



---

UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE

**FACULTA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICA  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE EL DELITO DE VIOLACIÓN A  
PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR – TENTATIVA, EXPEDIENTE N° 01202-  
2015-1-0201-JR-PE.01. PRIMER JUZGADO PENAL DE INVESTIGACIÓN  
PREPARATORIA DE HUARAZ. DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH. PERÚ 2018.

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO  
ACADEMICO DE BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIA POLITICA

**AUTOR:**

HUAMAN HUINCHA JUAN WILMER  
ORCID: 0000-0001-9019-5881

**ASESOR**

ESPINOZA SILVA URPY GAIL DEL CARMEN  
ORCID: 0000-0002-3679-8056

HUARAZ – PERÚ

2020

CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE EL DELITO DE VIOLACION A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTER – TENTATIVA, EXPEDIENTE N° 01202-2015-1-0201-JR-PE.01. PRIMER JUZGADO PENAL DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DE HUARAZ. DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH. PERÚ 2018.

### **EQUIPO DE TRABAJO**

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante de Pregrado.

**AUTOR**

**JUAN WILMER HUAMAN HUINCHA**  
ORCID: 0000-0001-9019-5881

**ASESOR**

**ESPINOZA SILVA URPY GAIL DEL CARMEN**  
ORCID: 0000-0002-3679-8056

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y Ciencia Política,  
Escuela Profesional de Derecho, Huaraz, Perú

**JURADO**

**Trejo Zuloaga, Ciro Rolando**

-----  
**PRESIDENTE**

**Gonzales Pisfil, Manuel Benjamín**

-----  
**MIEMBRO**

**Giraldo Norabuena, Franklin Gregorio**

-----  
**MIEMBRO**

JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESOR (A)

Trejo Zuloaga, Ciro Rolando

-----  
PRESIDENTE

Gonzales Pisfil, Manuel Benjamín

-----  
MIEMBRO

Giraldo Norabuena, Franklin Gregorio

-----  
MIEMBRO

## DEDICATORIA

A mis padres y mi hermana por su constancia en brindarme su apoyo cuando sea necesario.

A mi hija Andrea y mi esposa por su paciencia tolerancia por ocuparme al estudio y robarles e tiempo que merecen.

El estudiante.

## AGRADECIMIENTO

A este centro de formación ULADECH por haberme dado la oportunidad de seguir estudiando y aprendiendo junto a la guía de los docentes en cada área.

El estudiante.

## RESUMEN

La investigación tuvo como problema: Caracterización del proceso sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. Primer Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Huaraz. Distrito judicial de Ancash. Perú 2018. El objetivo fue determinar las características del proceso 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 guía de observación. Los resultados revelaron que: Se ha encontrado evidencias del cumplimiento de plazos establecidos conforme la Ley Penal peruano, así también se evidencia la claridad de las resoluciones, se ha cumplido la aplicación al derecho del debido proceso, se evidencia la pertinencia de los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteadas y los puntos controvertidos establecidos, y por ultimo existe evidencia en cuanto a la calificación jurídica de los hechos; esto muestra la idoneidad para el sustento de las pretensiones que se han planteado en el proceso judicial del objeto de estudio en planteado.

Palabras clave: Características, proceso, violación, persona en incapacidad e resistir.

## ABSTRACT

The investigation had as problem: Characterization of the process on the crime of rape to a person unable to resist - attempt, file No. 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. First Criminal Court of Preparatory Investigation of Huaraz. Ancash judicial district. Peru 2018. The objective was to determine the characteristics of the process under study. It is of the type, qualitative quantitative, descriptive exploratory level, and non-experimental, retrospective and transversal design. The unit of analysis was a judicial file, selected by convenience sampling; the techniques of observation and content analysis were used to collect the data; and as an instrument an observation guide. The results revealed that: Evidence of compliance with deadlines established under the Peruvian Criminal Law has been found, the clarity of the resolutions is also evidenced, the application to the law of due process has been complied with, the relevance of the admitted evidence is evidenced with the claims raised and the controversial points established, and finally there is evidence as to the legal classification of the facts; This shows the suitability for the support of the claims that have been raised in the judicial process of the object of study in question.

Keywords: Characteristics, process, violation, disabled person and resist.

## CONTENIDO DE INFORME FINAL

1. Título de la tesis .....	1
2. Equipo de trabajo.....	2
3. Hoja de firma del jurado.....	3
4. Dedicatoria.....	4.
5. Agradecimiento .....	<b>¡Error! Marcador no definido.</b> 5
5. Resumen .....	6
6. Contenido.....	8
I. INTRODUCCIÓN .....	12
1.1. Descripción del problema.....	13
1.2. Presentación del objetivo .....	13
1.2.1. Presentación del objetivo general .....	13
1.2.2. Presentación del objetivo Especifico .....	13
1.3. Justificación .....	15
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA .....	19
2.2. Bases teóricas .....	27
2.2.1. El delito .....	27
2.2.1.1. Concepto.....	27
2.2.1.2. Elementos del delito .....	28
2.2.1.2.1. Acción .....	28.
2.2.1.2.2. Tipicidad .....	29
2.2.1.2.3. Antijuricidad .....	30
2.2.1.2.4. Culpabilidad .....	30
2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito .....	31
2.2.1.3.1. La pena .....	31



2.2.1.3.1.1. Concepto .....	31
2.2.1.3.1.2. Clases de pena .....	32
2.2.1.3.1.3. Teorías absolutas .....	32
2.2.1.3.1.3. Teorías relativas .....	33
2.2.1.3.1.4. Teorías de la unión.....	33
2.2.1.3.1.5. De la pena privativa de la libertad .....	33
2.2.1.3.1.6. Criterios para la determinación .....	33
2.2.1.3.2. La reparación civil .....	33
2.2.1.3.2.1. Concepto .....	33
2.2.1.3.2.2. Criterios para la determinación .....	34
2.2.2. El delito de violación sexual .....	35
2.2.2.1. Concepto .....	35
2.2.2.2. Tipos de violacion sexual .....	37
2.2.2.3. La violencia de género .....	40
2.2.2.4. La violencia contra la mujer.....	41
2.2.2.5. Tipicidad.....	41
2.2.4.6. Antijuridicidad .....	41.
2.2.4.7. Culpabilidad.....	42
2.2.3. El debido proceso.....	42
2.2.3.1. Concepto.....	42
2.2.3.2. Elementos .....	42
2.2.3.1. El debido proceso en el marco constitucional .....	42
2.2.3.3. el debido proceso en el marco legal .....	42
2.2.4. El proceso penal.....	43
2.2.4.1. Concepto.....	43
2.2.4.2. Principios procesales aplicables .....	44

