el relato se le da libertad no está coaccionado para hablar. Luego también trabajó la pericia número 00399-2011 PSC practicada al acusado, al igual que en la pericia anterior, tuvo a la vista la pericia, hizo un breve resumen de la misma, explicó sus conclusiones, indicando que la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sexualidad del acusado está distorsionada, que disocial es no tolerante, no respeta reglas. Por las características que presentó el acusado son propias de personas potencialmente violadores sexuales, que la etapa de depresión del acusado examinado fue en su adolescencia y se ha evaluado mucho después cuando ya tenía dieciocho años, esa etapa depresiva ya pasó, que la dificultad de relaciones es con personas de propia edad del examinado.</p> <p><b>Documentales:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Acta de nacimiento del menor de iniciales A.</li> <li>- Acta de nacimiento del acusado.</li> <li>- Acta de reconocimiento físico.</li> <li>- Acta de diligencia de constatación y tornas fotográficas.</li> </ul> <p>El sustento sobre la pertinencia de los medios antes mencionados y las observaciones, han quedado registrados en audio.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica  
Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016

Nota. La búsqueda e identificación de los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, se realizó en el texto completo de la parte expositiva incluyendo la cabecera.

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 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><b>II.- PARTE CONSIDERATIVA</b></p> <p><b>Primero.- Descripción de la norma aplicable al caso.</b></p> <p>Corno se ha precisado en el alegato preliminar de la señora Fiscal registrado en audio el delito que se atribuye al acusado B, es el previsto en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, según el cual incurre en delito de Violación sexual de menor "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 primera vías con un menor de edad..." .</p> <p>Lo que significa que la descripción típica en el ámbito objetivo es el siguiente:</p> <p><b>a).- Bien jurídico protegido:</b> En lo referido al delito de Violación de la Libertad sexual, es la autonomía de la libertad sexual, vista como libertad de decisión de la que goza toda persona para disponer de su cuerpo en materia sexual, lo que según el autor nacional Salinas Siccha es "una de las manifestaciones más relevantes de libertad, y cuyos ataques</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i><b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i><b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho</i></p>										

	<p>transcenden los ámbitos físicos y fisiológicos para repercutir en la esfera psicológica de la persona alcanzando el núcleo más íntimo de su personalidad' (Derecho Penal, parte especial 2da. Edición Grijley, pág. 635) y que en el caso de quienes como los niños por no haber alcanzado el grado de madurez adecuado no tienen capacidad suficiente para valorar una conducta sexual, para tomar conciencia de su significado, corresponde a la protección de su Indemnidad sexual, relacionada con la necesidad de proteger y garantizar su desarrollo normal en el ámbito sexual, al no haber alcanzado el grado de madurez suficiente para determinarse sexualmente en forma libre y espontánea.</p>	<p><i>concreto</i>). <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i>  <b>Si cumple</b></p>					X					
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación del derecho</p>	<p><b>b) Sujeto activo:</b> cualquier persona mayor de dieciocho años de edad.</p> <p><b>c).- Sujeto pasivo:</b> una persona cronológicamente menor de 18 años de edad.</p> <p><b>d).- Conducta o acción típica:</b> En el delito de Violación de Menor, consiste en tener acceso carnal por la cavidad vaginal, anal o bucal, o llevar adelante otro acto análogo introduciendo objetos o partes del cuerpo de su víctima por las vías anal o vaginal.</p> <p><b>e) En cuanto al aspecto subjetivo del tipo,</b> se exige la concurrencia del dolo, vale decir el acto consciente y voluntario de la realización de la acción agresiva contra una persona menor de dieciocho años de edad.</p> <p><b>De la circunstancia agravante:</b></p> <p>Es objeto de la acusación, la siguiente:</p> <p><b>1. Edad del agraviado:</b>  Si la víctima tiene menos de diez años de edad: (inciso 1).</p> <p><b>Segundo.- Valoración de las pruebas actuadas.</b></p>	<p><b>1.</b> 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>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> 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>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> 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>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i>  <b>Si cumple</b></p>					X					

<b>Motivación de la pena</b>	<p><b>2.1. Por parte del Ministerio Público.-</b></p> <p>Expresó que se ha probado que en el mes de noviembre de dos mil once, á acusado ha estado en el caserío Molino El Carmen y llegaba a la plataforma de la Institución Educativa 10942 donde estudiaba el agraviado con el pretexto de jugar con menores que llegaban a dicho lugar, ello a la vez desacredita la versión del acusado de haber estado en esa fecha en Lambayeque. Que el último acto violatorio ha sido un domingo de noviembre de dos mil once, el lugar donde ocurren los hechos ha sido el baño de varones de la institución educativa antes mencionada cuando no habían clases, no habían profesores ni alumnos, el acusado era consiente de sus actos, el acusado tiene personalidad disocial y sicossexual distorsionada como explicó la sicóloga en audiencia y es proclive a actos de violencia sexual, el acusado es autor del delito de violación sexual, el médico ha examinado al agraviado y ha concluido por la existencia de signos de actos contra natura antiguo y evidencia ello que ha sido actos repetitivos, la conducta del acusado ha generado consecuencia negativas en el agraviado y lo refirió la sicóloga y es por el abuso sexual, entonces se concluye por la existencia de daño al agraviado, se ha acreditado que a esa fecha, el menor agraviado contaba con seis años de edad y su proyecto de vida ha sufrido gran afectación, la testigo Castillo no tiene motivo alguno para incitar a los padres del agraviado a imputar estos hechos al acusado, dicha directora no le tiene cólera al acusado, se ha desacreditado que haya insultado o gritado al acusado. El acusado conocía las instalaciones del colegio, ha precisado incluso el número de inodoros tanto del baño de hombres como de mujeres de la institución educativa del Molino El Carmen, dicha institución educativa no tiene seguridad pues no tiene cerco perimétrico que impida el acceso de extraños al colegio, esto es que a dichas instalaciones se puede ingresar por el lado de los servicios higiénicos, ello ha permitido que el acusado pudiera observar los menores y especialmente al agraviado y ha aprovechado</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos <b>en los artículos 45</b> (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) <b>y 46 del Código Penal</b> (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> 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). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor</i></p>					<b>X</b>					<b>40</b>
------------------------------	---	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

	<p>de ello para llevar al menor agraviado y abusarlo sexualmente, el acusado observaba como jugaba el menor agraviado, se acredita la edad del agraviado por tanto la conducta del acusado se subsume en el inciso 1 del artículo 173 del Código Procesal Penal por lo que postula la imposición de la pena de cadena perpetua al acusado.</p>	<p><i>decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>										
<p><b>Motivación de la reparación civil</b></p>	<p><b>2.2. Por parte de la actora civil.</b></p> <p>Dijo que los testimonios han sido coherentes, sin errores y sindicando al acusado como autor de la violación sexual, los testigos de descargo dejan entrever que declaran con parcialidad para favorecer al acusado, por la estrecha amistad casi familiar, el señor Ortiz incurre en contradicción al decir que dejó a sus hijos con el acusado en el año dos mil tres, dos mil cuatro; el señor O, no pudo precisar si pagaba al acusado, no se acredita el tiempo que se dice ha trabajado el acusado para el señor O, y que después se retiró a Tarapoto, hay contradicciones entre el dicho de los testigos y acusado. El agraviado ha sido coherente y reconoció al acusado como su agresor y han sido varias oportunidades en que se ha cometido el delito ello se acredita con el certificado médico, el daño psicológico se acredita con la pericia, pide se imponga la suma de cien mil nuevos soles por concepto de reparación civil, ya que ha malogrado el proyecto de vida.</p> <p><b>2.3. Por parte del defensor del acusado.</b></p> <p>Dijo que ha quedado acreditada la inocencia del acusado, el certificado médico y el examen a su autora señala que con dos oportunidades de abuso no se produce el carácter hipotónico del ano, por lo cual lo dicho por los testigos, el agraviado de que han sido en dos oportunidades, se concluye porque no hay coherencia con el resultado de la pericia, así el menor ha sufrido otro tipo de abuso pero no relacionado con el acusado. El acto contra natura es antiguo, la perito ha dicho que para ello deben haber transcurrido más de once días y la profesora C., dice que el menor le informó que los hechos habían ocurrido un sábado, pero el menor ha dicho que fue</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					<p><b>X</b></p>					

<p>domingo en la mañana; la profesor? ha dicho que cree que fue el cinco de noviembre la última vez, entonces del cinco de noviembre al catorce no hay once días para que sea antigua, por tanto no se le puede imputar responsabilidad al acusado, el resultado médico genera una duda al haber más formas médicas para identificar al autor del delito y no se ha hecho, la pericia psicológica dice que él acusado presente es voyerista y se siente satisfecho al ver que otros practican el acto sexual y que no puede tener relaciones sexuales, más aun si es tímido y reprimido, no hay conexión lógica, los hechos con relación al acusado. La conversación de la directora con la señora V sobre la denuncia en agravio de la señora mencionada, fue archivada por eso es que la señora V, se siente indignada y declara de esa forma para hacerle daño al acusado, hay ausencia de incredibilidad subjetiva, la directora ha amenazado al acusado con llevarlo a la cárcel y se siente satisfecha, se aprecia en su ánimo de la directora de ahondar en ese asunto, el agraviado en preguntas claras responde "no me acuerdo" y otras sí recuerda, entonces se puede preguntar sino está orquestada esa denuncia, el agraviado ha dicho que lavó su truca y que su mamá no se dio cuenta, pero la madre dice que el menor no lavaba su ropa sino ella, el menor ha dicho que no recuerda porque no gritaba y que la amenaza fue que no diga a nadie y el padre del agraviado da otra versión. Se acredita la absolución, pues los testigos de descargo acreditan que el acusado vivía en Lambayeque; la directora ha dicho que no hablaba al acusado pero en su declaración preliminar dijo cosa distinta y que incluso le daba pan. La sicóloga dice que el menor le manifestó que no fue amenazado, todo ha sido armado para que la denuncia prospere, a la defensa no le cabe la menor duda que el acusado es inocente, el menor ha dicho que no estuvo solo con el acusado, no se ha visto la distancia que hay entre el baño y la primera casa o casa más cercana, la señora Valderrama ha dicho que no ha visto el abuso sexual sino que vio al acusado parado y al menor en cuclillas, no se acredita con testigos que hayan visto el abuso sexual, el</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>agraviado señala en forma incoherente, la médico legista indica cicatrices hipocrómicas, las heridas para cicatrizar demoran, no hay nexo causal entre el resultado y proceder del acusado, no hay inmediatez que acredite el abuso sexual, se acredita la inocencia y pide la absolución de su patrocinado por presunción de inocencia y por indubio pro reo.</p> <p><b>2.4. Palabras finales de la madre del agraviado.</b></p> <p>Dijo que el abogado sostiene cosas que no ha dicho, pues la declarante no dijo que fue en la mañana; el agraviado es un niño y no miente.</p> <p><b>2.7. De la autodefensa.</b></p> <p>El acusado, dijo que es inocente de los cargos, que hay un Dios que sabe lo que está pasando, no le gusta abusar de menores, que ha estado con personas menores de edad y nunca pasó nada de lo que hoy se le culpa.</p> <p><b>Tercero: De la valoración judicial de las pruebas:</b></p> <p><b>Hechos probados:</b></p> <p>De la prueba actuada en juicio se ha logrado probar lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Al catorce de noviembre de dos mil once, el agraviado de iniciales A contaba con seis años de edad, ello se acredita con el acta de nacimiento oralizada en audiencia pues ha nacido el nueve de abril de dos mil cinco.</li> <li>- El agraviado, menor de iniciales A tiene como su domicilio el caserío Molino El Carmen y estudia en la I.E. 10942 del caserío antes mencionado, ello se acredita con la declaración de doña E, G y el agraviado.</li> <li>- El agraviado menor de iniciales A era alumno de la Institución Educativa 10942 y acostumbraba a jugar en la plataforma de la mencionada IE ubicada en</li> </ul>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>casero Molino El Carmen, ello se acredita con el dicho del agraviado, de su señora madre y la testigo docente María Muro.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- El acusado B, también acostumbraba a frecuentar la plataforma de la IE antes mencionada donde practicaba deporte con otras personas e incluso llegaba a dicha IE a cargar agua, ello se acredita con la versión del mismo acusado, así como de las testimoniales de C</li> <li>- El acusado en algunas oportunidades ha jugado con el menor agraviado y en ocasiones se quedaba mirando a dicho agraviado que jugaba con otros amigos en la plataforma de la IE antes mencionada, ello se acredita con la versión del agraviado dada en audiencia.</li> <li>- El menor agraviado de iniciales A al ser evaluado por la médico legista el catorce de noviembre de dos mil once presentó signos de actos contra natura antiguo, así lo explica la médico O, en audiencia al explicar el examen que practicara al menor agraviado.</li> <li>- El menor agraviado al ser evaluado por la sicóloga N, los días catorce y quince de noviembre de dos mil once, al momento de efectuar el reconocimiento físico de personas, al momento de que se efectuó el reconocimiento médico legal —ver data- y durante la audiencia de juicio oral ha sindicado al acusado B, como la persona que le ha practicado actos contra natura en varias oportunidades-y era una persona que no podía confundir debido a que lo conocía con anterioridad a los hechos motivo del juicio.</li> <li>- Los hechos fueron descubiertos el día catorce de noviembre de dos mil once fecha en que la señora V concurre a institución educativa 10942 Molino el Carmen y le comunica a la directora F, que su menor hijo estaba siendo amenazado por el acusado y que también había visto al acusado con él agraviado en el baño de la institución educativa y que este último</li> </ul>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>tenía un chupetín.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- En ese mismo día, la profesora E, quien también tomó conocimiento de los hechos, se entrevistó con el menor agraviado quien le manifestó que "Coco lo había jalado al baño, lo ha agarrado, le ha tocado y lo ha amenazado".</li> <li>- Lo anterior 'ha sido. confirmado por la señora V quien ha referido en juicio que en una oportunidad cuando fue a la I.E. y estando a tres metros del baño, escuchó pasos e ingresó por ello al baño cuya puerta estaba cerrada pero sin seguro y vio al acusado con el short abajo y el agraviado estaba en cucullas y tenía un chupetín.</li> <li>- Al poner en conocimiento los hechos al Ministerio Público y realizadas las diligencias de investigación se determinó que el menor agraviado presentó signos clínicos de actos contra natura.</li> <li>- La versión del menor cuenta con una serie de corroboraciones periféricas que han sido actuadas en juicio como son: el acta de constatación fiscal de fecha 16 de noviembre de 2011 con la que se acredita el fácil acceso a los servicios higiénicos de la Institución educativa 10942 Molino El Carmen al tener ésta un cerco perimétrico incompleto, habiéndose dejado constancia de las características de los mismos que coinciden con la versión dada por el menor; la testimonial de la profesora C y la madre del menor agraviado quienes han manifestado en juicio que meses antes habían advertido cambios en el comportamiento del menor agraviado; el examen psicológico practicado al menor agraviado se concluye que el menor registra indicadores de secuela de abuso sexual que está limitando la adaptación escolar y su estado emocional, presentando Daño Emocional con baja autoestima, tristeza, ansiedad, retraimiento, angustia y temor que le vuelva a suceder lo vivenciado; el examen psicológico practicado al</li> </ul>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>acusado en el que se concluye que tiene indicadores de trastorno sexual parafilia —voyerismo- e indicadores de personalidad disocial, habiendo explicado la perito en juicio que las características de personalidad que presenta el acusado lo hace potencialmente agresor sexual y no con personas de su edad; el mismo certificado médico que concluye por signos clínicos de actos contra natura y testimoniales de la profesora C y M., que han explicado la forma circunstancial como se descubren los hechos, lo que se corrobora además con los testimonios de los padres del menor agraviado.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Está acreditado que en el mes de noviembre de 2011 el acusado estaba en el caserío Molino El Carmen, comprensión de Motupe, ello se acredita con el testimonio del acusado que reconoce que el tío del agraviado lo abordó sindicándolo como autor de la violación de su sobrino de iniciales A y que incluso con dicha persona ha esperado que llegue la policía; con el testimonio de la señora V. que lo encuentra en baño de la institución educativa y testimonio del menor agraviado en la fecha en que ocurren los hechos.</li> <li>- El acusado conocía perfectamente los baños de la Institución Educativa 10942, pues en audiencia él mismo ha expresado que habían dos inodoros en el baño de varones y también habían dos inodoros en el baño destinado para las mujeres.</li> </ul> <p><b>Hechos no probados:</b></p> <p>De la prueba actuada en juicio oral, no se ha logrado acreditar lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- No se ha acreditado queda directora ni la señora V., estén motivadas por algún móvil subalterno o de venganza, pues lo que han referido en juicio han sido corroborado no sólo por la versión del menor sino por los exámenes periciales que se han realizado,</li> </ul>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

entre ellos el médico y psicológico.

- Que el acusado tenga antecedentes penales, en consecuencia estamos frente a un agente primario.

**Cuarto: Juicio de subsunción.**

Que los hechos así descritos, consistentes, en el abuso sexual que el acusado ha efectuado sobre el menor agraviado cuando contaba dicho menor con seis años de edad, practicando el acceso carnal contra natura, se subsume en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal habiendo alcanzado el grado de consumado.