2.2.4.3. Finalidad.....	44
2.2.5. El proceso penal común.....	44
2.2.5.1. Concepto.....	44
2.2.5.2. Los plazos en el proceso penal común.....	45
2.2.5.3. Etapas del proceso penal común.....	45
2.2.5.3.1. Investigación Preparatoria.....	45
2.2.5.3.2. La Etapa Intermedia.....	45
2.2.5.3.3. La Etapa de Juzgamiento.....	45
2.2.6. La prueba.....	46
2.2.6.1. Concepto.....	46
2.2.6.2. Sistema de valoración de la prueba.....	47
2.2.6.2. Principios aplicables.....	47
2.2.6.2. Medios aplicables.....	47
2.2.7. Resoluciones.....	49
2.2.7.1. Concepto.....	49
2.2.7.2 Clases.....	49
2.2.7.3. Estructura de las resoluciones.....	49
2.2.7.4. Criterios para elaboración resoluciones.....	50
2.2.7.5. La claridad en las resoluciones judiciales.....	51
2.2.7.5.1. Concepto de claridad.....	51
2.2.7.5.2. El derecho de comprender.....	51
2.3. Marco conceptual.....	52

III. HIPÓTESIS .....	55
IV. METODOLOGÍA .....	55
4.1. Tipo y nivel de la investigación.....	56
4.2. Diseño de la investigación.....	57
4.3. Unidad de análisis.....	58
4.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores .....	58
4.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos.....	60
4.6. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos.....	61
4.7. Matriz de consistencia lógica .....	62
4.8. Principios éticos .....	64
V. RESULTADOS .....	<b>¡Error! Marcador no definido.</b>
5.1. Resultados .....	65
5.2. Análisis de resultados .....	65.
VI. CONCLUSIONES .....	75
RECOENDCIONES .....	77
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	81
ANEXOS .....	<b>¡Error! Marcador no definido.</b>

## I. INTRODUCCIÓN

El siguiente trabajo de investigación ha planteado como problema principal la ¿Cuál es la caracterización del proceso sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe? 01? Primer Juzgado Penal de Investigación Preparatoria de Huaraz. Distrito judicial de Ancash. Perú 2018. sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del Primer juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz”, caso seleccionado por interés del investigador por razones que, si bien sabemos existen un grupo de personas denominados “con habilidades especiales” y muchas de las veces, son las más vulnerables por su condición física y otro que limite su normal desempeño como persona por razones que, ellos necesitan de otros terceros para poder subsistir o protegerse de situaciones como el hoy presentado en el objeto de estudio violentando su integridad física y emocional; además de ello mucha de las veces por falta de apoyo o interés, quedan muchos casos de violencia a estas personas en estado impune sin respetar sus derechos conculcados por nuestra constitución, leyes u organismos que por su propia naturaleza demande su interés de protección a las personas en estado de incapacidad.

Con referencia según documentos de amnistía internacional (2011) nos indica de la persona en estado de discapacidad que: Así como la coacción, uso de la fuerza o la amenaza, se reconoce también la condición física, mental y psicológica de la víctima dentro de los elementos de crímenes o de violación, ya que son a aquellas personas que no pueden ejercer

su autonomía debido a su estado de naturaleza ya que esta limita su protección individual o tomar decisiones por sí misma

En el mismo documento a manera de resumen se expresa también que “La incapacidad es totalmente compatible con el concepto de autonomía sexual porque una víctima de un delito sexual no puede ejercer su autonomía si, según los elementos de los Crímenes, está afectada por una incapacidad natural, inducida o relacionada con la edad”.

Con estas referencias presentadas en nuestro país y región, entonces podemos decir con razón del caso que, este grupo de personas (de habilidades especiales) son un grupo bastante vulnerable ya que necesita a terceras personas y otras instituciones para ser atendida y protegida sus derechos, ya que no dista en nada de las personas comunes.

### **1.1. Descripción del problema.**

Caracterización del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz- Ancash-2019”.

### **1.2. Presentación del objetivo.**

#### **1.2.1. Presentación del objetivo general.**

Determinar las características del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-JR-PE.01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz- Ancash”

#### **1.2.2. Presentación de los objetivos específicos.**

1. “Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir”.
2. “Verificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad para este delito sobre violación a persona en incapacidad de resistir”.
3. “Comprobar la pertinencia entre los medios probatorios y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir”.

4. “Verificar si la calificación jurídica de los hechos fue idónea para sustentar la(s) el delito sancionado en el proceso sobre delito de violación a persona en incapacidad de resistir

5. “Determinar la aplicación del debido proceso en el proceso en el delito de violación a persona en incapacidad de resistir”.

### **2.3. Justificación de la investigación.**

Se justifica la presente investigación teniendo en cuenta bases teóricas, doctrinarias y jurisprudenciales y la legislación nacional y extranjera de casos notables relacionados al tema propuesto en esta investigación, ya que permitirá un pequeño aporte al derecho con relación al caso de violación a persona en incapacidad de resistencia que se ha concluido en los Juzgados Penales de Ancash.

Se precisa la importancia el análisis realizado como objeto de estudio del expediente, ya que nos permite conocer a profundidad de cómo se aplica y se ha dado el proceso, respetando el debido proceso.

La mencionada investigación coadyuva al apoyo en muchos casos a las víctimas en casos con referencia a nuestro objeto de estudio, además de ello también entender el papel adecuado que debería de cumplir tanto el ministerio público como el poder judicial.

*El Art. 172 del CP. Precisa que, “El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos vías, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir de anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo*

mental, o que se encuentra o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad ni menor de veinte, ni mayor de veintiséis años”

Osorio (2001) manifiesta que, “los delitos contra la libertad sexual en la denominación jurídica que agrupa las figuras delictivas que atentan contra la facultad de autodeterminación en el área sexual. La regulación penal de estos delitos es una exigencia de corrección y respeto, impuesta por las costumbres en las relaciones sexuales”. (p. 300)

Quispe (2016) cita a Mujica (2011) Manifiesta que, “en la última década se han incrementado 63545 por delito de violación de la libertad sexual, la mayoría cometidas en la ciudad de lima y Arequipa, así mismo el 75 % de víctimas de violación sexual son mujeres menores de edad y la mayoría de los agresores suelen ser alguien conocido por la persona agredida” (p.2)

Muños (1996) expresa que, “la libertad sexual, es entendida como aquella parte de la libertad referida al ejercicio de la propia sexualidad y en cierto modo a la disposición del propio cuerpo, bien jurídico merecedor de protección y necesitado de tutela penal” (p.175)

Alvares (1997) señala que, “el acercamiento a la comprensión del comportamiento sexual se realiza de cotidiano desde porteras éticos o morales (costumbres) más que un conocimiento científico de la realidad; por lo tanto, no conviene ser dogmáticos a la hora de legislar y aplicar el derecho, porque se desconoce la interacción existente entre el control social y otros aspectos de la vida humana” (p. 19).

Orts (1995) establece que, “una buena parte de la doctrina y jurisprudencia se refiere a los delitos contra la libertad sexual, aunque no necesariamente la tengan por el único bien tutelado, se ha detenido diciendo con fundamento, que de la libertad sexual derivan dos aspectos: dinámico – positivo, integrado por la facultad de disponer del propio cuerpo y



estático pasivo, comprensivo de las posibilidades de repeler los ataques de índole sexual que puedan producirse.

En la misma idea manifiesta también que, “con el concepto de libertad sexual no debe aludirse a la facultad subjetiva de la persona de ejercer la libertad sexual que ya posee, si no al derecho de toda persona a ejercer la actividad sexual en libertad” (p.22)

En el programa mujeres de cambio de RPP noticias (2018) indican que, En nuestro país según el programa nacional contra la violencia familiar y sexual, explica la información que se registraron 1515 casos entre los meses de enero y octubre, todos estos casos a personas de distintas habilidades especiales de género femenino registrando una cantidad de 70.8% de víctimas, como se vuelve a indicar todas son mujeres.

Como se presenta a continuación el porcentaje de violaciones por separado.

1. Muestra el registro un 45.8% de los casos fueron por violencia psicológica.
2. El 35.2% por violencia física.
3. El 18.1% por violencia sexual.
4. El 0.9% por violencia económica o patrimonial.

Los otros datos que han llamado la atención es que la violencia llega desde los entornos cercanos de las víctimas. De acuerdo al reporte, el 62.6% provino de familiares, el 23.1% de la pareja o expareja y el 14.3% de desconocidos.

Asimismo, el Observatorio Nacional de la Violencia Contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar señala que, desde el 2015 hasta marzo de 2018, se atendieron

en los CEM 785 casos de tentativa de feminicidio, de los cuales once corresponden a mujeres con discapacidad.

Se deduce como curioso y preocupante ya que la violencia llega de los cercanos entornos familiares de las víctimas desde los entornos cercanos de las víctimas; contando con un reporte de víctimas como se indica a continuación: El 62.6% provino de familiares, el 23.1% de la pareja o expareja y el 14.3% de desconocidos

## II. REVISION DE LA LITERATULA

### 2.1. Antecedentes

#### **A nivel Internacional**

Esteve L. (2016) Investigación titulada como, “violencia de género en el código penal español. Análisis del artículo 172 ter. quien da inicio este tema de investigación parte desde el comentario de “la despedida del siglo XX y el recibimiento del siglo XXI, expresa el autor con gran preocupación que, en España al igual que en otras partes del mundo surge una preocupación creciente política y legislativa en cuanto al derecho y libertad de las mujeres, particularmente y con mucho interés sobre los casos de delitos que se comenten en contra de ellas, que puede ser su esposo, pareja o ajeno a ella.

Expresa el autor “lo que hasta entonces se había estudiado en un contexto normativo de carácter internacional o, más reciente, como parte de la problemática de violencia familiar, adquiere ahora categoría propia y se instala en nuestro derecho como digno de especial y particular protección” (p. 21)

Se entiende del autor, la violación al género femenino se expresa como “el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad; se trata de una violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas, por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión” (p. 22)

Se acota la información que se encuentra en la referida investigación como describe el autor: “La ley de protección integral que entró en vigencia el 2005. Su puesta en marcha

mereció un acrítica favorable desde el marco jurídico europeo. Y es que lo dispuesto en esta norma supero con creces los objetivos meramente penales, pues su contenido abarcaba una

multitud de disciplinas, todas directamente relacionadas con la violencia de género, pero excediendo algunas de ellas de la competencia propia de los jueces y tribunales. Tal como adelanta la exposición de motivos, la disposición legislativa establecía sensibilización e intervención en el ámbito educativo, reforzando una imagen que respetara la igualdad y la dignidad de las mujeres. Se apoya a las víctimas a través del reconocimiento de derechos como, el de la información, la asistencia jurídica gratuita y otros de protección social y apoyo económico” (p.23)

Esta información sirve en gran medida a la investigación que seguimos porque se relaciona con el caso del delito y genero violentado, con la diferencia de la víctima que es una persona en estado de naturaleza especial con dificultades mentales y/o psicológicos.

Gomiz (2015). Investigación titulada como “Violencia contra las mujeres con discapacidad” quien expresa en su investigación refiriendo información estadística.

Informa que, “según la encuesta de discapacidad, autonomía personal y situación de dependencia (EDAD) de 2008 realizada por el INE, 3,5 millones de personas tiene discapacidad en España, de ellas el 60 por ciento son mujeres, y en el año 2012 38 mujeres murieron víctimas de violencia de género, según las estadísticas del ministerio de sanidad, servicios sociales e igualdad; una cifra que puede elevarse hasta 75 si contabilizamos el total de casos de muerte por violencia de contra la mujer, utilizando para el computo de definición que naciones unidad hace de este concepto y que queda recogida en la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer/resolución de la asamblea general de 48/104 del 20 de diciembre de 1993” (p. 25)

Expresa la misma autora que, “En esa definición como indica líneas arriba, el concepto de violencia se amplía y se incluyen debido a ello las muertes por asalto sexual o como consecuencia del tráfico de mujeres o prostitución”. Seguidamente muestra

información como “ en lo que va del año (hasta el mes de octubre del 2015) varían las cifras, ascendiendo a un cantidad de 41 mujeres asesinadas a manos de sus parejas o ex parejas (hasta 84 según fuentes no oficiales), a esto añade la autora que en el año anterior se computaron unos 54 muertes por las mismas razones” (p.26)