**Quinto: Vinculación de los hechos con el acusado.**

Para efectos de determinar la autoría de los hechos que se atribuye al acusado, el Colegiado considera que existe suficiente medios probatorios que lo vincula en la comisión del delito de Violación sexual de menor de seis años por lo siguiente:

- El menor agraviado ha sindicado en forma directa e inequívoca al acusado como la persona que le ha agredido sexualmente en varias oportunidades y que a veces le daba un chupetín y si bien el defensor del acusado expresó que en el reconocimiento solo había una persona delgada que era su patrocinado, se tiene que precisar que el acusado era persona no confundible para el agraviado ya que lo conocía con mucha anterioridad.
- La versión de la testigo V de haber visto al acusado B, en el baño de varones con el agraviado, estando el acusado con el short abajo y el menor en cuclillas.
- El certificado médico que arroja que el menor agraviado al examen presentó signos clínicos de actos contra natura antiguo, lo que significa que la agresión sexual han ocurrido en varias ocasiones.
- Si bien el abogado defensor ha sostenido que si se hubiera practicado actos contra natura solo en dos oportunidades, no podría haberse producido la

	<p>característica de hipotónico a que ha hecho referencia la médico legista, sir embargo el menor ha referido en audiencia que los hechos han ocurrido en varias oportunidades y si bien es cierto habría referido inicialmente que fueron en dos oportunidades, es de tener en cuenta que de acuerdo a la edad del menor agraviado, no se le puede exigir precisión respecto al número de veces en que ha sido agredido sexualmente.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Respecto al cuestionamiento de la antigüedad de los actos contra natura en razón de que conforme a la información de la profesora C., los hechos habrían ocurrido el día cinco de noviembre de dos mil once, ese cálculo lo hizo dicha testigo en base a la información que le da el menor, debe indicarse que por la edad del menor no se le puede exigir precisión en las fechas en que ocurren los hechos.</li> <li>- Respecto al resultado de la pericia de que el acusado es voyerista, se tiene que indicar que la misma sicóloga en juicio explicó que el acusado presenta características de ser potencialmente agresor sexual y si bien indicó que tenía dificultad para entablar relaciones era con personas de su edad, ello más bien confirma que esas dificultades lo hacen proclive a entablar relaciones con menores de edad.-</li> <li>- Las testimoniales de descargo no forman convicción en el Colegiado de ser conforme a la verdad ya que la persona de M refirió en audiencia conocer al acusado y su hermano, tener gran amistad "es como familia" para después enmendar y decir que se ha referido a Gran Amistad, dicha, declaración muestra interés en apoyar al acusado, además que ha referido que el acusado cuidaba a sus hijos cuando su esposa no estaba porque se dedicaba al comercio y el testigo trabajaba en Lima, indicando que su esposa se dedica al comercio desde el dos mil dos o dos mil tres, no respondiendo si a esa fecha el acusado cuidaba a sus</li> </ul>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>hijos, lo cual tampoco podría ocurrir ya que ha referido conocer al acusado desde el año dos mil diez. Lo mismo ocurre con el testigo F, quien si bien es cierto dijo que le daba empleo al acusado y menciona las fechas en que trabajó. para él, expresó también no tener documentos que acrediten el pago al acusado por las labores que realizaba, además tampoco conocía que hacía el acusado en los días en que no había trabajo o los fines de semana, además es de público conocimiento que de la provincia Lambayeque al distrito de Motupe se puede ir y regresar en horas, existiendo movilidad permanente.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Efectuada la evaluación en forma individual primero y luego en forma conjunta se forma convicción en grado de certeza de la existencia del delito, así como la responsabilidad penal del acusado.</li> </ul> <p><b>Sexto: Presunción de inocencia frente al tema probatorio.</b></p> <p>6.1.- la imposición de una sentencia condenatoria exige del juzgador, certeza respecto tanto de la existencia del delito como de la responsabilidad del acusado, dado que uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la <b>presunción de inocencia</b> que en un Estado de Derecho se convierte en la principal garantía del procesado, elevada a rango constitucional, conforme se verifica en el parágrafo "e", inciso 24, artículo 2 de la Carta Política del Perú, por lo que corresponde analizar sus alcances.</p> <p>6.2.- El principio antes mencionado, como una presunción juris tantum, implica que debe respetarse en tanto y en cuanto no se pruebe lo contrario, situación que no ha sucedido en el presente caso donde existe prueba suficiente que determina la autoría del acusado en los hechos materia de acusación.</p> <p><b>Séptimo: Juicio de antijuridicidad y culpabilidad.</b></p> <p>7.1.- En el presente caso no se ha logrado determinar la existencia de causas que justifiquen la conducta del acusado</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en el delito de Violación Sexual de menor seis años de edad como para poder sostener que ésta se encuentra justificada.</p> <p>7.2.- Con respecto a la culpabilidad, debe considerarse que siendo el acusado persona mayor de edad, que no se ha determinado de modo alguno que el día de los hechos no hayan podido comprender la ilicitud de su conducta y que al haber existido la posibilidad de observar conducta distinta a la efectuada, el juicio de culpabilidad también resulta positivo, en consecuencia corresponde amparar la pretensión punitiva postulada por la señora fiscal.</p> <p><b>Octavo: Determinación judicial de la pena.</b></p> <p>8.1.- Habiéndose declarado la culpabilidad del acusado en el delito de Violación sexual de menor de seis años de edad, corresponde identificar y decidir la calidad e intensidad de la pena a imponerle como autor del delito de Violación de Menor, debiendo individualizarse la misma en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad previstos en los artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal.</p> <p>8.2.- En el presente caso, al haberse determinado que la conducta del acusado esta subsumida en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, nos encontramos ante un primer marco punitivo, que justamente fija la norma citada, que es únicamente la pena de cadena perpetua.</p> <p>8.3.- Para la individualización de la pena concreta, deben considerarse las circunstancias genéricas o comunes que se encuentran señaladas de modo enunciativo en el artículo 46° del Código Penal. En el presente caso se aprecian las siguientes circunstancias: El acusado es una persona respecto de quien no se ha logrado acreditar que posea antecedentes penales, por lo que procesalmente tiene la calidad de agente primario; sin que se advierta la existencia de circunstancias agravantes más allá de la conducta misma que ya ha sido analizada, las cuales no pueden ser), tornadas en cuenta, pues</p>									
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>como sostiene <b>H</b> "la agravante o atenuante genérica sólo afectará el marco penal abstracto si es que no ha sido considerada como elemento constitutivo del ilícito penal, pues, de lo contrario, se estaría realizando una doble valoración y, por tanto, cometiendo una infracción al principio del non bis in idem"<sup>1</sup>.</p> <p>8.4.- Otro aspecto a tener en cuenta para efectos de la determinación de la pena es que no hay sinceridad en el acusado y si bien es un derecho no auto incriminarse, acreditarse su responsabilidad penal, la pena a fijarse no puede ser diferente a la establecida por la ley.</p> <p>8.6. Asimismo, se tiene en cuenta el principio de proporcionalidad recogido por el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, así como las funciones que cumplen la pena dentro del derecho penal, en el presente caso la magnitud del delito cometido al haber impuesto el acto carnal a un menor de seis años de edad, se concluye porque la pena fijada por la norma es proporcional al daño causado.</p> <p>8.5.- En el caso del principio de proporcionalidad, como nos recuerda J tal como lo ha señalado la doctrina constitucional implica la realización de tres juicios: el de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto; precisándose que en el primer caso el marco penal previsto en la ley debe ajustarse a la función asignada al Derecho penal, en el segundo caso se debe plantear la cuestión de si la pena es "necesaria para alcanzar la protección que se persigue, por no existir otras penas menos aflictivas de la libertad"; mientras que en el tercer caso se tiene que determinar "si existe un desequilibrio manifiesto, esto es excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma", en el presente caso se ha concluido por la existencia de proporcionalidad de la pena que fija la norma dado el daño personal al agraviado.</p> <p>8.7.- Conforme al juicio de idoneidad el marco penal punitivo legal debe ajustarse a la función asignada al Derecho Penal,</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>en este sentido debe considerarse qué estamos ante un supuesto delictivo que genera una alteración de la paz social, por lo que la pena a imponerse necesariamente tiene que ser privativa de la libertad dentro del marco establecido por la ley tal como se ha sostenido al referirse a la proporcionalidad de la misma, pena que resulta compatible con la Constitución Política del Perú debido a que la legislación vigente dispone la revisión de la sentencia cuando se cumple treinta y cinco años de la pena de privación de libertad, así lo ha establecido el artículo 1 del Decreto Legislativo 921 y el artículo 59 A del Código de Ejecución Penal, por lo que se puede apreciar que nuestro ordenamiento jurídico penal, independiente de los factores de carácter penitenciario que condicionan la revisión de la cadena perpetua reconoce que ésta tiene un límite temporal mínimo que es de treinta y cinco años de privación de libertad.</p> <p><b>Noveno: Determinación de la reparación civil.</b></p> <p>Respecto al monto de la reparación civil debe considerarse la gravedad del daño ocasionado al menor agraviado, quien requiere de un tratamiento psicológico para recuperar el desequilibrio emocional que los hechos en su agravio le han causado, ese daño ha sido explicado en audiencia por la perito sicóloga, y ha sido además constatado por la madre del agraviado y su profesora de aula C al haber visto al agraviado con bajo rendimiento escolar, a la vez agresivo y había cambiado totalmente, por lo que el monto a fijarse debe ser proporcional al daño causado, no resultando amparable el monto postulado por la defensa de la actora civil debido a que no se ha actuado otro medio de prueba aparte de la pericia psicológica que justifiquen se fije la suma que postula.</p> <p><b>Décimo: Ejecución provisional de la condena</b></p> <p>Atendiendo a que el acusado se encuentra con mandato de prisión preventiva, recluso en el Establecimiento Penal de Chiclayo y que la pena a imponérsele tiene el carácter de efectiva y atemporal, debe disponerse la ejecución</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>provisional de la presente sentencia condenatoria, en su extremo penal, conforme lo dispone el inciso 1 del artículo 402 del Código Procesal Penal, pues de lo contrario dada la magnitud de la pena que se impone es previsible que rehuirá la ejecución de la misma.</p> <p><b>Décimo primero: Imposición de costas.</b></p> <p>Teniendo en cuenta la declaración de culpabilidad que se está efectuando contra el acusado, de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1 del artículo 500 del CPP corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia.</p> <p><b>Décimo segundo: Tratamiento terapéutico.-</b> El numeral 178-A del Código Penal dispone que se someta a todo condenado a pena privativa de libertad por los delitos contra la libertad sexual a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social, previo examen médico y psicológico.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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

Nota 2. La ponderación de los parámetros de la parte considerativa, fueron duplicados por ser compleja su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho

aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 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]
<b>Aplicación del Principio de Correlación</b>  <b>III: PARTE RESOLUTIVA</b>  Por los fundamentos expuestos, valorando las pruebas y juzgando los hechos según la sana crítica, en especial conforme a los principios de la lógica, y en aplicación de las normas glosadas y de los artículos IV, VII del Título Preliminar, 12, 23, 29, 45, 46, 92, incisos 1 del 173 del Código Penal, 393 a 397, 399 del Código Procesal Penal, el <b>Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque</b> , administrando justicia a nombre del Pueblo, <b>FALLA: Condenando</b> al acusado B. como autor del delito Contra la Libertad en su figura de Violación de la Libertad Sexual de Menor de edad en agravio de la persona de iniciales A, como a tal se les impone la pena de cadena perpetua, la que es computada desde la fecha de su detención el cuatro de noviembre de dos mil once y que será revisada al cumplir el sentenciado treinta y cinco años de privación de libertad. Fijaron en la suma de diez mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil pagará el sentenciado a favor del agraviado. <b>Se dispone</b> la ejecución provisional de la sentencia en el extremo penal, cursándose los oficios con dicho fin. <b>Sométase</b> al sentenciado a tratamiento terapéutico para cuyo fin se le deberá practicar examen médico o psicológico que determine su tratamiento, debiendo el	1. El pronunciamiento evidencia correspondencia ( <i>relación recíproca</i> ) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. <b>Si cumple</b>  2. El pronunciamiento evidencia correspondencia ( <i>relación recíproca</i> ) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil ( <i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i> ). <b>Si cumple</b>  3. El pronunciamiento evidencia correspondencia ( <i>relación recíproca</i> ) con las pretensiones de la defensa del acusado. <b>Si cumple</b>  4. El pronunciamiento evidencia correspondencia ( <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> ). <b>Si cumple</b>  5. Evidencia claridad: <i>el contenido</i>					<b>X</b>						

	<p>Director del Establecimiento Penal informar en forma trimestral al Juzgado de Investigación Preparatoria que ejecutará la sentencia, los avances de dicho tratamiento. <b>Consentida o ejecutoriada</b> que sea la presente resolución, inscribese en el Registro Central de Condenas, remitiéndose los boletines y testimonios de ley, <b>Remítase</b> doble copia certificada de la presente resolución al Director del Establecimiento Penal del Instituto Nacional Penitenciario. <b>Remítase</b> copia certificada</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);"><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p>al señor Jefe de Reniec, <b>Remítase</b> lo actuado al Juzgado de Investigación Preparatoria que ejecutará la sentencia y en su oportunidad, archívese lo actuado, con aviso a quien corresponda. TR.</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>					<p style="text-align: center;"><b>10</b></p>	

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016**

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
<p align="center"><b>Introducción</b></p> <p align="center"><b>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES DE LAMBAYEQUE</b></p> <p>Expediente N°: 03603-2012-23-1706-JR-PE-01                      Acusado : B                      Agraviada : A                      Delito : Violación Sexual de Menor.                      Jueces : X, Y, y Z.</p> <p align="center"><b><u>SENTENCIA NUMERO: 82-2012</u></b></p> <p><b>Resolución Número: OCHO</b>                      Chiclayo, dos de octubre                      Del año dos mil doce.</p> <p align="center">En mérito al recurso de apelación interpuesto por el sentenciado B, es materia de revisión la sentencia, contenida en la resolución número dos, del seis de julio del año dos mil doce, dictada por el Juzgado Penal</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. <b>Si cumple</b></i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. <b>Si cumple</b></i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. <b>Si cumple</b></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. <b>Si cumple</b></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. <b>Si cumple</b></i></p>					<b>X</b>					<b>10</b>	

<p style="text-align: center;"><b>Postura de las partes</b></p>	<p>Colegiado de Chiclayo, que falla condenando al acusado B como autor del delito contra la libertad en su figura de VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD en agravio del menor de las iniciales A, imponiéndole pena privativa de la libertad de cadena perpetua y fijaron en la suma de diez mil nuevos soles la reparación civil a favor del agraviado; y <b>CONSIDERANDO:</b></p> <p><b><u>PRIMERO.- De los motivos de impugnación</u></b></p> <p>La defensa técnica del sentenciado, ha sostenido en la audiencia de apelación que desde un inicio existen contradicciones de parte de los testigos y el menor agraviado en la declaración primigenia del menor, en la segunda o tercera preguntas señala las descripciones, una persona alta morena, sin dientes y que su patrocinado cuenta con todos los dientes, en la mañana siguiente hace declaración, se rectifica y señala que la persona que lo violó tiene todos sus dientes; señalando que fue violado dos veces y en su ampliación varias veces. No existe coherencia entre los hechos denunciados con el certificado médico legista.</p> <p>Su patrocinado ha señalado que en el colegio hay un caño donde recogen agua y su patrocinado recogía agua, la directora le tenía cólera, odio de acuerdo al acuerdo plenario N2 02-2005, la directoria tiene ausencia de incredibilidad subjetiva.</p> <p>Analizando la pericia médico legal, su patrocinado tiene voyerismo o sea que no practica relaciones sexuales, tiene un trauma para tener una relación sexual entonces su patrocinado no puede haber cometido el acto sexual conforme le da la razón la pericia médica.</p> <p>Debió practicarse una pericia psiquiátrica.</p> <p>Su patrocinado no lo ha amenazado ni nunca ha jugado con él y la directora en varias oportunidades ha intentado involucrar a su patrocinado en hechos delictivos; solicitando se absuelva a su patrocinado.</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>Si cumple.</b></p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <b>Si cumple.</b></p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i></p>					X						
---	---	---	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--

<p><b><u>SEGUNDO.- De la posición del Ministerio Público</u></b></p> <p>A su turno, el representante del Ministerio Público, precisa que no se puede pedir a un menor de seis años de edad pueda narrar todos los hechos traumáticos del delito de violación.</p> <p>Respecto a las contradicciones que manifiesta la defensa del sentenciado, se debe tener en cuenta que es un menor ultrajado y según los hechos que se encuentran probados en juicio, el menor de edad a la fecha de la comisión del último acto contaba con seis años de edad.</p> <p>Los hechos se han materializado en los servicios higiénicos de un colegio del caserío Molino El Carmen, el sentenciado frecuentaba la loza deportiva donde concurría también el agraviado.</p> <p>Existe verisimilitud en la sindicación del agraviado, no solamente por su declaración sino que hay muchos medios probatorios periféricos, además de la persistencia en la incriminación.</p> <p>Los testigos de descargo no forman convicción para poder quebrar la imputación directa del menor con los medios de prueba incorporados por lo tanto considera que se ha quebrantado el principio de presunción de inocencia, por lo que solicita se conforme la sentencia venida en grado.</p> <p><b><u>TERCERO.- De los medios probatorios actuados en la audiencia de apelación</u></b></p> <p>Se recibió la declaración del sentenciado quien manifestó:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Conoce al menor agraviado desde que era niño.</li> <li>2. No frecuentaba el centro educativo pero llegaba a jugar con él.</li> <li>3. El menor, no jugaba con él solo, con sus amigos algunas veces lo veía otras no.</li> <li>4. Los servicios higiénicos están cerca de la plataforma deportiva más o menos ochenta metros.</li> </ol>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<ol style="list-style-type: none"> <li>5. En la mañana trabajaba en la chacra de su padre desde las dos hasta las tres de la tarde.</li> <li>6. No tenía problemas con su familia ni con el menor.</li> <li>7. Nunca ha tenido otra investigación por el mismo delito.</li> <li>8. Existe una resolución de la cuarta Fiscalía en la que se confirmó por el delio de violación sexual de menor en su contra osea sí ha sido investigado.</li> <li>9. Fue examinado por una psicóloga.</li> <li>10. No jugaba con el menor y nunca se ha quedado solo con el menor.</li> <li>11. La directora le tenía cólera, lo insultaba, le decía que era pandillero y lo despreciaba, no era como los demás directores.</li> <li>12. Cuando lo interviene la policía no intentó huir de la justicia ya que es inocente.</li> <li>13. No le hicieron un examen psiquiátrico.</li> <li>14. Nunca ha tenido relaciones sexuales.</li> <li>15. Trabajaba en Lambayeque anteriormente, vivía en el Molino El Carmen en Motupe.</li> <li>16. Trabajaba en construcción civil con su hermano y trabajó ocho meses del dos mil diez hasta mediados del dos mil once que lo contrató el patrón de su hermano y se fue a trabajar.</li> <li>17. Ha tenido enamorada en Lambayeque pero se fue a Iquitos.</li> <li>18. Conoce a la señora V., ese señor tiene amistad de amigos pero desde que la encontró con su papá y desde allí ya no había amistad, empezó a distanciarse.</li> <li>19. Nunca lo amenazado, nunca le ha regalado un caramelo, nunca ha andado con un menor de edad.</li> <li>20. Acerca del baño, hay una casa de dos metros que se podía escuchar un grito.</li> <li>21. Cuando está en el caserío nunca ha usado short ya que le decían piernitas de fideo.</li> <li>22. No sabe porque lo sindicán, no le ha hecho nada, su mamá le tiene cólera porque es pobre, era una persona déspota, el papá es burlón, pero nunca ha tenido problemas con él y la señora lo insultaba, le decía flacuchento muerto de hambre,</li> </ol>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>siempre le gritaba.</p> <p>23. Se dio lectura a las conclusiones del Certificado Médico Legal N° 001399-11 practicado al Sentenciado y la diligencia de reconocimiento realizada por el menor.</p> <p><b><u>CUARTO.- De la delimitación del debate</u></b></p> <p>Conforme a la pretensión impugnativa del sentenciado, corresponde a la Sala verificar: Si conforme a las pruebas actuadas en el juicio, el recurrente es o no autor del delito contra la libertad en su figura de Violación de libertad sexual modalidad VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD previsto en el inciso uno, del Artículo 173 del Código Penal y si es que existen medios probatorios suficientes para tenerlo como tal.</p> <p><b><u>QUINTO.- Imputación efectuada contra el procesado</u></b></p> <p>El agraviado de iniciales A, de seis años de edad ha sido víctima de abuso sexual, hechos que han ocurrido desde el mes de diciembre del dos mil diez, y la última ha sido en el mes de noviembre de dos mil once, en que el sujeto agresor llega a al institución Educativa 10942, donde estudia el agraviado y mediando violencia lo hace ingresar a los servicios higiénicos de varones, le baja el short y le introduce su pene por el ano del agraviado, menor que al examen psicológico presenta indicadores de abuso sexual, angustia, temor por lo que está viviendo, ideas recurrentes de agresión sexual.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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.

**Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de 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 de la reparación civil; en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016**

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
Motivación de los hechos	<p><b>SEXTO.- De los motivos para desestimar la pretensión del impugnante</b></p> <p>Conforme a la acusación efectuada por el representante del Ministerio Público y el juzgamiento llevado a cabo, se imputa al procesado B, el delito de violación sexual de menor de edad, tipificado en el artículo 173 inciso uno del Código Penal, que es uno de los delitos más graves previstos dentro del rubro "delitos contra la libertad sexual". Este hecho punible se configura cuando el agente tiene acceso carnal sexual por la cavidad vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por la vía vaginal o anal, con una persona con edad cronológica menor de diez años de edad. En otros términos, "la conducta típica se concreta en la práctica del acceso o acto sexual o análogo con un menor, ello incluye el acto / vaginal anal o bucal realizado por el autor, o por el menor a favor del autor o de un tercero". De igual forma, comprende también la introducción de objetos o partes del cuerpo por vía vaginal o anal de la víctima menor. Asimismo, se trata de un delito de</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i><b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i><b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i><b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para</i></p>										40

	<p>comisión dolosa, no cabe la comisión imprudente.</p> <p>De la redacción del tipo penal se desprende con claridad que la verificación del delito de acceso sexual de menor no se necesita que el agente actúe haciendo uso de la violencia, la intimidación, la inconsciencia o del engaño. En tal sentido, así la víctima preste su consentimiento para realizar el acceso carnal sexual o análogo, el delito se verifica, pues de acuerdo a nuestra normatividad, la voluntad de los menores, cuya edad se encuentra entre los diez años de edad y menos de catorce, no tiene eficacia positiva para hacer desaparecer la ilicitud del acto sexual del sujeto activo. Así como, tampoco tiene trascendencia alguna para calificar esta conducta delictiva ni menos para liberar de responsabilidad penal al agente, el hecho de que la víctima — menor se dedique a la prostitución o que la propia víctima haya seducido al agente o el hecho que aquella con anterioridad haya perdido su virginidad.</p>	<p><i>dar a conocer de un hecho concreto</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p> <p><b>Si cumple</b></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación del derecho</b></p>	<p>Y es que, efectivamente, en el caso de menores, de modo alguno se puede alegar que se les protege su libertad o autodeterminación sexual en los delitos sexuales, pues por definición aquellos carecen de tal facultad. En ese sentido, lo que se protege en este tipo de delitos es la indemnidad o intangibilidad sexuales, entendida como seguridad o desarrollo físico o psíquico normal de las personas para ser posible en el futuro ejercer su libertad sexual. Evitar ciertas influencias que inciden de un modo negativo en el desarrollo futuro de su personalidad, para que cuando sean adultos puedan decidir el libertad sobre su comportamiento sexual.</p> <p>En el presente caso, ha quedado probado durante el desarrollo del juicio oral, la comisión del delito materia de análisis, teniendo en cuenta que en los casos de menores agredidos sexualmente, la Corte Suprema de justicia en el Acuerdo Plenario No. 01-2011 sobre apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual: insta al juzgador a atender en concreto, "las particularidades de cada caso para establecer la</p>	<p><b>1.</b> 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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> 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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> 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>. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p>					<b>X</b>					

<b>Motivación de la pena</b>	<p>relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo, y adecuarla a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual" - ya que, el menor agraviado de iniciales A. — de quien se ha verificado con la copia certificada del acta de nacimiento, que obra en el folio veintitrés de la carpeta de medios probatorios, que al momento de ocurridos los hechos tenía seis años de edad -, ha mantenido la sindicación en contra del acusado, en el sentido que ha sido agredido sexualmente por él, lo cual se corrobora con el certificado médico legal N° 001379-IS (folio 24 de la carpeta de medios probatorios) oralizado y explicado por la perito O, durante el juicio oral; certificado médico legal N° 01381-2011-PSC (folio 25 a 29 de la carpeta de medios probatorios) y certificado médico legal N° 01399-2011-PSC (folio 30 a 38 de la carpeta de medios probatorios), que han sido oralizados y explicados por la perito N concluyéndose que el agraviado — menor, presenta signos de acto contranatura antiguo, lo cual guarda relación con la pericia psicológica que se le practicó en la que se concluye que presenta daño emocional con indicadores de secuelas de abuso sexual limitando la adaptación escolar y su estado emocional, con baja autoestima, tristeza y ansiedad, retraimiento, sentimientos de vergüenza con tendencia a somatizar dolores de estómago, inapetente, con angustia, temor que le vuelva a suceder lo vivenciados, ideas recurrentes de agresión sexual.</p> <p>Por otro lado, se debe tener en cuenta la sindicación efectuada por parte del menor agraviado, desde el inicio de las investigaciones, por lo que tratándose de la declaración de un agraviado, aun cuando éste sea el único testigo de los hechos, tiene entidad para ser considerada como prueba válida de cargo y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones; debiéndose de considerar como garantías de certeza las reglas de valoración de declaración de un agraviado establecidas en el <b>Acuerdo Plenario N° 02-</b></p>	<p><b>Si cumple</b></p> <p><b>1.</b> Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos <b>en los artículos 45</b> (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) <b>y 46 del Código Penal</b> (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>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					<b>X</b>					

<b>Motivación de la reparación civil</b>	<p><b>2005/0-116</b> de fecha treinta de setiembre de dos mil cinco, adoptado por el Pleno Jurisdiccional de las Salas Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, de carácter vinculante; siendo éstas reglas las siguiente: <b>a) Ausencia de incredibilidad subjetiva</b>, es decir que no existan relaciones entre el agraviado y el imputado de odio, resentimiento o enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza; <b>b) Verosimilitud</b>, 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 denoten actitud probatoria, y <b>c) Persistencia en la incriminación</b>, es decir, que las sindicaciones hayan sido ratificadas en el transcurso del proceso.</p> <p>Aplicando estas reglas al caso concreto, verificarnos, en primer lugar, que se cumple con la exigencia de ausencia de incredibilidad subjetiva; es decir que no se ha probado que exista enemistad, odio, rencor entre el menor o su familia con el acusado o su familia, lo cual se corrobora con la propia declaración del acusado tanto en el juicio oral como en la audiencia de apelación donde ha sostenido que no tenía problemas con la familia del menor ni con el menor. También existe verosimilitud, en la declaración del menor, puesto que está corroborado con otros medios probatorios, así tenemos, el certificado médico legal N° 1379-IS, certificado médico legal N° 1381-2011-PSC, DECLARACIONES DE R, E, F, V, acta de „reconocimiento físico y acta de diligencia de constatación. De igual manera, se cumple con la exigencia de persistencia en la incriminación, puesto que desde el inicio de las investigaciones reconoce a su agresor, y luego durante todo el proceso como en el juicio oral ha mantenido su versión sindicando al acusado.</p> <p>Aunado a todo lo dicho, de la valoración del certificado médico N° 01399-2011-PSC (folio 30-38 de la carpeta de medios probatorios) practicado al imputado, donde se concluye respecto a su personalidad, que presenta trastorno</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>. <b>Sí cumple</b></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>. <b>Sí cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. <b>Sí cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Sí cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Sí cumple</b></p>					<b>X</b>							
--	--	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	--	--

<p>sexual parafilia (voyerismo) con tendencia a la zoofilia, lo cual ratifica sus problemas psicológicos que lo conllevan a ser potencial violador, tal como lo ha explicado la perito en el juicio oral.</p> <p>Si bien la defensa técnica del sentenciado, ha sostenido que el menor ha caído en contradicciones, debe valorarse la pericia psicológica que se le practicó al menor, donde evidencia un daño debido a los hechos, aunado a ello su edad, ya que es un niño de seis años de edad, a quien no se le puede exigir exactitud en cuanto a las fechas y horas.</p> <p>En cuanto a la necesidad de una pericia psiquiátrica, ésta en ningún momento fue solicitada por la defensa durante el juicio oral, cuando se consultó sobre nuevas pruebas, además, la pericia psicológica es contundente y adecuada para este caso, ya que hace notar los rasgos de personalidad del acusado, la misma que ha sido explicada en el juicio oral.</p> <p><b><u>SÉTIMO.- De la conclusión de la Sala</u></b></p> <p>Siendo así, en criterio de la Sala, durante el juzgamiento sí se ha aportado suficiente material probatorio que acredita la participación del sentenciado apelante en los hechos materia de imputación, habiendo efectuado el A quo una correcta valoración de los medios de prueba aportados en el juicio oral; por lo que se ha quebrantado el principio de presunción de inocencia que alega, encontrándose en consecuencia, arreglada a ley, la sentencia de condena impuesta.</p> <p><b><u>OCTAVO.- De las costas del proceso</u></b></p> <p>Conforme a lo dispuesto por el artículo 504, inciso 02, del código procesal penal, el apelante, por no haber sido estimada su impugnación, está obligado al pago de las costas que el juicio de apelación hubiera causado a los agraviados en este proceso; las que, de ser el caso, serán liquidadas en ejecución de sentencia, de acuerdo a lo establecido por el artículo 506 del citado código.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dione L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016**

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia													
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta									
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]									
Aplicación del Principio de Correlación	Por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque <b>RESUELVE: CONFIRMAR LA SENTENCIA</b> contenida en la resolución número dos, del seis de julio de año dos mil doce, emitida por el Juzgado Penal Colegiado de esta Corte, que condena al apelante como autor del delito contra la libertad en su figura de <b>VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD</b> en agravio de la menor de las iniciales A., imponiéndole la pena privativa de la libertad efectiva de cadena perpetua y fijaron en la suma de diez mil nuevos soles reparación civil a favor del agraviado, confirmándola en lo demás que contiene; con costas; devolver la carpeta de apelación al juzgado de origen.	<ol style="list-style-type: none"> <li>El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. <b>Si cumple</b></li> <li>El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>no se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). <b>Si cumple</b></li> <li>El pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple</b></li> <li>El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). <b>Si cumple</b></li> <li>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></li> </ol>					<b>X</b>														
			<ol style="list-style-type: none"> <li>El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b></li> </ol>																		
																					<b>10</b>

<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b>IV.- CONCLUSION:</b></p> <p>Siendo las doce y tres minutos, se da por terminada la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar el señor Presidente de la Primera Sala Penal de Apelaciones y la señorita Especialista de audiencia encargada de la redacción del acta, como lo dispone el artículo 121 del código procesal.</p>	<p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>					<b>X</b>					
-----------------------------------	--	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

Cuadro diseñado por la Abog. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	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	Aplicación del Principio de correlación					5	10	[9 - 10]	Muy alta					
							X		[7 - 8]	Alta					
		Descripción de la decisión							[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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01; del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: Calidad de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
									[1 - 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. Dionea L. Muñoz Rosas – Docente universitario – ULADECH Católica

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo.

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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01; del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo, 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).

### **En relación a la sentencia de primera instancia**

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

Se determinó que la calidad de las partes expositiva, considerativa, y resolutive fueron, de rango 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.

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.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que:

En cuanto a la introducción se evidencia que es de muy alta calidad, dado que se han cumplido los 5 parámetros previstos por la ley para esta parte de la sentencia, lo que permite inferir que el Juzgador al momento de emitir su sentencia ha cumplido con realizar y desarrollar las partes esenciales de ésta, a fin de no incurrir en vicios procesales

o lagunas legales. Y, como bien lo ha expuesto Talavera (2011) el encabezamiento es la parte introductoria de la sentencia que contiene los datos básicos formales de ubicación del expediente, la resolución, el procesado, lugar y fecha, entre otros; el asunto, vendría hacer 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. (p. 264)

En relación a la postura de las partes, su calidad es de muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos por la ley para esta parte de la sentencia, pues se ha consignado la descripción de los hechos, así como las circunstancias que han sido objeto de la acusación y la formulación de las pretensiones penales solicitadas, las cuales constituyen un elemento indispensable para la prosecución de la misma acción, ya que en base de ello se determina las consecuencias jurídicas que surgirán al procesado, toda vez que en palabras del gran maestro San Martín (2006) sostiene que 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, asimismo, en cuanto nos referimos a los hechos acusado el Supremo Tribunal Constitucional ha sostenido en repetidas oportunidades que 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.(p. 215)

**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, alta y alta, respectivamente (Cuadro 2).

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

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

En cuanto a **la motivación de la pena**, se encontraron 4 de 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, mientras que no se encontró las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 45 y 46 del Código Penal.

Finalmente en, **la motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible y la claridad; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que la parte considerativa 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). Asimismo, los resultados obtenidos, revelaron en su conjunto aproximación o sujeción, a lo que establecido en el marco Constitucional, pues conforme lo comenta Chamane (2009), la jurisdicción se ejerce conforme a los principios previstos en la Constitución Política del Estado, lo cual expresamente se contempla en el inciso 5 del artículo 139. Además Colomer (2003), precisa ser que es un principio constitucional y pilar esencial de la jurisdicción democrática, lo que tiene como fin.

Por lo expuesto San Martín (2006), siguiendo a Cortez (2001), la parte considerativa contiene la construcción lógica de la sentencia, la que sirve para determinar si el acusado es o no responsable penal, si su conducta merece pena o no, imponiendo al Juez un doble juicio: histórico, tendente a establecer si un determinado hecho o conjunto de hechos ha existido o no con anterioridad al proceso; y jurídico, que tienden a concluir si el hecho que históricamente sucedió puede ser calificado como delito y merece pena (San Martín, 2006). Los resultados conllevan si se evidencia la selección de los hechos probados o improbados mediante el análisis efectuado y que existe fiabilidad de las pruebas, como refiere 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 (...).

En vista de estos resultados puede afirmarse que:

En cuanto a la **motivación de los hechos**, su calidad es de muy alta calidad, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, lo cual permite inferir que el juzgador ha realizado una selección de los hechos probados o improbados a lo largo del desarrollo del proceso, toda vez que en palabras de 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; asimismo, ha tratado de aplicar las reglas de la sana crítica, así como las máximas de la experiencia en el desarrollo de su sentencia, toda vez que el Juzgador ha tomado en cuenta el valor que tuvo cada prueba ofrecida, a fin de determinar el grado de verosimilitud que poseía cada medio probatorio ofrecido, a fin de lograr determinar un criterio razonado y acertado a la realidad (p. 255). Ya que como bien lo ha señalado Couture (2004) 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 (p. 295). Y, en cuanto a los parámetros no hallados, esto es, la fiabilidad de las pruebas, así como la aplicación de la valoración conjunta, se puede inferir que hubiese sido pertinente que el Juzgador los desarrolle, a fin de lograr tener más firmeza en cuanto a las pruebas desarrolladas, ya que no se basta con hacer las mención en el desarrollo de la sentencia, sino que también corresponde ser analizadas y valoradas conforme a la

normatividad señalada, toda vez que en base a los medios probatorios ofrecidos y correctamente valorados se ha de tener una idea más acertada de los hechos que suscitaron el delito.

Por otra parte, con relación a la **motivación del derecho**, su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; ya que como bien lo señala Talavera (2011) los fundamentos de derecho deberán contener con precisión las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias; por ende, teniendo en cuenta lo antes mencionado, es oportuno señalar que de los parámetros encontrados en el desarrollo de la sentencia, el Juzgador ha tratado de adecuar el comportamiento del sentenciado a un tipo penal pertinente, a fin de determinar la antijuricidad, la misma que se parte de un juicio positivo y negativo, a fin de lograr determinar la culpabilidad del acusado, a fin de lograr adecuar su conducta a un tipo penal establecido y lograr así determinar la pena a imponerle. (pp. 254-255)

Asimismo, en relación a la **motivación de la pena**, su calidad es de muy alta, dado que se ha evidenciado los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, debido a que el Juzgador ha elaborado una correcta apreciación de la motivación de la pena, la misma que ha basado su determinación en base a los artículos 45°, 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”*; y del artículo 46° 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 de la gente al delito; 13. La reincidencia*, artículos encontrados en el Código Penal, puesto que ha señalado las razones de la imposición de la pena con proporción de la lesividad; por ende se puede inferir que el Juzgador ha desarrollado de manera correcta la pena a imponer, en base a los artículos previstos para dicha imposición.