Lo curioso y sobre todo muy importante manifiesto de la autora presenta es que, “la muerte es la expresión más cruel de la violencia contra las mujeres, aunque no la única”

Sigue en la misma secuencia de análisis “estamos ante una violencia que afecta a muchas mujeres independientes de su edad, su nivel de estudios o su clase social y que, en caso de las mujeres con discapacidad presentan ciertas peculiaridades, fruto de la invisibilidad de este grupo social y de un asuma exponencial de factores de discriminación que concluyen en ellas / por ser mujer y por tener una discapacidad) razón que contribuye a que su exposición a las situaciones de violencia sea más alta” (p. 27 )

Acota también la autora diciendo que existe una discriminación intersectorial que, se mantiene hace mucho tiempo, y ello hace que se incremente la vulnerabilidad a este grupo de persona que sobre todo están invisibilizados. (p.495)

En conclusión, la autora expresa que las mujeres en estado de discapacidad, diariamente enfrentan situaciones de discriminación, la que también es una forma importante de violencia, tiene que comprenderse que la reiteración de estas acciones de violencia puede desencadenar en consecuencias fatales en las mujeres que padecen de esta realidad.

Hay razones suficientes por la información mostrada líneas arriba que, las mujeres discapacitadas presentan una exposición mayor de padecer de violencia a diferencia de las mujeres que no muestran ningún tipo de discapacidad y/o que los hombres con discapacidad. Esto hace posible que los potenciales agresores puedan sentir que tiene suficiente poder sobre sus víctimas y confusas ideas que la agresión a ellas (mujeres en estado de discapacidad) puede considerarse menos grave, o desde el punto de vista social con más tolerancia, esto da lugar a la permisibilidad a la violencia que sufren las mujeres en este estado.

Gonzales O. (2016) investigación titulada como “Abuso sexual en persona con discapacidad intelectual (DI)” el mencionado autor aborda estudios de investigación en personas de esta naturaleza mental, quien ilustra, caracteriza y compara con las personas normales en el ejercicio de su pleno derecho dentro de la sociedad, puesto que este grupo de personas pueden considerarse como vulnerables, pero con igualdad de derechos dentro del grupo social.

Para comprender con mayor claridad en autor utiliza terminologías sencillas y explicaciones teóricas como se indica a continuación:

Expresa, como parte por la identificación de nuevas terminologías como como el concepto de discapacidad intelectual (DI) en lugar de término empleado como retraso mental quien cita a verdugo y Gutiérrez (2009) suponía un carácter peyorativo del significado de este último, que parece reducir la comprensión de las personas con limitaciones conceptuales a una categoría diagnóstica nacida desde la perspectiva psicopatológica, así la DI debe concebirse hoy desde un enfoque que subraye, ante todo, a la persona como cualquier otro individuo de la sociedad

En la misma explicación manifiesta con referencias el hecho natural del desempeño de las personas en esta condición (DI) plena inclusiones (2015) entiende como “una anomalía en proceso de aprendizaje y entendida como la adquisición lenta e incompleta de habilidades cognitivas durante el desarrollo humano que conduce finalmente, a limitaciones sustanciales en el desarrollo corriente.

En este sentido se entiende que la DI. “conlleva a una serie de limitaciones en las habilidades que las personas aprenden para subsistir en su vida diaria que le va permitir responder a situación distintas de subsistencia, ya que depende de ello su ración con el entorno y los distintos obstáculos que pueda superar comprendida en su propia condición.

Tal es así entonces que, que identificamos a este grupo de personas como vulnerables, propensos a sufrir algún tipo de abuso por la misma condición mental que esta posee puesto que su condición de dependencia lo hace a un más vulnerable. Ello se ve como una presa fácil de abuso o maltrato por parte de familiares o personas cercanas, que puedan utilizar para satisfacer ya sea su necesidad sexual o fantasía creadas en los llamados grosores sexuales.

### **A nivel nacional**

Abrill G. (2019). En su tesis titulada “análisis del bien jurídico de libertad sexual e indemnidad sexual del código penal peruano” manifiesta lo siguiente.

En razón a la teoría del bien jurídico, el autor señala y “como parte de la construcción de la teoría del delito, es la integración y desarrollo de la teoría de bienes jurídicos, y esta a su vez nos indicará el ámbito de protección de la Norma, es decir nos ayuda a ordenar y entender que tipos penales deben estar dentro del capítulo IX del código

penal, libertad sexual y cuales tipos penales deberían ser considerados dentro del ámbito de protección de la libertad sexual (p. 9).

Comprende también una pregunta como: “¿la norma penal, que bienes jurídicos protege? En razón a la pregunta planteada presenta una afirmación que nuestro código penal actual reconoce la teoría de los bienes jurídicos protegidos, realizando una clasificación de ellos en el desarrollo de las diversas conductas prohibidas; ahora la primera menciona de bien jurídico realizada en nuestro código penal, se realiza en uno de los principios rectores de nuestro ordenamiento penal, propiamente en el principio de lesividad, que taxativamente señala.

Del artículo IV. “la pena necesariamente precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por ley”

Entonces se entiende la finalidad del ordenamiento penal es para el desarrollo del individuo dentro de la sociedad, en razón a ello no es necesario que lesiones algún secuencia o ámbito propio de su desarrollo, si no bastará poner en peligro alguna secuencia o ámbito, para que este acto merezca un apena, ya que se entiende como una reacción ante un prohibido acto como indica nuestro ordenamiento penal peruano.

El mismo autor señala como conclusión que, “la libertad sexual tiene como objeto de tutela penal a las facultades y capacidades de la persona, de determinarse espontáneamente en el ámbito de la sexualidad, esta se configura como una co-creación de la libertad personal autorizada a partir de la esfera social en la que se desenvuelven los propios comportamientos sexuales en una concreción y manifestación individual de la libertad personal que expresa la facultad y el poder de auto terminarse de manera espontánea y sin coacción de manera externa” (p101).



Quipe S. (2016) Muestra en su tesis que, “en la actualidad unos de los delitos que genera mayor alarma social es, sin duda la violación sexual de menores de edad, a diario los medios de comunicación de la prensa nacional, extranjera e internet muestran la realización de hechos delictivos en materia de violencia sexual, en el sentido conforme como señala.

Peña (2009) “la violación sexual de menores es globalizada y viene a formar parte de aquella violencia que se da tanto en el seno familiar como fuera de él, se trata de un problema ético, social y jurídico.

El autor sigue aludiendo el tema en esta sección como “la política preventiva de los estados para controlar esta forma de criminalidad adolece de coherencia, pues por un lado permite la difusión de valores e imágenes que despiertan la apetencia genésica de la población (a través de los medios de comunicación: prensa hablada, escrita he internet) y por otro pretende resolver el problema apelando solo al incremento desmedido de las penas en esta materia dentro de los alcances del Derecho Penal como una acción de prevención especial negativa.

Añada el autor a la explicación, no siempre se analiza la problemática sobre el incremento de las violaciones sexuales “desde una óptica científica que permita la pluricausalidad criminógena de os delitos sexuales que atañe a la capa más sensible de nuestra aldea global.

El autor sigue aludiendo incisivamente que “en nuestros niños, niñas y adolescentes, pues todo abuso sexual a un sea sin violencia física, es una forma de maltrato psicológico que tiene una alta probabilidad de producir daños en el desarrollo y la salud del menor u adolescente agredido, los que pueden expresarse en edades posteriores y de ser de difícil tratamiento. (p 1)

Comprende también que, “en nuestro país la violencia sexual es alarmante, según las últimas investigaciones presentadas, puesto que indica que el Perú es el país con más índices de denuncias por violación sexual de toda Sudamérica y ocupa el puesto 16 en todo el mundo, ya que las cifras se han incrementado desmesuradamente, convirtiéndose en el principal problema que aqueja a la sociedad peruana” (P. 2)

Carnelutti (2009) referente a la labor de los jueces “al referirse a la labor de los Jueces “No os dejéis ante todo seducir por el mito del legislador. Más bien pensado en el Juez que es verdaderamente la figura central del Derecho. Un ordenamiento jurídico puede concebir sin ley, pero nunca sin Juez (...) Es bastante más preferible para un pueblo tener malas leyes con buenos jueces que malos jueces con buenas leyes”.

Carnelutti (2009) con referencia a los a “los antecedentes y con respecto a la claridad de los medios probatorios, es de suma importancia porque determina el correcto proceso de un acontecimiento judicial por ello desde el inicio del derecho positivo, se solicitaba las pruebas así podrían tomar decisiones correctas contra los sindicatos o a favor de los agraviados”.

### **A nivel local.**

Diario correo (2019) 255 casos de violencia sexual contra menores en Áncash en este año. Informa el mencionado diario que las cifras mostradas son preocupantes, ya que, en lo que va del año, en Áncash, se han reportado un total de 255 denuncias por violencia sexual contra menores de edad, de acuerdo a estadísticas que obran en la página del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables.

Los casos presentados han sido comunicados al personal del Centro de Emergencia Mujer (CEM) de las diferentes provincias y distritos de Áncash. Es decir, estas cifras, pertenecen a aquellos casos únicamente que son denunciados.

Las cifras estadísticas presentada corresponde a los meses de enero a julio del año 2019, pero ya están muy cerca de igualar a los 265 casos que atendieron los CEM de Áncash

La edad rango de víctimas son de 0 a 17 años, de los cuales 235 son mujeres y 19 varones.

El reporte señala que, el distrito de Nuevo Chimbote, es el que más denuncias por violencia sexual contra menores, ha decepcionado. Hasta el momento son 50 casos, de los cuales 43 tienen como víctima a mujeres y 7 a varones. Estas denuncias han sido colocadas en el mismo CEM Nuevo Chimbote, así como las oficinas que se encuentran instaladas en la Comisaría Villa María y la dependencia Sectorial de Buenos Aires.

También se menciona al distrito sureño de la provincia de Casma, que concentra un importante número de las denuncias por violencia sexual contra menores, con un reporte de total de 48 casos, de los cuales 44 de ellos son contra mujeres y 4 de ellos son contra los varones.

En cuanto a Chimbote, las denuncias señalan un total de 23, de los cuales 20 de ellas son hechos cometidos contra menores de sexo femenino y lo que resta son cometidos contra varones.

En otras provincias, como es la Provincia de Yungay, la provincia de Yungay, alcanza la mayor cantidad de denuncias por vejaciones o tocamientos a menores, que alcanza una cifra de 22 casos de vejaciones.

En la misma página expresa la redacción que, “i se habla de delito de violencia sexual contra menores, no solo nos referimos al acto sexual en sí; indica también que está considerado dentro de este ilícito los tocamientos indebidos, la exhibición a pornografía y las propuestas con contenido sexual, ya que de las denuncias recabadas por los CEM de Áncash, el cuadro más común es el de tocamientos a menores, precisa el coordinador del Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual (PNCVFS) en Áncash, Juan Pacheco Barreto”.

Radio RPP. (2020) informa sobre el caso que el Poder Judicial condenó a cadena perpetua a hombre que abusó de menor de nueve años.

Nos informa el referido diario que, La Cuarta Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Santa obtuvo cadena perpetua para un hombre (24) que abusó de su cuñado de nueve años en la ciudad ancashina de Chimbote.

Se trata del condenado de las iniciales L.A.M.H. Quien fue hallado culpable del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual.

Nos indican que el fiscal a cargo del caso, Manuel Zavaleta Vargas, presentó entre los elementos de convicción, los testimonios de algunos familiares de la víctima, las declaraciones del médico legista y del psicólogo de la División Médico Legal II.

Como información adicional indican que, de acuerdo con información del Ministerio Público, se determinó que la agresión ocurrió en diferentes ocasiones, pero en el 2017 el padre del menor denunció lo sucedido.

Informa la fiscalía también que dentro de la investigación seguida se encontró responsabilidad en el primo del menor, quien había abusado sexualmente de él; en la actualidad se encuentra en calidad de reo contumaz.

Ancash noticias (2018) con información de la Dirección Regional de educación de Ancash DREA, comunica que, el 75 escolares fueron víctima de violencia sexual, actos que fueron realizados o propiciados por los mismos personales de la Institución educativa.

Se añade a esto que, 101 estudiantes padecen de violencia psicológica y otros 162 han sufrido violencia física.