Con relación a la motivación de la **reparación civil**, su calidad es de muy alta calidad, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia; si bien es cierto han sido señalados en la sentencia, no han sido desarrollados adecuadamente, dado que se debe realizar un examen de juicio de valor más pormenorizado de los elementos pertinentes, evidenciándose así una correcta motivación de la misma, puesto que según jurisprudencia de la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio del daño causado, de lo que García (2006) señala que la reparación civil debe ceñirse al daño, con independencia del agente o sujeto activo del mismo, entendiéndose por daño a 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. (p. 238)

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.

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

Analizando, éste hallazgo se puede decir que:

Respecto a la **aplicación del principio de correlación**, se observa que tiene un rango de muy alta, toda vez que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros expuestos, en donde se muestra que el Juzgador ha resuelto en base a la pretensión del representante del Ministerio Público, materializándose la aplicación del Principio de correlación, en donde 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 asimismo se ha evidenciado el pronunciamiento sobre las pretensiones civiles, lo cual conforme lo ha

manifestado Barreto (2006) la pretensión civil 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, pudiendo resolver sobre un monto menor al fijado. (p. 286)

En relación a la **descripción de la decisión** su calidad fue muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia. Siendo que este hallazgo nos permite señalar que para esta parte de la sentencia, el juzgador ha tenido en cuenta las formalidades esenciales respecto de cómo se debe describir la decisión en la sentencia (Academia de la Magistratura, 2008). Toda vez que el Juzgador ha individualizado la decisión que ha tomado para la emisión de su sentencia, así conforme lo señalo Montero (2001) 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 quienes el obligado a cumplirla, y en caso de múltiples procesados, individualizar su cumplimiento y su monto; asimismo cabe señalar que la sentencia de primera instancia fue una sentencia clara y con relación a la parte considerativa, lo que significa que la decisión debe ser entendible, a efectos de que pueda ser ejecutada en sus propios términos, y a su ejecución debe ser en sus propios términos. (p. 264)

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 Segunda Sala Penal de Apelaciones, de la ciudad de Chiclayo cuya calidad fue de rango muy alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8)

Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive

fueron de rango muy alta, muy alta y muy alta respectivamente (Cuadro 4, 5 y 6).

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

En cuanto a la **introducción** su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos por la ley para esta parte de la sentencia, a fin de evitar futuras nulidades, toda vez que en esta parte de la sentencia se van a individualizar los datos personales de las partes determinado en el caso en concreto, esta parte de la sentencia es idéntica a la de la 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, sobre nombre 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, tal como bien lo ha señalado. (Talavera, 2011)

En relación a la **postura de las partes**, su calidad es muy alta, dado que se ha cumplido los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, en esta parte de la sentencia se aprecia que el tema central de la emisión de esta sentencia en segunda instancia, es resolver acorde a lo apelado por cualquiera de las partes, quienes se encuentran en disconformidad con lo resuelto por el Juzgador de primera instancia, mediante recurso impugnatorio, dado que se ha evidenciado el objeto de la impugnación, el mismo que son los presupuestos sobre los que el Juzgador va a resolver, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios (Vescovi, 1988, pp. 226-227). Asimismo, en esta parte de la sentencia el Colegiado ha mostrado congruencia de los extremos impugnatorios, así como los fundamentos que motivaron la apelación y por ende el pronunciamiento del Colegiado sobre una decisión emitida por el Juzgador de Primera Instancia, los mismo que la parte apelante ha manifestado los agravios sufridos y el derecho vulnerado al emitirse la sentencia.

**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 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 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 relación a esta parte de la sentencia, se puede afirmar

En cuanto a la **motivación de los hechos** su calidad fue de muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta parte de la sentencia, lo que nos demuestra el colegiado es que en cuanto a la motivación de los hechos es muy motivada, así como el análisis de las pruebas, toda vez que la motivación era una motivación más profunda, dado que se estaba tratando la libertad individual de una persona, y que como bien lo ha señalado Cubas (Citado por Rosas, 2005) la prueba es todo aquello que confirma o describe una hipótesis o afirmación precedente. En el caso del proceso penal esta hipótesis es la denuncia, la afirmación es la acusación. Si el fin del proceso es descubrir la verdad material o real de los hechos materia de investigación, prueba será todo lo que pueda servir para lograr este fin. (p. 264)

Por otra parte, en relación a la **motivación de la pena** su calidad es muy alta, dado que se ha evidenciado el cumplimiento de los 5 parámetros previstos que la ley exige para esta

parte de la sentencia; del mismo modo que se evidencia la motivación por parte del juzgador en el derecho, también sucede lo mismo en la pena, debido a que si supuestamente se ha acreditado su responsabilidad penal en la comisión de los hechos imputados en su contra, existe motivación jurídica de las razones del porqué de la confirmación de la pena, lo que demuestra una transgresión al debido proceso, ya que 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 (CS, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116). Además cabe recalcar que la individualización de la pena es algo más que la mera cuantificación, siendo que es la actividad que nos indica en qué 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 sometérsele, así conceptuada la individualización de la coerción penal. (Zaffaroni, 2002)

Finalmente, en relación a la **motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos por la ley que exige para esta parte de la sentencia; y siendo que según lo ha señalado la Corte Suprema, la reparación civil se determina en atención al principio de daño causado (SCS, 007-2004/Lima Norte, 3755-99/Lima), en la sentencia materia de estudio se observa la falta de motivación de la reparación civil que se le impuso al sentenciado, ya que se debe determinar la gravedad en la afectación al bien jurídico trasgredido, asimismo, se debe tener en cuenta que el Juez, al momento de proceder a fijar la indemnización por daños debe 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. (Núñez, 1981).

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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lambayeque 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 Juzgado Penal Colegiado de la ciudad de Chiclayo, el pronunciamiento fue condenatorio en el delito de violación sexual de menor de edad a una pena de cadena perpetua, Respecto a la indemnización, se fijó como monto indemnizatorio la suma de S/. 10,000.00 nuevos soles. (N° 03603-2012-23-1706-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 presento 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 Segunda Sala Penal de Apelaciones de Chiclayo, 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 cadena perpetua y el pago de una reparación civil de diez mil nuevos soles (expediente N° 03603-2012-23-1706-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.
- Araújo-Oñate, R. (2011, Enero). Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado [en línea]. EN, *SCIELO*. Vol. 13, N° 1. Recuperado de: [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0124-05792011000100009&lng=en&tlng=en](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05792011000100009&lng=en&tlng=en) (04-08-2015)
- Arenas, L. & Ramírez, B. (2009). “*La argumentación jurídica en la sentencia*”. Recuperado de: [www.eumed.net/rev/cccs/06/alrb.htm](http://www.eumed.net/rev/cccs/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.
- Birgin, H & Kohen, B. (2006) *Acceso a la justicia como garantía de igualdad*. Buenos Aires: Biblos. (Ed.)
- 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](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](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.
- Cantos Ortíz, F. (Ed.) (1997) *La injusticia en España*. España: FELMAR.
- 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 Zavalía.
- 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° 03603-2012-23-1706-JR-PE-01, *delito de Violación sexual de menor de edad*, 1° Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo.
- Expediente N.° 4080-2004-AC/TC. ICA. De fecha, 28 de enero del 2005. Caso: MARIO FERNANDO RAMOS HOSTIA
- 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.
- Galvan, G. & Alvarez, V. (2010). Pobreza y administración de justicia. En, *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas*, AÑO V, N° 15. Lima. UNMSM.
- 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](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](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](http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=derecho_canonico)
- Gonzáles, 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.
- Hinostroza, A. (2004). *Sujetos del Proceso Civil*. (1ra. Edición). Lima: Gaceta Jurídica.

- Hitters, J. (Ed.) (2009) *La responsabilidad del estado por violación de tratados internacionales: El que ‘rompe’ (aunque sea el estado) ‘paga’*. Chile: Red Estudios Constitucionales.
- 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>.  
Lima, Perú: Fondo Contravalor Perú Alemania.
- 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](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](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. 1º 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- Lambayeque
- 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, C. (2005), *Historia del Derecho Civil Peruano*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- 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
- Reyes y Gonzales <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2921/17.pdf>
- 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,
- Rodríguez, G & Magariños, F. (Ed.) (2008) *La Administración de Justicia Digitalizada: Una necesidad inaplazable*. España: Experiencia Ediciones.
- 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.
- Ruiz, J. C. (2005). *Manual de acceso a la justicia para líderes y lideresas sociales*.
- Salas, C. (2011). *El Proceso Penal Común*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Salinas, R. (2013). *Derecho Penal: Parte Especial*. . (5ta Ed.). Lima: Grijley.
- San Martín, C. (2006). *Derecho Procesal Penal*. (3ra Edición). Lima: Grijley.
- San Martín, 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](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.
- Sofía Sagues, M. “El acceso a la Justicia en el sistema interamericano de protección de Derechos Humanos”. Biblioteca Jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. (En Línea) consultado (06, junio, 2015) disponible en:  
[www.juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx)
- 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](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/le](http://datateca.unad.edu.co/contenidos/301404/301404_ContenidoEnLinea/le)

ccin\_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

Vallejo, J. (2012), “*Estado actual de la administración de justicia en Colombia*”. Recuperado en : <http://jesusvallejo.blogspot.com/2012/02/estado-actual-de-la-administracion-de.html>

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.

Vidal Castañón, A. (Ed.) (2008) *Los institutos de la suspensión y sustitución de las penas privativas de la libertad: análisis crítico de nuestra jurisprudencia menor*. España: J.M. Bosch Editor.

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.

Zuleta, H. (2006). La fundamentación de las sentencias judiciales. Una teoría crítica a la teoría deductivista [en línea]. EN, *Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes*. N° 23. Recuperado de: [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CB4QFjAAahUKEwjAr7zXq5DHAhXHkA0KHX6AC\\_A&url=http%3A%2F%2Fwww](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CB4QFjAAahUKEwjAr7zXq5DHAhXHkA0KHX6AC_A&url=http%3A%2F%2Fwww) (04-08-2015)

**A**

**N**

**E**

**X**

**O**

**S**

## ANEXO 1

### Evidencia empírica del objeto de estudio

#### CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE JUZGADO PENAL COLEGIADO DE LAMBAYEQUE

Expediente N°: 03603-2012-23-1706-JR-PE-01

Acusado : B  
Agraviada : A  
Delito : Violación Sexual de Menor.  
Jueces : X, Y, y Z.

#### SENTENCIA

Resolución número dos.  
Picsi, seis de julio de dos mil doce.

**VISTA** en audiencia oral y pública la causa seguida contra: B, a quien se le imputa la comisión del delito Contra la Libertad, en su figura de Violación de la Libertad Sexual de menor de edad en agravio de la persona de iniciales A.

#### **I.- PARTE EXPOSITIVA:**

##### **1.- Sujetos procesales:**

##### **Parte acusadora:**

**Ministerio Público:** Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Motupe. **Parte acusada:**

##### **Acusado:**

B, sin documento de identificación, presentando acta de nacimiento del Concejo de Lambayeque, nacido el veintidós de febrero de mil novecientos noventa y tres, que tiene instrucción primaria completa, que cuando estaba en libertad era obrero de construcción civil y ganaba la suma de veinticinco nuevos soles diarios, que es soltero, que no tiene hijos, que no tiene antecedentes penales, que no tiene señas particulares, que es hijo de V y M

#### **II.- Exposición de los hechos objeto de acusación:**

##### **Alegatos de Apertura de la señora Fiscal.**

Dijo que la persona del agraviado de iniciales A de seis años de edad ha sido víctima de abuso sexual por parte del acusado, hechos que han ocurrido desde el mes de diciembre de dos mil diez y la última vez ha sido en el mes de noviembre de dos mil once, en que el sujeto agresor llega a la institución educativa 10942 donde estudia el agraviado y mediando violencia lo hace ingresar a los servicios higiénicos de varones, le baja el short y le introduce su pene por el ano del agraviado, menor que al examen psicológico presenta indicadores de abuso sexual, angustia, temor por lo que está viviendo, ideas recurrentes de agresión sexual, la conducta del acusado se tipifica en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, acreditará sus afirmaciones con los medios probatorios que relata y que le han sido admitidos en audiencia de control de acusación, postulando la imposición de la pena de cadena perpetua.

##### **Alegatos de apertura de la defensora de la actora civil.**

Expresó que los padres del agraviado toman conocimiento de que su hijo ha sido violentado sexualmente por persona de dieciocho años, el padre concurre a ver al denunciado a quien conocen como "coco" pero no lo encuentra, que su hijo agraviado le cuenta los hechos de que

han ocurrido en varias oportunidades, que van al Ministerio Público, hacen la denuncia, se practica el reconocimiento médico y arroja positivo, esto es que hay signos clínicos de actos contra natura, que probará la imputación que hace al acusado y pide se fije la reparación civil en la suma de cien mil nuevos soles.

#### **Alegatos de apertura del defensor del acusado.**

Dijo que va a demostrar que el acusado es inocente de los cargos imputados, existen contradicciones entre los testigos y peritos, no son concluyentes ni pertinentes, se debe aplicar el principio de presunción de inocencia o indubio pro reo y al final del juicio se le dé inmediata libertad, con las testimoniales acreditará la personalidad del acusado y es distinta su condición humana a la que se le está imputando.

#### **Posición del acusado frente a la imputación:**

Enterado de la imputación en su contra y debidamente instruido sobre sus derechos por el Director de Debates, contestó que se considera inocente de los cargos imputados.

#### **III.- Actuación de Medios Probatorios:**

- Declaración del acusado B, dijo que es inocente, que no ha cometido delito, que es una calumnia la que le hacen, que no pensó estar en estos lugares, que ha vivido en el caserío Molino El Carmen , que está cerca del colegio del lugar a unas dos cuadras, al agraviado lo conoce desde muy pequeño pues salía a jugar con sus amigos, el declarante jugaba aparte con amigos en la plataforma, el agraviado era su amigo pero solo del saludo, no jugaban juntos sino cada uno con los de su edad, que se entera de la denuncia porque el tío del agraviado le dice que lo iban a detener y llevar la policía, que el declarante no ha tratado de fugarse y que más bien con el tío del agraviado esperan la llegada de la policía, que cuando lo detiene el tío del agraviado no estaba el fiscal ni la policía, que ha trabajado en construcción civil con el señor F, su horario era de lunes a sábado a veces de seis o siete de la mañana hasta las doce o trece horas, regresaba a comer y volvía al trabajo de dos a cinco de la tarde, que a veces venía a Chiclayo, que cuando trabajó en Lambayeque casi no iba al caserío de Motupe, que trabajó en Lambayeque desde junio de dos mil diez hasta abril de dos mil once, que en diciembre de dos mil diez trabajó en la selva en Tarapoto con su hermano, que no recuerda la fecha en que ha retornado a su domicilio, que a C, lo conoce, tiene relación de trabajo, es amigo del hermano del declarante y ha trabajado con dicha persona cuando no ha tenido otro trabajo, el declarante ha vivido con su mamá, su papá, hermanos y sobrinos, que se abastecía de agua de las instalaciones del Colegio que tenía una pileta y lo hacían todos los del caserío, que cuando había clases en el colegio transitaban varias personas que llevaban agua, e incluso lavaban, la casa más cercana al colegio mencionado está a unos diez o quince metros, hay casas enfrente y al costado del colegio, el baño del colegio está junto a la casa de la tía del declarante y todo se escuchaba. Que conoce a la señora M, y tiene amistad con los padres del declarante, le acarrea agua porque era mujer y hay que darles buen trato, esa señora vivía atrás del colegio, esa señora nunca lo ha encontrado al declarante en el baño con el menor agraviado, que al baño iba de a tres o de a dos, el baño tiene dos cuartos, tiene dos ventanas no tenían lunas, los picaportes están al interior, a la señora F, la conoce es la directora del colegio del lugar de su caserío, la conoce desde el dos mil nueve y le tiene cólera al deponente y decía porque llegaba a jugar temprano, que no sabe porque ese proceder de dicha señora, pues con los otros directores no pasaba eso, más bien regaba el jardín, barría, esa señora decía que el declarante era pandillero, el declarante nunca ha sido denunciado, la directora lo amenazaba y le decía "hasta que no cumpla mi palabra no va a parar" y cuando lo han detenido le dijo "ya ves". A la señora M, la conoce, fue su profesora, nunca lo insultó y no es amistad cercana, su esposo es amigo de los padres del declarante. La señora M.V.,

es madre de familia, tiene tres hijos menores de edad, no sabe las edades de dichos menores pero estudiaban en el colegio del caserío, el declarante no tiene amistad con los hijos de esa señora sino del saludo como todo niño, al declarante no lo examinó el médico legista. Al declarante le dicen "coco" también tiene otros apelativos, el agraviado si sabía el apelativo del deponente, que los domingos el declarante estaba en casa de su hermano en Lambayeque y no iba al Molino El Carmen, el declarante ha ido a la casa de los padres del agraviado pero no se ha aprovechado de nada como se le acusa, que a veces llegaba a pedir sal, que los picaportes de los servicios higiénicos del colegio eran pequeños, que si ha utilizado los servicios higiénicos del colegio y lo hacía con sus amigos, no iba solo, que los baños tienen dos inodoros para hombres y dos inodoros en el baño de mujeres, el baño de varones estaba junto a la casa de su tía Marlene y no recuerda los apellidos de su tía. Qué doña F le tiene cólera al declarante, nunca le dejaba hablar y le agredía verbalmente, el declarante cargaba agua por las mañanas, después de trabajar por la tarde, no puede precisar las fechas en que acarrea agua; los domingos no cargaba agua, a veces iba a Motupe a comer ceviche, cuando había clases en el colegio no cargaba agua; con el padre del agraviado eran amigos y le contrató para que trabaje en su chacra y jugaban bulbito, que Cecilia de la cruz fue su profesora, que el declarante se entregó ante el tío del agraviado pero no le sabe su nombre, que dicha persona lo llamó a su casa y en ese lugar esperaron que llegue la policía, que no había obstáculo para ingresar al colegio, un tiempo pusieron unas ramas con espinas, pero al sacarlas ingresaban a llevar agua. Que jugaba fútbol por las tardes desde tres o cuatro de la tarde luego se iba a su casa, que cuando estaba en Lambayeque no jugaba, que su hermano vivía en R, cuadra cuatro, Lambayeque, ahí vivía con su hermano, que cuando ha viajado a la selva lo hizo con autorización de su padre, que cuando estaba en Motupe jugaba en la tarde en la plataforma con personas de quince a más años, no habían pequeños, que cuando no habían grandes para jugar en la plataforma, lo hacían los pequeños, que el declarante siempre iba al baño con su primo o un amigo, no puede precisar la distancia entre la plataforma y el baño, pero serán unos quince metros, el declarante ha tenido enamorada en su juventud, esto es a los quince o dieciséis años, la directora del colegio ingresó a trabajar en el dos mil nueve, antes no la había conocido, que dicha directora desde el inicio le tuvo aversión al declarante y al grupo decía "ya llegaron los pandilleros", el declarante es respetuoso de las personas, la directora era malgeniada, decía que no debían sacar agua del centro educativo, que debido al trabajo es que no recuerda la fecha en que regresa de Tarapoto, que a la directora en la mirada se le notaba el encono, que nunca acompañó a ningún menor al baño. Que cargaba agua dos o tres veces por semana, esa señora lo gritaba al declarante, que no se quedaba en el caserío sino que se iba a Motupe, que en la navidad del dos mil diez visitó a su madre el día veinticuatro, pues el veinticinco la pasó en Lambayeque, de junio de dos mil diez a abril de dos mil once estuvo en Lambayeque, en el penal de Picsi está desde el veintiocho de noviembre de dos mil once, el catorce de noviembre de dos mil once trabajó ese día en el caserío con C., tío del agraviado en su chacra y fue dos o cuatro días, antes ha trabajado donde lo contrataban en cualquier casa, que ha visto los baños de damas cuando estaban en construcción, no habían puertas y además si hay dos inodoros para varones, también hay dos para mujeres.