En tanto se tiene otro grupo que ha sufrido agresión sexual que se presenta en una cantidad de 488 estudiantes, estos sufrieron violencia por parte de sus compañeros, cifras que fueron compartidas en el marco del I Taller de Lineamientos de Gestión de Convivencia Escolar.

La cifra que se muestra han sido registrados en el sistema SISEVE del Ministerio de Educación(MINEDU) que permite realizar denuncias de las víctimas por casos de alguna violencia que puedan padecer.

## 2.2. Bases teóricas

### 2.2.1. El delito

Apuntes jurídicos. Según Machicado (2010) manifiesta respecto al delito como, un sistema categorial clasificatorio y secuencial, en el que, peldaño a peldaño, se va elaborando a partir del concepto básico de la acción, los diferentes elementos esenciales comunes a todas las formas de aparición del delito.”

#### 2.2.1.1. Concepto

Matos (2016) sustenta con referencia al delito, que, “el delito responde a una doble perspectiva que, simplificando un poco, se presenta como un juicio de desvalor que recae sobre un hecho o acto humano y como un juicio de desvalor que se hace sobre el autor de este hecho”.

Acotando a esa idea sostiene también que, “al primer juicio de desvalor se llama injusto o antijuridicidad, al segundo culpabilidad, ya que Injusto o antijuridicidad es, pues, la desaprobación del acto; culpabilidad la atribución de dicho acto a su autor”.

En definitiva, se comprende que “en estas dos grandes categorías, antijuridicidad o culpabilidad, sean ido distribuyendo luego los diversos componentes del delito; en la primera de incluye la acción u omisión, los medios y formas en que se realiza, sus objetos y sujetos, la relación causal y psicológica entre ellas y el resultado”.

### 2.2.1.2. Elementos del delito

Matos (2016) explica referente a los elementos del delito de la siguiente manera .

El sistema actual de la teoría del delito está integrado prácticamente por las mismas categorías que en su origen en el último cuarto del siglo XIX

Se comprende que, la acción, la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad son desde hace casi un siglo las categorías básicas del sistema; es así que, de todos modos, la discusión y polémica en torno a la teoría del delito son y han sido continuas.

Añade también que, sin embargo, no se discute el orden de las categorías, pues éste proceso del fundamento lógico-normativo de los problemas generados por la aplicación de la ley penal respecto del que el acuerdo es muy estable.

#### 2.2.1.2.1. La acción

Dice Tapia (2005) que “la acción ha sido considerada tradicionalmente como el primero de los elementos constitutivos del delito, del cual se derivan los demás (la tipicidad, la antijuridicidad, la culpabilidad y, para algunos, la punibilidad) y que sin la existencia de la acción no tendrían sentido”

Acota también que “este primer elemento de la infracción penal puede concebirse en sentido estricto (de modo que la acción sería una manifestación externa de la voluntad del hombre, expresada mediante el movimiento o la inmovilidad) o en sentido amplio (de tal manera que se añadiría a la definición en sentido estricto el nacimiento de un resultado diferente al de la propia manifestación de la voluntad, y la existencia de una relación de causalidad entre tal manifestación y el resultado)”

#### 2.2.1.2.2. Tipicidad

Machicado (2012) manifiesta que, “La tipicidad es la adecuación del acto humano voluntario ejecutado por el sujeto a la figura descrita por la ley como delito, muy diferente que el tipo penal, ya que esta se define como la descripción de un acto omisivo o activo como delito establecido en el presupuesto jurídico de una ley penal”

Por otra parte señala Calderón (2016) respecto a la tipicidad como, “la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la Ley penal. (...)

Además, también señala que, “la tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad, ya que sólo por medio de la descripción de las conductas prohibidas en los tipos penales se cumple con el principio *nullum crimen sine lege*; pero también con el principio de intervención mínima, por cuanto generalmente sólo se tipifican los ataques verdaderamente graves a los bienes jurídicos más importantes”.

Navarrete (2014) cita a Bramont Arias Torres “La tipicidad es la operación mediante la cual un hecho que se ha producido en la realidad y adecuado o encuadrado dentro del supuesto de hecho que describe la ley penal, es decir, separa de un hecho real – que ha sucedido- a una descripción abstracta y genérica -supuesto de hecho o tipo penal-de la ley” En el sentido ms sencillo de las palabras es “ la adecuación de un hecho determinado con la descripción prevista en el tipo penal, es decir la prohibición o mandato de conducta en forma dolosa o culposa”



#### 2.2.1.2.3. Antijuridicidad

Matos (2016) explica la antijuridicidad como, “la contradicción al derecho en el ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica”

Se comprende como Formal, en tanto porque es la violación de una norma emanada del estado, está compuesta por la conducta opuesta a la norma.

Se comprende como Material, en tanto que es propiamente lo contrario al derecho, por cuanto hace la afectación genérica hacia la colectividad, se haya integrada por la lesión o peligro para bienes jurídicos.

#### 2.2.1.2.4. Culpabilidad

Machicado (2012) explica en referencia a la culpabilidad como, “la Situación en que se encuentra una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez le declara merecedor de una pena”.

Se entiende como “la situación en que se encuentra una persona imputable y responsable; estimando que, “es una relación de causalidad ética y psicológica entre un sujeto y su conducta”

En la misma secuencia de exposición se explica también que la culpabilidad “tiene dos formas: el dolo y la culpa; en tanto que la primera es intención, la segunda, negligencia”

Entonces en la estricta comprensión, “ambas tienen por fundamento la voluntad del sujeto activo, sin intención o sin negligencia no hay culpabilidad, y sin ésta, no hay delito, por ser la culpabilidad elemento del delito”

### 2.2.1.3. Consecuencias jurídicas del delito

#### 2.2.1.3.1. La pena

##### 2.2.1.3.1.1. Concepto

Enciclopedia jurídica (2020) presenta conceptualiza a la pena como “una privación o restricción de bienes jurídicos establecida por la Ley e impuesta por el órgano jurisdiccional competente al que ha cometido un delito”

Quien precisa a la vez que se debe tener en cuenta “dos axiomas, el primero, el principio de personalidad de las penas, que significa que las penas no pueden trascender a personas que no sean culpables del delito; el segundo, el principio de igualdad ante la Ley penal, según el cual, las penas no pueden ser diferentes por la condición social de las personas”

A la que acota también que “desde un punto de vista estático, la pena es la consecuencia primaria del delito, es una retribución del delito cometido, el delito es el presupuesto necesario de la pena (teoría absoluta) desde el punto de vista dinámico la pena tiene los mismos fines que la ley penal”

La pena es también “la evitación de las conductas que la Ley prohíbe o manda ejecutar mediante una prevención general, cuando se opera sobre la colectividad y mediante una prevención especial cuando se opera sobre el que ha cometido el delito para que no vuelva a delinquir (teoría relativa) el “artículo 25.2” de la Constitución Española señala que: «las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados”.