**De parte del Ministerio Público.-**

- Testimonial del menor de iniciales A, dijo que estudia en el colegio Molino El Carmen, que conoce al acusado antes de pasar de grado en el Molino, no era su amigo pero si jugaban boliches y partido nada más, que no ha estado sólo con él, pero si en el baño con el acusado en varias veces y no había otra persona, que le metió su pene en su potito, que lo jalaba del brazo y lo llevaba al baño, que el declarante no gritaba, pero que no se acuerda; él —refiriéndose al acusado- lo amenazaba que no diga nada a nadie, que no recuerda cuando fue la última vez pero fue en el dos mil once y que la última vez fue domingo en la mañana y no había clase, que la puerta del baño estaba abierta y

vio a la señora M., que el acusado es flaco, pelo negro "más grande que yo", no tenía defecto en la boca, del pelo del acusado no recuerda más, que la última vez que lo vio fue cuando lo llevó la policía; que sí le contó los hechos a la profesora C., porque le preguntó porque sacaba malas notas y le contó lo que hacía B, que también le ha contado a su papá y éste fue con un machete a buscarlo, pero no lo encontró en su casa, el declarante tenía miedo; que no recuerda cuantos años tenía cuando ha conocido al acusado, que el acusado a veces le regalaba chupetín para llevarlo al baño; que ese hecho no le ha contado a sus amiguitos, que el declarante se sentía mal; que cuando le metió su pene, sentía dolor, que si se manchó su traza con sangre pero lo limpió y su mamá no se dio cuenta, qué cuando iba al baño le dolía su potito. Que el acusado se reunía con personas más grandes. Que el acusado le hizo varias veces; que no sabe el nombre de la señora M., no recuerda que dijo la señora cuando lo vio; que al acusado lo veía lo veía por el lugar donde jugaba el declarante con sus amiguitos, el acusado solo los miraba, que a veces ha jugado con el acusado bolitas y partido; que sí ha visto al acusado después que le metía su pene a su potito y lo veía en el colegio y no jugaba sino con otras personas del porte del declarante, que el acusado se sentaba a mirarlos. Que al acusado lo conoce como "coco". Que al acusado lo ha visto ahorita cuando lo trajo la policía, que el declarante está en segundo grado y sabe sumas, restar y multiplican, sabe contar hasta mil; que no recuerda cuantas veces le metió su pene en su potito pero siempre lo hacía en el mismo lugar que era el baño de los hombres que estaba en el colegio; que a los baños sí se podía entrar, antes ha tenido un clavito y ahora ya no; que lo que le hacía era cuando el declarante estaba en el colegio y no habían alumnos, que a veces jugaba con sus amigos y después se iban a su casa, el declarante también se iba a su casa pero después regresaba a seguir jugando solito, ya no estaba J.L., el acusado sí llegaba a casa del declarante pero jugaba afuera con mayores.

- Testimonial de E, dijo que trabaja como profesora en Molino El Carmen desde mil novecientos ochenta y dos, que primero fue profesora de Pronoi, después en mil novecientos ochenta y ocho fue profesora de nivel primario, que al acusado lo conoce desde mil novecientos noventa y tres en que fue su alumno, al agraviado lo conoce desde pequeño y le enseñó desde primer grado hasta la actualidad; que el acusado era juguetón, inquieto, hiperactivo, cuando algo se perdía, lo culpaban al acusado pero a la declarante no le constaba, el acusado era amigable, el catorce de noviembre de dos mil once, la señora M llama a la directora, como esta persona se demoraba ha salido y en la conversación de dichas personas escuchó el nombre de su alumno agraviado y decía también la señora que su hijo había sido violado, que en la posta se dijo que el agraviado había sido violado, también dijo la señora que una vez había visto al acusado con el agraviado en el baño y que el menor tenía un chupetín en su mano; que los profesores están desde siete de la mañana con cuarenta y cinco minutos hasta las trece horas; Que el acusado en setiembre de dos mil once estuvo por el colegio, esa fecha fue aniversario; el acusado se identificaba con la escuela, de la escuela llevaba agua y no le impedían que lo haga, no ha recibido ninguna orden de la directora de impedir que el acusado llevara agua; que en el dos mil nueve le manifestaron las niñas que "coco las fastidiaba por el camino" les decía que le muestre el color de su calzoncito, por eso llamaron la atención a "coco"; que el acusado ya no era alumno del colegio pero seguía llegando a la plataforma deportiva, llegaba a jugar y se reunía con los de la comunidad de su edad y lo veía sólo cuando la declarante iba en las tardes; que no ha visto al acusado con el agraviado, pues en las tardes casi no para en el colegio. Que la señora V., llegó al colegio y la declarante se sorprende cuando hablan de su alumno y dice la señora que encontró en el baño al acusado con el agraviado y que el menor tenía en su mano un chupetín; que la declarante sí ha notado al agraviado tímido hacía unos meses atrás de esa fecha y ya no salía a jugar, el menor le dijo que "coco lo jaló al baño", por eso decidieron ir a ver a la mamá del menor pero sólo encontraron al papá, el niño decía

"coco me ha agarrado, me ha tocado" y que "lo había amenazado", que Coco ha sido alumno de la declarante, que el agraviado le dijo que había sido dos veces lo que le hizo Coco, que le dijo que los hechos habían sido una semana antes, la declarante hizo una conclusión de la fecha debido a que el menor no se ubicaba, el menor estaba nervioso, dijo que lo habían amenazado. Que las madres no denunciaron el caso de las niñas porque decían que el padre de Coco era violento. El menor agraviado dijo que fue el sábado y la declarante sacó conclusiones por la fecha, que no sabe cuándo fue la primera vez, no le dijo donde, pero la señora Valderrama dijo que fue en el baño.

- Testimonial de C, dijo que el declarante es padre del agraviado, que de los hechos en agravio de su hijo se entera cuando la profesora T a las trece horas con quince minutos aproximadamente le manda a llamar al colegio y le dice que su hijo fue tocado sexualmente y que había pasado otro caso con otro niño de la señora V., el declarante fue a ver al acusado y no lo encontró, pero encontró al padre del acusado y le contó lo sucedido, el declarante se ha retirado a su casa y su hijo agraviado le dice que había sido abusado sexualmente, la directora con la profesora C., y la señora V., van con el declarante a Motupe, antes han ido a la posta a ver a su esposa, declarante conversa con una doctora y le dice que le diga a la madre del menor, y en efecto dicha doctora le dice a su esposa lo que había pasado, que su esposa hizo la denuncia, el agraviado le dijo "coco abusó de mí", que "coco" le dicen al acusado y en el caserío el único "coco" es el acusado. El menor agraviado estaba decaído, lloroso, le dijo que "coco" le había dicho que no cuente porque si hablaba le iba a pasar algo; el declarante tiene un hermano que le dicen C., y vive en el caserío Higuero y que se entera de los hechos el mismo día de la denuncia porque le dijo a su hermano y que el acusado le dijo que no había hecho nada, que el examen practicado al agraviado salió positivo para agresión sexual y llamó a su hermano mencionado para que haga conversación al acusado hasta que llegue con el Fiscal y la policía, el acusado dijo "yo no he hecho nada", el declarante no estuvo presente en la detención del acusado pero le dijeron que no puso resistencia, el declarante si ha contratado al acusado para que riegue maíz, que en noviembre de dos mil once el acusado ya no trabajaba para el declarante sino en el fundo Cerquera Chanduví; que en abril de dos mil diez no estuvo el acusado pero regresó después y no puede dar la fecha, fue antes de la denuncia, que desde abril de dos mil once ha visto al acusado en el caserío, que sí viajaba a Lambayeque y regresaba al Molino, no sabe si el acusado ha trabajado en la selva, el declarante con el acusado han tenido amistad pero no cercana, que sí ha llegado el acusado a casa del declarante, al acusado le gustaba jugar con sus hijos y otros niños, que jugaban en la cancha del centro educativo, el acusado llevaba casino, que su hijo nunca le ha dicho que el acusado le daba caramelos, que cuando no habían clases en las tardes, el agraviado iba a la plataforma a jugar, también iba el acusado, tanto sábado como domingo, que cuatro meses antes de noviembre, el agraviado le dijo que le dolía su ano, que le revisaron con linterna por fuera, el agraviado no ha tenido estreñimiento, que sufría de diarrea, pero al día siguiente le dijo que ya le había pasado, el declarante no ha revisado la ropa del agraviado, que la profesora de su hijo le dijo que el menor estaba bajo en sus notas y el menor dijo que no sabía lo que le pasaba, la casa del declarante está cerca al colegio y no se ve bien a los servicios higiénicos, la distancia entre su casa y los baños será unos cien metros, que cerca de los baños, a la espalda hay casas como a unos ochenta metros, en el baño de varones no hay seguridad en las puertas, que no ha tenido antes problema alguno con el acusado ni con sus familiares. Que el agraviado iba solo a los servicios higiénicos. La profesora C., dijo el catorce de noviembre de dos mil once a las trece horas con cincuenta y cinco minutos aproximadamente dijo que su hijo había sido tocado por "coco" y que también había ocurrido lo mismo con él dijo de la señora V., que no le ha preguntado nada a la profesora porque se fue a casa del acusado, el mismo día de la denuncia se ha examinado al agraviado por el médico como a las cinco de la

tarde, el agraviado declara el mismo día catorce y también el quince pero no recuerda la hora, el declarante ha vivido en El Molino toda su vida, que el fundo Cerquera no es cerca, que en el mes de diciembre de dos mil diez sí ha visto al acusado, el declarante tiene dos hijos, el agraviado jugaba con el agraviado que es su primer hijo, que jugaban en la cancha del colegio, que no sabe cuántos niños jugaban ahí y los veía de lejos, en la plataforma jugaban niños con el acusado, al acusado siempre le gustaba jugar con niños, había un niño. V, y sus hermanitos, el declarante miraba a su hijo desde su casa, a veces el declarante jugaba en la, plataforma, del baño a la plataforma hay unos cuarenta metros, el declarante no ha visto el momento en que niños ingresaban al baño, la ropa del agraviado la lavaba su esposa, su hijo le dijo que han sido dos veces "coco abusó de mi dos veces", que no puede precisar si la voz de niño o grito desde el baño se escuche a la plataforma.

- Testimonial de F, dijo que trabaja en el colegio Molino El Carmen desde el dos mil nueve, al acusado lo conoce por esas fechas, que a la persona del acusado se lo enseñaron, a dicha persona lo conocen como "coco", cuando llega la declarante, la profesora C.C., enseñaba a los niños a comunicarles no hacer caso si alguien los llamaba, que no reciban caramelos, que comuniquen, la profesora C., le dijo que las niñas le contaron que cuando se iban a su casa, la persona de Coco. les decía que le muestren su calzoncito para ver el color; otro niño dijo que Coco le introdujo su dedo, la declarante llamó a la madre de dicho niño para que haga la denuncia, pero llamaron al padre de Coco. Que Coco pasaba por el colegio e ingresaba a los baños y es por eso que le indicaron quien era la persona de Coco, la declarante no ha tenido problemas con dicha persona, que en el mes de agosto de dos mil once, una niñas dijeron que Coco les manifestó las iba a violar, las niñas tenían miedo por eso la declarante dijo al profesor J., que no llegara Coco por el temor de las niñas y en su condición de directora conversó con el acusado una vez y también con su padre, la declarante no ha insultado al acusado, el baño de varones tiene una puerta de ingreso general, no tiene llaves, los baños tienen una antigüedad desde mil novecientos noventa y ocho, son dos inodoros para varones y dos para mujeres, en la institución educativa de su dirección no hay cerco perimétrico y no se puede hacer por la presencia de invasores; al acusado antes del catorce de noviembre de dos mil once lo ha visto en varias oportunidades por la plataforma de la Institución Educativa Molino El Carmen, la declarante no ha visto al acusado con el agraviado en la plataforma debido a que la declarante se retira del colegio a la una de la tarde con treinta minutos y no está en la tarde en el colegio, el acusado siempre cruzaba desde los baños hasta la plataforma, que a veces el acusado jugaba con menores de edad en la plataforma, que los baños de los varones está pegado a una casa cuyos dueños han invadido, está cerca, la declarante siente indignación por la agresión a las niñas, que la declarante estaba en reunión cuando llega una madre de familia a conversar con la profesora A., y ésta le dice que hable con la declarante, la señora V., le dice que está pasando algo penoso y que su hilo estaba siendo amenazado de muerte por Coco y le decía que si no se dejaba meter su pipí por su potito lo iba a matar, la declarante le dijo para que haga la denuncia pero dicha señora no quiso, y también le dijo que vio a Coco con el agraviado en el baño y que incluso el menor tenía un chupetín en su mano .y que eso fue el año pasado, luego se acerca la profesora C, y se entera de los hechos, dicha profesora conversa con el menor y van a ver a su papá del agraviado y después para que pongan la denuncia. Que antes de conocer estos hechos no ha tenido nada contra el acusado, la declarante conoce a los padres de familia, pero no a todos, no hay razón para tenerle cólera, en horas de la tarde la gente llega a la pileta del colegio a llevar agua, en la tarde no hay guardián. La profesora C., le dijo "Félix me ha dicho que sí es verdad", el agraviado a esa fecha tenía cinco años de edad, la profesora C, le dijo las veces que había ocurrido pero no recuerda, pero le dijo que lo había jalado y metido al baño y le dio un chupetín, la señora Valderrama dijo "yo encontré a monchito con el

pantalón abajo y con un chupetín, que sí hay casas por los baños y están a unos cincuenta metros, también hay casas detrás de los baños, que reconoce su declaración y su firma que se le pone a la vista —se incorpora dicha declaración preliminar y se da lectura a la pregunta y respuesta número catorce-, que de eso puso de conocimiento a la Demuna en el dos mil nueve.

- Testimonial de **R**, dijo que al acusado lo conoce desde pequeño, pero no le une relación alguna, la declarante no ha tenido problema con el acusado pero sí con el papá de éste porque la enamoraba y le ofrecía dinero, la declarante le dio quejas de ello a sus hermanos y dicho señor la dejó de molestar eso fue en el dos mil cinco o dos mil seis; que el acusado sí llegaba a casa de la declarante y jugaba con sus hijos menores de edad; que la declarante ha visto al acusado con el agraviado en el baño del colegio hace dos o tres años en la tarde, no recuerda bien la fecha, el acusado estaba con el short abajo y el niño arrodillado con un chupetín, que la declarante ha llevado al niño y como no quería problemas es que no comunicó a los padres del menor; él acusado también tuvo problemas con un hijo de la declarante, en la posta médica le dijeron que a su hijo lo habían tocado pero el niño no dijo quién y por eso no presentaron la denuncia pero después sí lo dijo, que no denunció porque le hicieron el examen y salió negativo, pero ello se debe a que lo había curado pues le pasó una crema cuyo nombre no recuerda, la declarante se sintió mal porque no prosperó su denuncia; que declara la deponente lo que ha ocurrido y pide se haga justicia, que al acusado lo ha visto en la loza donde juegan los menores, el acusado se ponía a jugar bulbito, a conversar; que de estos hechos no ha conversado con los padres del agraviado, que no escuchó gritos, pero sí escuchó pasos por eso empujó la puerta y se abrió e ingresó;, la puerta no tiene seguro. La declarante estaba a unos tres metros cuando escuchó que sonaba en el baño, la puerta estaba cerrada sin seguro, no vio acto sexual, pero el acusado estaba con el short debajo de espalda a la declarante y frente al niño, el agraviado tenía un chupetín, el niño estaba en cuclillas con ropa; que la crema que ha referido anteriormente le aplicó a su hijo el mismo día de la receta que le dio el médico y fue una sola vez.
- Testimonial de **F**, —admitido al acusado- dijo que conoce al acusado desde junio de dos mil diez y lo ha visto hasta abril de dos mil once en que ha trabajado en construcción civil, que más ha conocido al hermano del acusado y por eso es que el acusado llega a trabajar con el declarante, que cuando el declarante tiene varias obras necesita personal y recuerda que eso ocurrió en aquella fecha en que tuvo obras de construcción en Francisco Cúneo mil ochenta y dos,, en Nueve de Octubre en Lambayeque en la calle Huamanchumo y Tacna, que el acusado trabajó en una clínica La familia en la calle Huamanchumo en junio de dos mil diez, el trabajo era de ocho a doce con treinta horas y de catorce a dieciocho hora que los sábados era sólo hasta trece horas con treinta minutos o catorce horas, el haber era la suma de veinticinco nuevos soles y pagaba en formó semanal, el acusado dormía en casa de su hermano M.P.B., y queda cerca de la casa del declarante, el acusado era cumplido, no pedía permiso para irse a su casa, además si hay trabajo no se puede dar permiso, que no puede dar razón respecto al fin de semana si el acusado se iba o no a su casa pero sí a veces lo veía, que también hay veces en que no hay material se produce interrupción del trabajo pero no era de varios días. Desde abril a noviembre de dos mil once no lo ha visto al acusado, tuvo conocimiento que se había ido a la selva, pero que el hermano del acusado regresó pronto porque no se acostumbró, que los días domingos casi no se trabaja, es raro que se tenga que trabajar. Que en ocasiones sí se ha trabajado feriado, pero en caso de emergencia, que recuerda que en día por navidad de dos mil diez llenaron techo y trabajó el acusado y su hermano, pero no puede precisar el día, no puede precisar cuántas personas trabajan en su obra. Que no expedía documento alguno de pago a los trabajadores.

- Testimonial de **M** —admitido al acusado- dijo que de los hechos se entera el catorce de noviembre de dos mil once a las dos de la tarde con treinta minutos aproximadamente en el centro de salud, que su esposo le dijo que la doctora quería hablarle, que estaba en ese lugar porque fue a sacar una cita y ha sido la doctora la que le habló sobre los hechos, la declarante se sintió mal porque le dolía le hagan eso a su hijo, luego el menor fue examinado y le dijeron que era cierto, que el hecho fue denunciado ante la Fiscalía, que con su hijo conversó en dicho lugar y el menor le dijo que Coco había abusado de él y que no le había dicho antes porque tenía miedo que le vayan a pegar o que algo le vaya a pasar; que su hijo dijo que habían sido varias veces pero no le dijo cuántas, luego dijo que habían sido dos veces y también varias veces, el menor le dijo que los hechos habían ocurrido en el baño del colegio y que no le dio fechas porque es pequeño, que fue a la Fiscalía a denunciar el hecho, no ingresó su esposo porque no tenía DNI pero estuvo acompañada de la directora del colegio, del suegro de la declarante; que la señora directora había ido con el esposo de la declarante a la posta médica; que al menor le han tomado dos declaraciones, la primera fue la fecha de denuncia y le tomaron rápido porque la sicóloga dijo que estaba apurada por eso es que el menor dijo que le faltaba un diente y no es así, si estaba el Fiscal, Pero la sicóloga dijo que estaba apurada, dijeron que al día siguiente le tomarían declaración y no recuerda la hora de la misma, que no recuerda si estuvo presente el abogado del acusado. Que recuerda que unos cuatro meses antes, su hijo agraviado le dijo que le dolía, su potito y le echó una crema y en caso de seguir el dolor lo llevaría a la posta, pero al día siguiente le dijo que ya no le dolía; que la pomada fue para desinflamar, que el agraviado estudia en las mañanas y regresa a almorzar, después sale a jugar a la plataforma, regresa a tomar agua, vuelve a regresar a jugar hasta las seis de la tarde o seis con treinta, se baña, come y se pone a ver televisión, que cuando ocurren los hechos, el agraviado tenía seis años de edad, la declarante es ama de casa y lava la ropa de la familia y también de su hijo agraviado; que si conversa con su menor hijo, pero dicho menor se había puesto agresivo, gritaba, cambió totalmente, que el menor agraviado no lavaba su ropa.
  
- Testimonial de **M** —admitida al acusado- dijo que conoce al acusado desde el dos mil diez por intermedio de su hermano, no recuerda el mes, el declarante es agente de seguridad y desde el dos ml dos trabaja en Lima y venía eventualmente; que al hermano del acusado lo conoce porque vive con él en la misma casa, hicieron gran amistad, es como una familia. Que con el acusado y su hermano hicieron amistad y al procesado lo dejaba a cargo de sus menores hijos de seis, nueve y catorce años de edad, incluso dormía el acusado con ellos, a veces se quedaba tres o cuatro días a cargo de sus menores hijos y no ha tenido problema alguno, el acusado en esa fecha tendría quince o dieciséis años; que no puede precisar que tiempo el acusado vivió en Lambayeque pero fue en el dos mil once, mas no puede precisar si salía de Lambayeque, al acusado le decían "coco", que cuando el declarante se quedaba el fin de semana ha visto que el acusado estaba también en Lambayeque. Que al acusado no lo ve como familiar que cuando así se expresó fue porque se ha equivocado y que sólo es una gran amistad, que no puede precisar si cada uno de sus hijos se haya quedado solo con el acusado porque el declarante paraba más en Lima, pero su esposa si podría dar mayores detalles. Que cuando se quedaba el acusado al cuidado de sus hijos no le daba dinero al acusado; que los hijos del declarante se quedaban con su suegra en el día y dichos menores se quedaban con el acusado sólo en la noche; que con el hermano del acusado vivían en habitaciones separadas, era una Quinta, que a veces en que estaba su esposa del declarante también se quedaba el acusado con sus hijos del deponente. Que el acusado al mes se quedaba tres o cuatro días con sus hijos y eso fue en el dos mil tres o dos mil cuatro.

### **Dictámenes periciales:**

- Declaración de perito médico **O** respecto de los certificados médico legal 1379 IS, que tiene tres años de perito y como promedio trescientas pericias anuales; explicó el contenido del certificado y las conclusiones, precisando que la hipotonía de por sí sola no asegura acto contra natura, pero en el agraviado encontró tres cosas y por eso su conclusión, que no se puede determinar el número de veces pero por la hipotonía, es que han ocurrido varias veces. Que la lesión que encontró al examen era a horas seis, la región perineal es entre el inicio del pene y el ano, más lo que se evalúa es la región anal; que por actos contra natura no se afecta la región perineal; que cuando el acto es repetido se da el borramiento esto es de más de dos, que el examen practicado al menor agraviado ha sido observando las normas vigentes al momento del examen y que da la oficina médico legal; que a la declarante no le han pedido determinar si el diámetro del ano del agraviado con el pene del agresor, que al examen el ano del agraviado se abrió y eso no es normal, que para ser acto antiguo debían pasar once días pues se regenera rápidamente, pero depende de la intensidad puede haber rotura de esfínter, más la declarante encontró desgarro.
- Declaración de la sicóloga **N** respecto de las pericias 001381-2011 PSC practicado al menor agraviado, precisó que el agraviado a la entrevista sentía vergüenza, adoptó una posición fetal, se puso triste pero es un niño extrovertido y ello no es contradicción, el menor presentaba problemas emocionales, baja autoestima, miraba al suelo y ello es problema de conducta. Que la postura adoptada por el menor es propio de una persona agredida; que en el relato se le da libertad no está coaccionado para hablar. Luego también trabajó la pericia número 00399-2011 PSC practicada al acusado, al igual que en la pericia anterior, tuvo a la vista la pericia, hizo un breve resumen de la misma, explicó sus conclusiones, indicando que la sexualidad del acusado está distorsionada, que disocial es no tolerante, no respeta reglas. Por las características que presentó el acusado son propias de personas potencialmente violadores sexuales, que la etapa de depresión del acusado examinado fue en su adolescencia y se ha evaluado mucho después cuando ya tenía dieciocho años, esa etapa depresiva ya pasó, que la dificultad de relaciones es con personas de propia edad del examinado.

### **Documentales:**

- Acta de nacimiento del menor de iniciales A.
- Acta de nacimiento del acusado.
- Acta de reconocimiento físico.
- Acta de diligencia de constatación y tornas fotográficas.

El sustento sobre la pertinencia de los medios antes mencionados y las observaciones, han quedado registrados en audio.

## **II.- PARTE CONSIDERATIVA**

### **Primero.- Descripción de la norma aplicable al caso.**

Corno se ha precisado en el alegato preliminar de la señora Fiscal registrado en audio el delito que se atribuye al acusado B, es el previsto en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, según el cual incurre en delito de Violación sexual de menor "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 primera vías con un menor de edad...".

Lo que significa que la descripción típica en el ámbito objetivo es el siguiente:

**a).- Bien jurídico protegido:** En lo referido al delito de Violación de la Libertad sexual, es la autonomía de la libertad sexual, vista como libertad de decisión de la que goza toda persona para disponer de su cuerpo en materia sexual, lo que según el autor nacional Salinas Siccha es "una de las manifestaciones más relevantes de libertad, y cuyos ataques trascienden los ámbitos físicos y fisiológicos para repercutir en la esfera psicológica de la persona alcanzando el núcleo más íntimo de su personalidad" (Derecho Penal, parte especial 2da. Edición Grijley, pág. 635) y que en el caso de quienes como los niños por no haber alcanzado el grado de madurez adecuado no tienen capacidad suficiente para valorar una conducta sexual, para tomar conciencia de su significado, corresponde a la protección de su Integridad sexual, relacionada con la necesidad de proteger y garantizar su desarrollo normal en el ámbito sexual, al no haber alcanzado el grado de madurez suficiente para determinarse sexualmente en forma libre y espontánea.

**b) Sujeto activo:** cualquier persona mayor de dieciocho años de edad.

**c).- Sujeto pasivo:** una persona cronológicamente menor de 18 años de edad.

**d).- Conducta o acción típica:** En el delito de Violación de Menor, consiste en tener acceso carnal por la cavidad vaginal, anal o bucal, o llevar adelante otro acto análogo introduciendo objetos o partes del cuerpo de su víctima por las vías anal o vaginal.

**e) En cuanto al aspecto subjetivo del tipo,** se exige la concurrencia del dolo, vale decir el acto consciente y voluntario de la realización de la acción agresiva contra una persona menor de dieciocho años de edad.

#### **De la circunstancia agravante:**

Es objeto de la acusación, la siguiente:

#### **2. Edad del agraviado:**

Si la víctima tiene menos de diez años de edad: (inciso 1).

#### **Segundo.- Valoración de las pruebas actuadas.**

##### **2.1. Por parte del Ministerio Público.-**

Expresó que se ha probado que en el mes de noviembre de dos mil once, el acusado ha estado en el caserío Molino El Carmen y llegaba a la plataforma de la Institución Educativa 10942 donde estudiaba el agraviado con el pretexto de jugar con menores que llegaban a dicho lugar, ello a la vez desacredita la versión del acusado de haber estado en esa fecha en Lambayeque. Que el último acto violatorio ha sido un domingo de noviembre de dos mil once, el lugar donde ocurren los hechos ha sido el baño de varones de la institución educativa antes mencionada cuando no habían clases, no habían profesores ni alumnos, el acusado era consciente de sus actos, el acusado tiene personalidad disocial y sicossexual distorsionada como explicó la psicóloga en audiencia y es proclive a actos de violencia sexual, el acusado es autor del delito de violación sexual, el médico ha examinado al agraviado y ha concluido por la existencia de signos de actos contra natura antiguo y evidencia ello que ha sido actos repetitivos, la conducta del acusado ha generado consecuencia negativa en el agraviado y lo refirió la psicóloga y es por el abuso sexual, entonces se concluye por la existencia de daño al agraviado, se ha acreditado que a esa fecha, el menor agraviado contaba con seis años de edad y su proyecto de vida ha sufrido gran afectación, la testigo Castillo no tiene motivo alguno para incitar a los padres del agraviado a imputar estos hechos al acusado, dicha directora no le tiene cólera al acusado, se ha desacreditado que haya insultado o gritado al acusado. El acusado conocía las instalaciones del colegio, ha precisado incluso el número de inodoros tanto del baño de hombres como de mujeres de la institución educativa del Molino El Carmen, dicha institución educativa no tiene seguridad pues no tiene cerco perimétrico que impida el acceso de extraños al colegio, esto es que a dichas instalaciones se puede ingresar por el lado de los servicios higiénicos, ello ha

permitido que el acusado pudiera observar los menores y especialmente al agraviado y ha aprovechado de ello para llevar al menor agraviado y abusarlo sexualmente, el acusado observaba como jugaba el menor agraviado, se acredita la edad del agraviado por tanto la conducta del acusado se subsume en el inciso 1 del artículo 173 del Código Procesal Penal por lo que postula la imposición de la pena de cadena perpetua al acusado.

## **2.2. Por parte de la actora civil.**

Dijo que los testimonios han sido coherentes, sin errores y sindicaron al acusado como autor de la violación sexual, los testigos de descargo dejan entrever que declaran con parcialidad para favorecer al acusado, por la estrecha amistad casi familiar, el señor Ortiz incurre en contradicción al decir que dejó a sus hijos con el acusado en el año dos mil tres, dos mil cuatro; el señor O, no pudo precisar si pagaba al acusado, no se acredita el tiempo que se dice ha trabajado el acusado para el señor O, y que después se retiró a Tarapoto, hay contradicciones entre el dicho de los testigos y acusado. El agraviado ha sido coherente y reconoció al acusado como su agresor y han sido varias oportunidades en que se ha cometido el delito ello se acredita con el certificado médico, el daño psicológico se acredita con la pericia, pide se imponga la suma de cien mil nuevos soles por concepto de reparación civil, ya que ha malogrado el proyecto de vida.

## **2.3. Por parte del defensor del acusado.**

Dijo que ha quedado acreditada la inocencia del acusado, el certificado médico y el examen a su autora señala que con dos oportunidades de abuso no se produce el carácter hipotónico del ano, por lo cual lo dicho por los testigos, el agraviado de que han sido en dos oportunidades, se concluye porque no hay coherencia con el resultado de la pericia, así el menor ha sufrido otro tipo de abuso pero no relacionado con el acusado. El acto contra natura es antiguo, la perito ha dicho que para ello deben haber transcurrido más de once días y la profesora C., dice que el menor le informó que los hechos habían ocurrido un sábado, pero el menor ha dicho que fue domingo en la mañana; la profesora? ha dicho que cree que fue el cinco de noviembre la última vez, entonces del cinco de noviembre al catorce no hay once días para que sea antigua, por tanto no se le puede imputar responsabilidad al acusado, el resultado médico genera una duda al haber más formas médicas para identificar al autor del delito y no se ha hecho, la pericia psicológica dice que él acusado presente es voyerista y se siente satisfecho al ver que otros practican el acto sexual y que no puede tener relaciones sexuales, más aun si es tímido y reprimido, no hay conexión lógica, los hechos con relación al acusado. La conversación de la directora con la señora V sobre la denuncia en agravio de la señora mencionada, fue archivada por eso es que la señora V, se siente indignada y declara de esa forma para hacerle daño al acusado, hay ausencia de incredulidad subjetiva, la directora ha amenazado al acusado con llevarlo a la cárcel y se siente satisfecha, se aprecia en su ánimo de la directora de ahondar en ese asunto, el agraviado en preguntas claras responde "no me acuerdo" y otras sí recuerda, entonces se puede preguntar sino está orquestada esa denuncia, el agraviado ha dicho que lavó su trusa y que su mamá no se dio cuenta, pero la madre dice que el menor no lavaba su ropa sino ella, el menor ha dicho que no recuerda porque no gritaba y que la amenaza fue que no diga a nadie y el padre del agraviado da otra versión. Se acredita la absolucón, pues los testigos de descargo acreditan que el acusado vivía en Lambayeque; la directora ha dicho que no hablaba al acusado pero en su declaración preliminar dijo cosa distinta y que incluso le daba pan. La psicóloga dice que el menor le manifestó que no fue amenazado, todo ha sido armado para que la denuncia prospere, a la defensa no le cabe la menor duda que el acusado es inocente, el menor ha dicho que no estuvo solo con el acusado, no se ha visto la distancia que hay entre el baño y la primera casa o casa más cercana, la señora Valderrama ha dicho que no ha visto el abuso sexual sino que vio al acusado parado y al menor en cuclillas, no se acredita con testigos que hayan visto el abuso sexual, el agraviado señala en forma incoherente, la médico legista indica cicatrices hipocrómicas, las heridas para cicatrizar demoran, no hay nexo causal entre el resultado y

proceder del acusado, no hay inmediatez que acredite el abuso sexual, se acredita la inocencia y pide la absolución de su patrocinado por presunción de inocencia y por indubio pro reo.

#### **2.4. Palabras finales de la madre del agraviado.**

Dijo que el abogado sostiene cosas que no ha dicho, pues la declarante no dijo que fue en la mañana; el agraviado es un niño y no miente.

#### **2.7. De la autodefensa.**

El acusado, dijo que es inocente de los cargos, que hay un Dios que sabe lo que está pasando, no le gusta abusar de menores, que ha estado con personas menores de edad y nunca pasó nada de lo que hoy se le culpa.