### 2.2.1.3.1.2. Clases de pena

En el CP (P) se conoce las siguientes penas que a continuación se muestra.

a. Privativa de libertad.

Academia. Edu. (s/f) nos indica que “La pena privativa de libertad impone al condenado la obligación de permanecer encerrado en un establecimiento, la mas de las veces carcelario” es el caso en que el penado pierde su libertad ambulatoria por un tiempo de duración variable que va de la mínima de dos días hasta la cadena perpetua (art.29 del C.P.).

b. Restrictiva de libertad.

Academia. Edu. (s/f) nos indica que “son aquellas que, sin privar totalmente al condenado de su libertad de movimiento, le imponen algunas limitaciones”; pudiéndose decir que, “esta norma va en contra del Derecho de residencia (art. 2, inciso 11 de la Constitución; art. 13, de la Declaración de los Derechos Humanos; art. 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos) “

Tenemos como por ejemplo en penas de restrictivas de libertad, contemplado en el CP. De su artículo 30. “La expulsión de un extranjero de un determinado país”

c. Limitativas de derechos.

Academia. Edu. (s/f). Nos indica que, son penas alternativas, penas de poca duración. “Villa Stein nos dice que la construcción de este sistema es una respuesta imaginativa al encierro para el supuesto de que el caso concreto, dependiendo de la naturaleza de la infracción lo mismo que de la culpabilidad del sentenciado, resulte a criterio del juez, más adecuado a la sociedad, a la víctima y al propio sentenciado cumplir con estas penas alternativas, antes que de padecer un encierro de corta duración”

Esta pena, según el artículo 31 del CP. Son: “Prestación de servicio a la comunidad (Art. 34, CP).

d. Multa.

La misma fuente líneas arriba nos indica que, “es conocida como pena pecuniaria, obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero fijadas en días-multa, con características como indica el cuerpo normativo”.

## Las teorías de la pena

Reyna (2004) expresa en referencia a las teorías de la pena, he indica que, “el debate dogmático sobre la pena y sus fines han sido y son hasta la actualidad muy amplio e incesante, sin embargo, es posible encontrar en la doctrina tres posiciones muy dominantes que son conocidas como:

- a. Teorías absolutas
- b. Las teorías relativas.
- c. Las teorías unitarias”.

### 2.2.1.3.1.3. Teorías absolutas

Meini (2013) explica referente a estas teorías diciendo que en “la literatura científica se suele calificar a las teorías absolutas como teorías retributivas, por entenderse que no buscan prevenir la comisión de delitos; la pena se desvincularía de su efecto social y se trataría de una simple retribución por un mal (delito) causado”.

El autor acota a su explicación como entendida así “(lat. absolutus = desvinculado), las teorías absolutas no serían teorías sobre los fines de la pena sino teorías penales, entendiendo que, ello es de recibo siempre y cuando el término fin se entienda como utilidad social derivada de la imposición de la pena, ya que incluso la pena concebida como retribución de la culpabilidad cumple la función de restablecer el orden jurídico y de realizar justicia”.

### 2.2.1.3.1.4. Teorías relativas

Reyna (2004) explica “La pena, según esta postura, tiene como fin la prevención, la aseguración del bienestar colectivo mediante la intimidación, destinada a evitar la futura

comisión de ilícitos (prevención general) y, a su vez, motivar la supresión del ánimo delictivo en el infractor de la norma (prevención especial)”.

#### 2.2.1.3.1.5. Teorías de la unión

Meini (2013) expresa respecto a esta postura “Las teorías de la unión justifican la pena combinando y superponiendo los fines que postulan las distintas teorías de la pena existentes, logrando así equipararlas en importancia y rescatar las bondades que cada una de ella pueda tener. (...) El punto de partida de la teoría preventiva de la unión es reconocer que ni la culpabilidad del sujeto ni la prevención por sí solas son capaces de legitimar la sanción penal, y rechazar que la retribución de la culpabilidad tenga cabida en la legitimación de la pena al no poder explicarse metafísicamente una intervención estatal como la pena”.

#### 2.2.1.3.2. La reparación civil

##### 2.2.1.3 2.1. Conceptos

Pajares (2007) explica que “la reparación civil tradicionalmente ha sido vinculado con el proceso civil y esto evidentemente porque se le consideraba como una institución del Derecho civil; sin embargo, la tendencia moderna es visualizar a la reparación civil como una modalidad de sanción del delito”

Se va comprendiendo que, el análisis puede partir desde una óptica victimológica, lo que significa la reparación como opción destinada a mejorar la posición de la víctima en los procesos de criminalización primaria o secundaria.

A la vez añade que “las consecuencias jurídicas no se agotan con la imposición de una pena o medida de seguridad al autor del delito, sino que también pueden surgir otras

formas de ajusticiamiento de carácter civil reparador, en ese sentido la realización de un hecho delictivo puede generar tres tipos de consecuencias jurídicas, que son las de carácter estrictamente punitivo conformado por la pena privativa de la libertad y otras penas, luego tenemos las medidas de seguridad y finalmente encontramos las consecuencias de naturaleza civil”

Otra acotación referente a la reparación civil es que, “es evidente que el tema de la reparación civil está íntimamente vinculado con la víctima y esto obviamente porque en la mayoría de los casos el destinatario de dicha reparación es la víctima del injusto penal, pese a ello dicho sujeto procesal se encuentra marginado en el proceso penal a diferencia del proceso civil en donde el agraviado tiene un rol decisivo como demandante, esto debido a que el sistema procesal penal es de corte inquisitivo y en consecuencia está orientado fundamentalmente al castigo, por cuanto el Estado tiene el monopolio del poder punitivo por encima de lo que los partes deseen que se utilice”

Villa (2014) expresa sobre la reparación civil como, “una consecuencia Jurídica del delito y debe ser necesariamente fijada en la sentencia, ya que su imposición responde a una finalidad distinta al de la pretensión punitiva del estado; esta busca resarcir los daños o perjuicios afectados”.