#### **Tercero: De la valoración judicial de las pruebas:**

##### **Hechos probados:**

De la prueba actuada en juicio se ha logrado probar lo siguiente:

- Al catorce de noviembre de dos mil once, el agraviado de iniciales A contaba con seis años de edad, ello se acredita con el acta de nacimiento oralizada en audiencia pues ha nacido el nueve de abril de dos mil cinco.
- El agraviado, menor de iniciales A tiene como su domicilio el caserío Molino El Carmen y estudia en la I.E. 10942 del caserío antes mencionado, ,ello se acredita con la declaración de doña E, G y el agraviado.
- El agraviado menor de iniciales A era alumno de la Institución Educativa 10942 y acostumbraba a jugar en la plataforma de la mencionada IE ubicada en caserío Molino El Carmen, ello se acredita con el dicho del agraviado, de su señora madre y la testigo docente María Muro.
- El acusado B, también acostumbraba a frecuentar la plataforma de la IE antes mencionada donde practicaba deporte con otras personas e incluso llegaba a dicha IE a cargar agua, ello se acredita con la versión del mismo acusado, así como de las testimoniales de C
- El acusado en algunas oportunidades ha jugado con el menor agraviado y en ocasiones se quedaba mirando a dicho agraviado que jugaba con otros amigos en la plataforma de la IE antes mencionada, ello se acredita con la versión del agraviado dada en audiencia.
- El menor agraviado de iniciales A al ser evaluado por la médico legista el catorce de noviembre de dos mil once presentó signos de actos contra natura antiguo, así lo explica la médico O, en audiencia al explicar el examen que practicara al menor agraviado.
- El menor agraviado al ser evaluado por la sicóloga N, los días catorce y quince de noviembre de dos mil once, al momento de efectuar el reconocimiento físico de personas, al momento de que se efectuó el reconocimiento médico legal —ver data- y durante la audiencia de juicio oral ha sindicado al acusado B, como la persona que le ha practicado actos contra natura en varias oportunidades-y era una persona que no podía confundir debido a que lo conocía con anterioridad a los hechos motivo del juicio.
- Los hechos fueron descubiertos el día catorce de noviembre de dos mil once fecha en que la señora V concurre a institución educativa 10942 Molino el Carmen y le comunica a la directora F, que su menor hijo estaba siendo amenazado por el acusado y que también había visto al acusado con él agraviado en el baño de la institución educativa y que este último tenía un chupetín.
- En ese mismo día, la profesora E, quien también tomó conocimiento de los hechos, se entrevistó con el menor agraviado quien le manifestó que "Coco lo había jalado al baño, lo ha agarrado, le ha tocado y lo ha amenazado".
- Lo anterior ha sido confirmado por la señora V quien ha referido en juicio que en una oportunidad cuando fue a la I.E. y estando a tres metros del baño, escuchó pasos e

ingresó por ello al baño cuya puerta estaba cerrada pero sin seguro y vio al acusado con el short abajo y el agraviado estaba en cuclillas y tenía un chupetín.

- Al poner en conocimiento los hechos al Ministerio Público y realizadas las diligencias de investigación se determinó que el menor agraviado presentó signos clínicos de actos contra natura.
- La versión del menor cuenta con una serie de corroboraciones periféricas que han sido actuadas en juicio como son: el acta de constatación fiscal de fecha 16 de noviembre de 2011 con la que se acredita el fácil acceso a los servicios higiénicos de la Institución educativa 10942 Molino El Carmen al tener ésta un cerco perimétrico incompleto, habiéndose dejado constancia de las características de los mismos que coinciden con la versión dada por el menor; la testimonial de la profesora C y la madre del menor agraviado quienes han manifestado en juicio que meses antes habían advertido cambios en el comportamiento del menor agraviado; el examen psicológico practicado al menor agraviado se concluye que el menor registra indicadores de secuela de abuso sexual que está limitando la adaptación escolar y su estado emocional, presentando Daño Emocional con baja autoestima, tristeza, ansiedad, retraimiento, angustia y temor que le vuelva a suceder lo vivenciado; el examen psicológico practicado al acusado en el que se concluye que tiene indicadores de trastorno sexual parafilia —voyeurismo- e indicadores de personalidad disocial, habiendo explicado la perito en juicio que las características de personalidad que presenta el acusado lo hace potencialmente agresor sexual y no con personas de su edad; el mismo certificado médico que concluye por signos clínicos de actos contra natura y testimoniales de la profesora C y M., que han explicado la forma circunstancial como se descubren los hechos, lo que se corrobora además con los testimonios de los padres del menor agraviado.
- Está acreditado que en el mes de noviembre de 2011 el acusado estaba en el caserío Molino El Carmen, comprensión de Motupe, ello se acredita con el testimonio del acusado que reconoce que el tío del agraviado lo abordó sindicándolo como autor de la violación de su sobrino de iniciales A y que incluso con dicha persona ha esperado que llegue la policía; con el testimonio de la señora V. que lo encuentra en baño de la institución educativa y testimonio del menor agraviado en la fecha en que ocurren los hechos.
- El acusado conocía perfectamente los baños de la Institución Educativa 10942, pues en audiencia él mismo ha expresado que habían dos inodoros en el baño de varones y también habían dos inodoros en el baño destinado para las mujeres.

#### **Hechos no probados:**

De la prueba actuada en juicio oral, no se ha logrado acreditar lo siguiente:

- No se ha acreditado queda directora ni la señora V., estén motivadas por algún móvil subalterno o de venganza, pues lo que han referido en juicio han sido corroborado no sólo por la versión del menor sino por los exámenes periciales que se han realizado, entre ellos el médico y psicológico.
- Que el acusado tenga antecedentes penales, en consecuencia estamos frente a un agente primario.

#### **Cuarto: Juicio de subsunción.**

Que los hechos así descritos, consistentes, en el abuso sexual que el acusado ha efectuado sobre el menor agraviado cuando contaba dicho menor con seis años de edad, practicando el acceso carnal contra natura, se subsume en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal habiendo alcanzado el grado de consumado.

#### **Quinto: Vinculación de los hechos con el acusado.**

Para efectos de determinar la autoría de los hechos que se atribuye al acusado, el Colegiado considera que existe suficiente medios probatorios que lo vincula en la comisión del delito de Violación sexual de menor de seis años por lo siguiente:

- El menor agraviado ha sindicado en forma directa e inequívoca al acusado como la persona que le ha agredido sexualmente en varias oportunidades y que a veces le daba un chupetín y si bien el defensor del acusado expresó que en el reconocimiento solo había una persona delgada que era su patrocinado, se tiene que precisar que el acusado era persona no confundible para el agraviado ya que lo conocía con mucha anterioridad.
- La versión de la testigo V de haber visto al acusado B, en el baño de varones con el agraviado, estando el acusado con el short abajo y el menor en cuclillas.
- El certificado médico que arroja que el menor agraviado al examen presentó signos clínicos de actos contra natura antiguo, lo que significa que la agresión sexual han ocurrido en varias ocasiones.
- Si bien el abogado defensor ha sostenido que si se hubiera practicado actos contra natura solo en dos oportunidades, no podría haberse producido la característica de hipotónico a que ha hecho referencia la médico legista, sir embargo el menor ha referido en audiencia que los hechos han ocurrido en varias oportunidades y si bien es cierto habría referido inicialmente que fueron en dos oportunidades, es de tener en cuenta que de acuerdo a la edad del menor agraviado, no se le puede exigir precisión respecto al número de veces en que ha sido agredido sexualmente.
- Respecto al cuestionamiento de la antigüedad de los actos contra natura en razón de que conforme a la información de la profesora C., los hechos habrían ocurrido el día cinco de noviembre de dos mil once, ese cálculo lo hizo dicha testigo en base a la información que le da el menor, debe indicarse que por la edad del menor no se le puede exigir precisión en las fechas en que ocurren los hechos.
- Respecto al resultado de la pericia de que el acusado es voyerista, se tiene que indicar que la misma sicóloga en juicio explicó que el acusado presenta características de ser potencialmente agresor sexual y si bien indicó que tenía dificultad para entablar relaciones era con personas de su edad, ello más bien confirma que esas dificultades lo hacen proclive a entablar relaciones con menores de edad.-
- Las testimoniales de descargo no forman convicción en el Colegiado de ser conforme a la verdad ya que la persona de M refirió en audiencia conocer al acusado y su hermano, tener gran amistad "es como familia" para después enmendar y decir que se ha referido a Gran Amistad, dicha, declaración muestra interés en apoyar al acusado, además que ha referido que el acusado cuidaba a sus hijos cuando su esposa no estaba porque se dedicaba al comercio y el testigo trabajaba en Lima, indicando que su esposa se dedica al comercio desde el dos mil dos o dos mil tres, no respondiendo si a esa fecha el acusado cuidaba a sus hijos, lo cual tampoco podría ocurrir ya que ha referido conocer al acusado desde el año dos mil diez. Lo mismo ocurre con el testigo F, quien si bien es cierto dijo que le daba empleo al acusado y menciona las fechas en que trabajó. para él, expresó también no tener documentos que acrediten el pago al acusado por las labores que realizaba, además tampoco conocía que hacía el acusado en los días en que no había trabajo o los fines de semana, además es de público conocimiento que de la provincia Lambayeque al distrito de Motupe se puede ir y regresar en horas, existiendo movilidad permanente.
- Efectuada la evaluación en forma individual primero y luego en forma conjunta se forma convicción en grado de certeza de la existencia del delito, así como la responsabilidad penal del acusado.

**Sexto: Presunción de inocencia frente al tema probatorio.**

6:1.- la imposición de una sentencia condenatoria exige del juzgador, certeza respecto tanto de la existencia del delito como de la responsabilidad del acusado, dado que uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la **presunción de**

**inocencia** que en un Estado de Derecho se convierte en la principal garantía del procesado, elevada a rango constitucional, conforme se verifica en el párrafo "e", inciso 24, artículo 2 de la Carta Política del Perú, por lo que corresponde analizar sus alcances.

6.2.- El principio antes mencionado, como una presunción *juris tantum*, implica que debe respetarse en tanto y en cuanto no se pruebe lo contrario, situación que no ha sucedido en el presente caso donde existe prueba suficiente que determina la autoría del acusado en los hechos materia de acusación.

#### **Séptimo: Juicio de antijuridicidad y culpabilidad.**

7.1.- En el presente caso no se ha logrado determinar la existencia de causas que justifiquen la conducta del acusado en el delito de Violación Sexual de menor seis años de edad como para poder sostener que ésta se encuentra justificada.

7.2.- Con respecto a la culpabilidad, debe considerarse que siendo el acusado persona mayor de edad, que no se ha determinado de modo alguno que el día de los hechos no hayan podido comprender la ilicitud de su conducta y que al haber existido la posibilidad de observar conducta distinta a la efectuada, el juicio de culpabilidad también resulta positivo, en consecuencia corresponde amparar la pretensión punitiva postulada por la señora fiscal.

#### **Octavo: Determinación judicial de la pena.**

8.1.- Habiéndose declarado la culpabilidad del acusado en el delito de Violación sexual de menor de seis años de edad, corresponde identificar y decidir la calidad e intensidad de la pena a imponerle como autor del delito de Violación de Menor, debiendo individualizarse la misma en coherencia con los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad previstos en los artículos II, IV, V, VII y VIII del Título Preliminar del Código Penal.

8.2.- En el presente caso, al haberse determinado que la conducta del acusado esta subsumida en el inciso 1 del artículo 173 del Código Penal, nos encontramos ante un primer marco punitivo, que justamente fija la norma citada, que es únicamente la pena de cadena perpetua.

8.3.- Para la individualización de la pena concreta, deben considerarse las circunstancias genéricas o comunes que se encuentran señaladas de modo enunciativo en el artículo 46° del Código Penal. En el presente caso se aprecian las siguientes circunstancias: El acusado es una persona respecto de quien no se ha logrado acreditar que posea antecedentes penales, por lo que procesalmente tiene la calidad de agente primario; sin que se advierta la existencia de circunstancias agravantes más allá de la conducta misma que ya ha sido analizada, las cuales no pueden ser), tornadas en cuenta, pues como sostiene **H** "la agravante o atenuante genérica sólo afectará el marco penal abstracto si es que no ha sido considerada como elemento constitutivo del ilícito penal, pues, de lo contrario, se estaría realizando una doble valoración y, por tanto, cometiendo una infracción al principio del non bis in idem"<sup>1</sup>.

8.4.- Otro aspecto a tener en cuenta para efectos de la determinación de la pena es que no hay sinceridad en el acusado y si bien es un derecho no auto incriminarse, acreditarse su responsabilidad penal, la pena a fijarse no puede ser diferente a la establecida por la ley.

8.6. Asimismo, se tiene en cuenta el principio de proporcionalidad recogido por el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, así como las funciones que cumplen la pena dentro del derecho penal, en el presente caso la magnitud del delito cometido al haber impuesto el acto carnal a un menor de seis años de edad, se concluye porque la pena fijada por la norma es proporcional al daño causado.

8.5.- En el caso del principio de proporcionalidad, como nos recuerda J tal como lo ha señalado la doctrina constitucional implica la realización de tres juicios: el de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto; precisándose que en el primer caso el marco penal

previsto en la ley debe ajustarse a la función asignada al Derecho penal, en el segundo caso se debe plantear la cuestión de si la pena es "necesaria para alcanzar la protección que se persigue, por no existir otras penas menos aflictivas de la libertad"; mientras que en el tercer caso se tiene que determinar "si existe un desequilibrio manifiesto, esto es excesivo o irrazonable entre la sanción y la finalidad de la norma", en el presente caso se ha concluido por la existencia de proporcionalidad de la pena que fija la norma dado el daño personal al agraviado.

8.7.- Conforme al juicio de idoneidad el marco penal punitivo legal debe ajustarse a la función asignada al Derecho Penal, en este sentido debe considerarse qué estamos ante un supuesto delictivo que genera una alteración de la paz social, por lo que la pena a imponerse necesariamente tiene que ser privativa de la libertad dentro del marco establecido por la ley tal como se ha sostenido al referirse a la proporcionalidad de la misma, pena que resulta compatible con la Constitución Política del Perú debido a que la legislación vigente dispone la revisión de la sentencia cuando se cumple treinta y cinco años de la pena de privación de libertad, así lo ha establecido el artículo 1 del Decreto Legislativo 921 y el artículo 59 A del Código de Ejecución Penal, por lo que se puede apreciar que nuestro ordenamiento jurídico penal, independiente de los factores de carácter penitenciario que condicionan la revisión de la cadena perpetua reconoce que ésta tiene un límite temporal mínimo que es de treinta y cinco años de privación de libertad.

#### **Noveno: Determinación de la reparación civil.**

Respecto al monto de la reparación civil debe considerarse la gravedad del daño ocasionado al menor agraviado, quien requiere de un tratamiento psicológico para recuperar el desequilibrio emocional que los hechos en su agravio le han causado, ese daño ha sido explicado en audiencia por la perito sicóloga, y ha sido además constatado por la madre del agraviado y su profesora de aula C al haber visto al agraviado con bajo rendimiento escolar, a la vez agresivo y había cambiado totalmente, por lo que el monto a fijarse debe ser proporcional al daño causado, no resultando amparable el monto postulado por la defensa de la actora civil debido a que no se ha actuado otro medio de prueba aparte de la pericia psicológica que justifiquen se fije la suma que postula.

#### **Décimo: Ejecución provisional de la condena**

Atendiendo a que el acusado se encuentra con mandato de prisión preventiva, recluso en el Establecimiento Penal de Chiclayo y que la pena a imponérsele tiene el carácter de efectiva y atemporal, debe disponerse la ejecución provisional de la presente sentencia condenatoria, en su extremo penal, conforme lo dispone el inciso 1 del artículo 402 del Código Procesal Penal, pues de lo contrario dada la magnitud de la pena que se impone es previsible que rehuirá la ejecución de la misma.

#### **Décimo primero: Imposición de costas.**

Teniendo en cuenta la declaración de culpabilidad que se está efectuando contra el acusado, de conformidad con lo dispuesto por el inciso 1 del artículo 500 del CPP corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia.

**Décimo segundo: Tratamiento terapéutico.-** El numeral 178-A del Código Penal dispone que se someta a todo condenado a pena privativa de libertad por los delitos contra la libertad sexual a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación social, previo examen médico y psicológico.

### **III: PARTE RESOLUTIVA**

Por los fundamentos expuestos, valorando las pruebas y juzgando los hechos según la sana crítica, en especial conforme a los principios de la lógica, y en aplicación de las normas glosadas y de los artículos IV, VII del Título Preliminar, 12, 23, 29, 45, 46, 92, incisos 1 del 173 del Código Penal, 393 a 397, 399 del .Código Procesal Penal, el **Juzgado Colegiado de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque**, administrando justicia a nombre del Pueblo, **FALLA: Condenando** al acusado B. como autor del delito Contra la Libertad en su figura de Violación de la Libertad Sexual de Menor de edad en agravio de la persona de iniciales A, como a tal se les impone la pena de cadena perpetua, la que es computada desde la fecha de su detención el cuatro de noviembre de dos mil once y que será revisada al cumplir el sentenciado treinta y cinco años de privación de libertad. Fijaron en la suma de diez mil nuevos soles el monto que por concepto de reparación civil pagará el sentenciado a favor del agraviado. **Se dispone** la ejecución provisional de la sentencia en el extremo penal, cursándose los oficios con dicho fin. **Sométase** al sentenciado a tratamiento terapéutico para cuyo fin se le deberá practicar examen médico o psicológico que determine su tratamiento, debiendo el Director del Establecimiento Penal informar en forma trimestral al Juzgado de Investigación Preparatoria que ejecutará la sentencia, los avances de dicho tratamiento. **Consentida o ejecutoriada** que sea la presente resolución, inscríbese en el Registro Central de Condenas, remitiéndose los boletines y testimonios de ley, **Remítase** doble copia certificada de la presente resolución al Director del Establecimiento Penal del Instituto Nacional Penitenciario. **Remítase** copia certificada al señor Jefe de Reniec, **Remítase** lo actuado al Juzgado de Investigación Preparatoria que ejecutará la sentencia y en su oportunidad, archívese lo actuado, con aviso a quien corresponda. TR.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBAYEQUE**  
**SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES DE LAMBAYEQUE**

Expediente N°: 03603-2012-23-1706-JR-PE-01

Acusado : B

Agraviada : A

Delito : Violación Sexual de Menor.

Jueces : X, Y, y Z.

**SENTENCIA NUMERO: 82-2012**

**Resolución Número: OCHO**

Chiclayo, dos de octubre

Del año dos mil doce.

En mérito al recurso de apelación interpuesto por el sentenciado B, es materia de revisión la sentencia, contenida en la resolución número dos, del seis de julio del año dos mil doce, dictada por el Juzgado Penal Colegiado de Chiclayo, que falla condenando al acusado B como autor del delito contra la libertad en su figura de VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD en agravio del menor de las iniciales A, imponiéndole pena privativa de la libertad de cadena perpetua y fijaron en la suma de diez mil nuevos soles la reparación civil a favor del agraviado; y **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.- De los motivos de impugnación**

La defensa técnica del sentenciado, ha sostenido en la audiencia de apelación que desde un inicio existen contradicciones de parte de los testigos y el menor agraviado en la declaración primigenia del menor, en la segunda o tercera preguntas señala las descripciones, una persona alta morena, sin dientes y que su patrocinado cuenta con todos los dientes, en la mañana siguiente hace declaración, se rectifica y señala que la persona que lo violó tiene todos sus dientes; señalando que fue violado dos veces y en su ampliación varias veces. No existe coherencia entre los hechos denunciados con el certificado médico legista.

Su patrocinado ha señalado que en el colegio hay un caño donde recogen agua y su patrocinado recogía agua, la directora le tenía cólera, odio de acuerdo al acuerdo plenario N2 02-2005, la directoría tiene ausencia de incredibilidad subjetiva.

Analizando la pericia médico legal, su patrocinado tiene voyerismo o sea que no practica relaciones sexuales, tiene un trauma para tener una relación sexual entonces su patrocinado no puede haber cometido el acto sexual conforme le da la razón la pericia médica.

Debió practicarse una pericia psiquiátrica.

Su patrocinado no lo ha amenazado ni nunca ha jugado con él y la directora en varias oportunidades ha intentado involucrar a su patrocinado en hechos delictivos; solicitando se absuelva a su patrocinado.

**SEGUNDO.- De la posición del Ministerio Público**

A su turno, el representante del Ministerio Público, precisa que no se puede pedir a un menor de seis años de edad pueda narrar todos los hechos traumáticos del delito de violación.

Respecto a las contradicciones que manifiesta la defensa del sentenciado, se debe tener en cuenta que es un menor ultrajado y según los hechos que se encuentran probados en juicio, el menor de edad a la fecha de la comisión del último acto contaba con seis años de edad.

Los hechos se han materializado en los servicios higiénicos de un colegio del caserío Molino El Carmen, el sentenciado frecuentaba la loza deportiva donde concurría también el agraviado.

Existe verisimilitud en la sindicación del agraviado, no solamente por su declaración sino que hay muchos medios probatorios periféricos, además de la persistencia en la incriminación.

Los testigos de descargo no forman convicción para poder quebrar la imputación directa del menor con los medios de prueba incorporados por lo tanto considera que se ha quebrantado el principio de presunción de inocencia, por lo que solicita se conforme la sentencia venida en grado.

### **TERCERO.- De los medios probatorios actuados en la audiencia de apelación**

Se recibió la declaración del sentenciado quien manifestó:

24. Conoce al menor agraviado desde que era niño.
25. No frecuentaba el centro educativo pero llegaba a jugar con él.
26. El menor, no jugaba con él solo, con sus amigos algunas veces lo veía otras no.
27. Los servicios higiénicos están cerca de la plataforma deportiva más o menos ochenta metros.
28. En la mañana trabajaba en la chacra de su padre desde las dos hasta las tres de la tarde.
29. No tenía problemas con su familia ni con el menor.
30. Nunca ha tenido otra investigación por el mismo delito.
31. Existe una resolución de la cuarta Fiscalía en la que se confirmó por el delio de violación sexual de menor en su contra osea sí ha sido investigado.
32. Fue examinado por una psicóloga.
33. No jugaba con el menor y nunca se ha quedado solo con el menor.
34. La directora le tenía cólera, lo insultaba, le decía que era pandillero y lo despreciaba, no era como los demás directores.
35. Cuando lo interviene la policía no intentó huir de la justicia ya que es inocente.
36. No le hicieron un examen psiquiátrico.
37. Nunca ha tenido relaciones sexuales.
38. Trabajaba en Lambayeque anteriormente, vivía en el Molino El Carmen en Motupe.
39. Trabajaba en construcción civil con su hermano y trabajó ocho meses del dos mil diez hasta mediados del dos mil once que lo contrató el patrón de su hermano y se fue a trabajar.
40. Ha tenido enamorada en Lambayeque pero se fue a Iquitos.
41. Conoce a la señora V., ese señor tiene amistad de amigos pero desde que la encontró con su papá y desde allí ya no había amistad, empezó a distanciarse.
42. Nunca lo amenazado, nunca le ha regalado un caramelo, nunca ha andado con un menor de edad.
43. Acerca del baño, hay una casa de dos metros que se podía escuchar un grito.
44. Cuando está en el caserío nunca ha usado short ya que le decían piernitas de fideo.
45. No sabe porque lo sindicán, no le ha hecho nada, su mamá le tiene cólera porque es pobre, era una persona déspota, el papá es burlón, pero nunca ha tenido problemas con él y la señora lo insultaba, le decía flacuchento muerto de hambre, siempre le gritaba.
46. Se dio lectura a las conclusiones del Certificado Médico Legal N° 001399-11 practicado al Sentenciado y la diligencia de reconocimiento realizada por el menor.

### **CUARTO.- De la delimitación del debate**

Conforme a la pretensión impugnativa del sentenciado, corresponde a la Sala verificar: Si conforme a las pruebas actuadas en el juicio, el recurrente es o no autor del delito contra la libertad en su figura de Violación de libertad sexual modalidad VIOLACIÓN SEXUAL DE

MENOR DE EDAD previsto en el inciso uno, del Artículo 173 del Código Penal y si es que existen medios probatorios suficientes para tenerlo como tal.

#### **QUINTO.- Imputación efectuada contra el procesado**

El agraviado de iniciales A, de seis años de edad ha sido víctima de abuso sexual, hechos que han ocurrido desde el mes de diciembre del dos mil diez, y la última ha sido en el mes de noviembre de dos mil once, en que el sujeto agresor llega a la institución Educativa 10942, donde estudia el agraviado y mediando violencia lo hace ingresar a los servicios higiénicos de varones, le baja el short y le introduce su pene por el ano del agraviado, menor que al examen psicológico presenta indicadores de abuso sexual, angustia, temor por lo que está viviendo, ideas recurrentes de agresión sexual.

#### **SEXTO.- De los motivos para desestimar la pretensión del impugnante**

Conforme a la acusación efectuada por el representante del Ministerio Público y el juzgamiento llevado a cabo, se imputa al procesado B, el delito de violación sexual de menor de edad, tipificado en el artículo 173 inciso uno del Código Penal, que es uno de los delitos más graves previstos dentro del rubro "delitos contra la libertad sexual". Este hecho punible se configura cuando el agente tiene acceso carnal sexual por la cavidad vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por la vía vaginal o anal, con una persona con edad cronológica menor de diez años de edad. En otros términos, "la conducta típica se concreta en la práctica del acceso o acto sexual o análogo con un menor, ello incluye el acto / vaginal anal o bucal realizado por el autor, o por el menor a favor del autor o de un tercero". De igual forma, comprende también la introducción de objetos o partes del cuerpo por vía vaginal o anal de la víctima menor. Asimismo, se trata de un delito de comisión dolosa, no cabe la comisión imprudente.

De la redacción del tipo penal se desprende con claridad que la verificación del delito de acceso sexual de menor no se necesita que el agente actúe haciendo uso de la violencia, la intimidación, la inconsciencia o del engaño. En tal sentido, así la víctima preste su consentimiento para realizar el acceso carnal sexual o análogo, el delito se verifica, pues de acuerdo a nuestra normatividad, la voluntad de los menores, cuya edad se encuentra entre los diez años de edad y menos de catorce, no tiene eficacia positiva para hacer desaparecer la ilicitud del acto sexual del sujeto activo. Así como, tampoco tiene trascendencia alguna para calificar esta conducta delictiva ni menos para liberar de responsabilidad penal al agente, el hecho de que la víctima — menor se dedique a la prostitución o que la propia víctima haya seducido al agente o el hecho que aquella con anterioridad haya perdido su virginidad.

Y es que, efectivamente, en el caso de menores, de modo alguno se puede alegar que se les protege su libertad o autodeterminación sexual en los delitos sexuales, pues por definición aquellos carecen de tal facultad. En ese sentido, lo que se protege en este tipo de delitos es la indemnidad o intangibilidad sexuales, entendida como seguridad o desarrollo físico o psíquico normal de las personas para ser posible en el futuro ejercer su libertad sexual. Evitar ciertas influencias que inciden de un modo negativo en el desarrollo futuro de su personalidad, para que cuando sean adultos puedan decidir el libertad sobre su comportamiento sexual.

En el presente caso, ha quedado probado durante el desarrollo del juicio oral, la comisión del delito materia de análisis, teniendo en cuenta que en los casos de menores agredidos sexualmente, la Corte Suprema de justicia en el Acuerdo Plenario No. 01-2011 sobre apreciación de la prueba en los delitos contra la libertad sexual: insta al juzgador a atender 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 adecuarla a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual" - ya que, el menor agraviado de iniciales A. — de quien se ha verificado con la copia certificada del acta de nacimiento, que obra en el folio veintitrés de la carpeta de medios probatorios, que al momento de ocurridos los hechos tenía seis años de edad -

, ha mantenido la sindicación en contra del acusado, en el sentido que ha sido agredido sexualmente por él, lo cual se corrobora con el certificado médico legal N° 001379-IS (folio 24 de la carpeta de medios probatorios) oralizado y explicado por la perito O, durante el juicio oral; certificado médico legal N° 01381-2011-PSC (folio 25 a 29 de la carpeta de medios probatorios) y certificado médico legal N° 01399-2011-PSC (folio 30 a 38 de la carpeta de medios probatorios), que han sido oralizados y explicados por la perito N concluyéndose que el agraviado — menor, presenta signos de acto contranatura antiguo, lo cual guarda relación con la pericia psicológica que se le practicó en la que se concluye que presenta daño emocional con indicadores de secuelas de abuso sexual limitando la adaptación escolar y su estado emocional, con baja autoestima, tristeza y ansiedad, retraimiento, sentimientos de vergüenza con tendencia a somatizar dolores de estómago, inapetente, con angustia, temor que le vuelva a suceder lo vivenciados, ideas recurrentes de agresión sexual.

Por otro lado, se debe tener en cuenta la sindicación efectuada por parte del menor agraviado, desde el inicio de las investigaciones, por lo que tratándose de la declaración de un agraviado, aun cuando éste sea el único testigo de los hechos, tiene entidad para ser considerada como prueba válida de cargo y por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones; debiéndose de considerar como garantías de certeza las reglas de valoración de declaración de un agraviado establecidas en el **Acuerdo Plenario N° 02-2005/0-116** de fecha treintade setiembre de dos mil cinco, adoptado por el Pleno Jurisdiccional de las Salas Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, de carácter vinculante; siendo éstas reglas las siguiente: **a) Ausencia de incredibilidad subjetiva**, es decir que no existan relaciones entre el agraviado y el imputado de odio, resentimiento o enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza; **b) Verosimilitud**, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo que denoten actitud probatoria, y **c) Persistencia en la incriminación**, es decir, que las sindicaciones hayan sido ratificadas en el transcurso del proceso.

Aplicando estas reglas al caso concreto, verificarnos, en primer lugar, que se cumple con la exigencia de ausencia de incredibilidad subjetiva; es decir que no se ha probado que exista enemistad, odio, rencor entre el menor o su familia con el acusado o su familia, lo cual se corrobora con la propia declaración del acusado tanto en el juicio oral como en la audiencia de apelación donde ha sostenido que no tenía problemas con la familia del menor ni con el menor. También existe verosimilitud, en la declaración del menor, puesto que está corroborado con otros medios probatorios, así tenemos, el certificado médico legal N° 1379-IS, certificado médico legal N° 1381-2011-PSC, DECLARACIONES DE R, E, F, V, acta de „reconocimiento físico y acta de diligencia de constatación. De igual manera, se cumple con la exigencia de persistencia en la incriminación, puesto que desde el inicio de las investigaciones reconoce a su agresor, y luego durante todo el proceso como en el juicio oral ha mantenido su versión sindicando al acusado.

Aunado a todo lo dicho, de la valoración del certificado médico N° 01399-2011-PSC (folio 30-38 de la carpeta de medios probatorios) practicado al imputado, donde se concluye respecto a su personalidad, que presenta trastorno sexual parafilia (voyeurismo) con tendencia a la zoofilia, lo cual ratifica sus problemas psicológicos que lo conllevan a ser potencial violador, tal como lo ha explicado la perito en el juicio oral.

Si bien la defensa técnica del sentenciado, ha sostenido que el menor ha caído en contradicciones, debe valorarse la pericia psicológica que se le practicó al menor, donde evidencia un daño debido a los hechos, aunado a ello su edad, ya que es un niño de seis años de edad, a quien no se le puede exigir exactitud en cuanto a las fechas y horas.

En cuanto a la necesidad de una pericia psiquiátrica, ésta en ningún momento fue solicitada por la defensa durante el juicio oral, cuando se consultó sobre nuevas pruebas, además, la pericia psicológica es contundente y adecuada para este caso, ya que hace notar los rasgos de personalidad del acusado, la misma que ha sido explicada en el juicio oral.

#### **SÉTIMO.- De la conclusión de la Sala**

Siendo así, en criterio de la Sala, durante el juzgamiento sí se ha aportado suficiente material probatorio que acredita la participación del sentenciado apelante en los hechos materia de imputación, habiendo efectuado el A quo una correcta valoración de los medios de prueba aportados en el juicio oral; por lo que se ha quebrantado el principio de presunción de inocencia que alega, encontrándose en consecuencia, arreglada a ley, la sentencia de condena impuesta.

#### **OCTAVO.- De las costas del proceso**

Conforme a lo dispuesto por el artículo 504, inciso 02, del código procesal penal, el apelante, por no haber sido estimada su impugnación, está obligado al pago de las costas que el juicio de apelación hubiera causado a los agraviados en este proceso; las que, de ser el caso, serán liquidadas en ejecución de sentencia, de acuerdo a lo establecido por el artículo 506 del citado código.

Por las consideraciones expuestas, la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque **RESUELVE: CONFIRMAR LA SENTENCIA** contenida en la resolución número dos, del seis de julio de año dos mil doce, emitida por el Juzgado Penal Colegiado de esta Corte, que condena al apelante como autor del delito contra la libertad en su figura de **VIOLACIÓN SEXUAL DE MENOR DE EDAD** en agravio de la menor de las iniciales A., imponiéndole la pena privativa de la libertad efectiva de cadena perpetua y fijaron en la suma de diez mil nuevos soles reparación civil a favor del agraviado, confirmándola en lo demás que contiene; con costas; devolver la carpeta de apelación al juzgado de origen.

#### **IV.- CONCLUSION:**

Siendo las doce y tres minutos, se da por terminada la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar el señor Presidente de la Primera Sala Penal de Apelaciones y la señorita Especialista de audiencia encargada de la redacción del acta, como lo dispone el artículo 121 del código procesal.

## 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><b>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</b></p> <p><b>2. Evidencia el asunto: ¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</b></p>
			Postura de las partes	<p><b>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</b></p>
		PARTE CONSIDERATIVA	Motivación de los hechos	<p><b>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</b></p> <p><b>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</b></p> <p><b>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</b></p>

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

		<b>Motivación de la reparación civil</b>	<p><i>jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.</b> <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>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.</b> <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores.</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
	<b>PARTE RESOLUTIVA</b>	<b>Aplicación del Principio de correlación</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> <i>(relación recíproca)</i> <b>con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal.</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> <i>(relación recíproca)</i> <b>con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil</b> <i>(éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil)</i>. <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> <i>(relación recíproca)</i> <b>con las pretensiones de la defensa del acusado.</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> <i>(relación recíproca)</i> <b>con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</b> <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></p>
		<b>Descripción de la decisión</b>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s).</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado.</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena</b> <i>(principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera)</i> <b>y la reparación civil.</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s).</b> <b>Si cumple/No cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple/No cumple</b></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	<b>CALIDAD DE LA SENTENCIA</b>  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.	<b>PARTE EXPOSITIVA</b>	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 <b>el asunto</b> : <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple/No cumple</i> 3. <b>Evidencia la individualización del acusado</b> : <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i> 4. <b>Evidencia los aspectos del proceso</b> : <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 <b>claridad</b> : <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i>
			Postura de las partes	1. <b>Evidencia el objeto de la impugnación</b> : <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple/No cumple</i> 2. <b>Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación</b> . (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <i>Si cumple/No cumple.</i> 3. <b>Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s)</b> . <i>Si cumple/No cumple.</i> 4. <b>Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria</b> (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 <b>claridad</b> : <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple.</i>
			Motivación de los hechos	1. <b>Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas</b> . <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. <b>Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas</b> . <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. <b>Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta</b> . <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no</i>

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

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

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

**Fundamentos:**

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

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

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

#### **Cuadro 2**

#### **Calificación aplicable a cada sub dimensión**

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

**Fundamentos:**

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

**4. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LAS**

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				<b>7</b>	[ 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,

3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y

4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

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

**Cuadro 5**

**Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa**

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja		Media	Alta	Muy			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		<b>2</b>	<b>4</b>	<b>6</b>	<b>8</b>	<b>10</b>			
	Nombre de la sub dimensión			<b>X</b>			[33 - 40]	Muy alta	
							[25 - 32]	Alta	

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				
										<b>50</b>					

	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° 03603-2012-23-1706-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.

---

**TULA HUAMÁN GUADALUPE**