Matos (2016) explica cómo, “el conjunto de obligaciones de naturaleza civil, exigibles a las personas responsables criminalmente del delito o falta generador del daño que viene a reparar, o por insolvencia de estas o su intervención lucrativa en los efectos del hecho delictivo, a otras ajenas a su comisión señaladas por la ley penal”.

## 2.2.2. El delito de violacion Sexual.

### 2.2.2.1. Concepto

Marcos (2019) define la violacion como “ los delitos contra la libertad sexual, estas estan recogidos en el Código Penal español, y se definen como aquellos actos que se cometen contra otra persona sin que medie consentimiento”.

Comenta que “el término ‘violación’ se usa en la jerga común para definir cualquiera de estos delitos; pero no así en el lenguaje jurídico, ya que se necesita de cómo interpretar las sentencias en las que vemos reflejados los términos ‘abuso sexual’ o ‘agresión sexual’ ya que puede ser un abuso sexual o una violación”

Según el Código Penal español, los delitos contra la libertad sexual están divididos dependiendo de cómo se cometa el acto delictivo: agresión sexual, abuso sexual, acoso sexual y delitos de explotación sexual. A su vez contextualizando nuestra realidad se presenta especificaciones en el CP. Peruano en el Art. 170.

Se comprende del artículo.

Es considerado delito contra la libertad sexual (con acceso carnal) los siguientes:

- a. Agresión sexual.

La autora expresa que “el que atentare contra la libertad sexual de otra persona, utilizando violencia o intimidación, cuando consista en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de miembros corporales u objetos por alguna de las dos primeras vías, el responsable será castigado como reo de violación”.

b. Abuso sexual.

La manifiesta expresa que, “El que, sin violencia o intimidación y sin que medie consentimiento, realizare actos que atenten contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona”.

Lagarde (2004). “El feminicidio es el genocidio contra las mujeres y sucede cuando las condiciones históricas generan prácticas sociales que permiten atentados contra la integridad, la salud, las libertades y la vida de las mujeres. En el feminicidio concurren en tiempo y espacio, daños contra las mujeres realizados por conocidos y desconocidos, por violentos, violadores y asesinos individuales y grupales, ocasionales o profesionales, que conducen a la muerte cruel de alguna de las víctimas. No todos los crímenes son concertados o realizados por asesinos seriales: los hay seriales e individuales, algunos son cometidos por conocidos: parejas, parientes, novios, esposos, acompañantes, familiares, visitas, colegas y compañeros de trabajo; también son perpetrados por desconocidos y anónimos y por grupos mafiosos, delincuentes ligados a modos de vida violentos y criminales”.

Blume C. (2018) comenta que “Nuestro Código Penal establece: “El que con violencia o grave amenaza obliga a una persona a tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de catorce ni mayor de 20 años “”la pena privativa de libertad será no menor de veinte ni mayor de veintiséis años”

A la que acota también que, “cualquier acto sexual no consensuado debería ser considerado una violación, pero, en el Perú, ello no es así. En la definición del Código Penal una violación sexual se configura si el acto conlleva violencia o grave amenaza y a través de ella se obliga a alguien a tener sexo. Por ende, si una persona dice que no quiere tener sexo y



es penetrada sería difícil sostener que ha sido violada pues tendría que probar que fue obligada al acto sexual”

#### 2.2.2.2. Tipos de violación sexual.

##### a. La violación sexual dentro del matrimonio.

Quispe A. (2018) presenta la violación sexual dentro del matrimonio como, “si bien la regla de excluir de sanción penal en caso de violación sexual dentro del matrimonio puede aceptarse excepcionalmente su castigo, cuando por ejemplo se utiliza la violencia o intimidación para lograr actos sexuales contra natura (penetración anal) con la víctima, o esta se opone a fin de evitar el contagio de un mal, una enfermedad venérea, sida o finalmente cuando el ejercicio de la fuerza se dirige a lograr un acto sexual en un lugar que por las circunstancias, costumbres o pudor del sujeto pasivo (cónyuge), resulta inadecuado, por ejemplo un automóvil, un ascensor o un baño público” (p.16).

##### b. Violación en múltiparas y meretrices.

El mismo autor que se cita líneas arriba indica que, “medicamente es imposible de determinar lesiones genitales”, puesto que su propia actividad de prostitución no permitirá identificar con claridad el supuesto acto de violación acontecida.

De encontrarse lesiones recientes u otras agregadas, el medico se limitará a describirlas, evitando dar el diagnostico de violación, pues puede existir la posibilidad que la haya auto producido la víctima con el objeto de extorción” (p. 17).

##### c. Violación de un varón.

El mismo autor citado manifiesta que, “puede comprobarse la violación por la identificación de pequeñas lesiones anales y perianales”

Expresa también que, “estos son la relajación del esfínter anal con incontinencia fecal, erosiones del orificio, deformación infundibuliforme del ano por el reflejo producido del dolor, desgarradura de la mucosa rectal en la línea media hacia delante cerca del rafe en forma triangular; lesión descrita por Wilson Johnston y confirmada por Lacassanne y Dbiere, en cadáveres experimentalmente” (p. 18)

d. Abuso sexual en menores.

Cita el mismo autor como, “la explotación sexual de un niño por parte de un adulto, un adolescente o un niño de más edad, definiéndose esta, como la participación del menor en actividades sexuales para las cuales no está preparado y por lo d

Tanto no puede dar consentimiento”

Acota a esta idea también explicando que, el abuso no necesariamente implica relación sexual o la fuerza física, en muchos casos, los niños y las niñas pueden ser abusados(as), presionados(as) verbalmente para realizar actos sexuales.

Son considerados actos sexuales, la penetración oral, vaginal o anal, estimulación oral y/o manipulación de los órganos genitales; la producción de pornografía y la prostitución. (p.18)

e. Mujeres embarazadas y la Violencia sexual.

Quispe (2018) describe a este grupo vulnerable como las mujeres que fueron sometidas a violencia sexual y como consecuencia quedaron embarazadas.

Indica también que, este grupo de mujeres que sufrieron una violencia sexual por parte de desquiciados individuos, muchas de las veces asumen un embarazo no deseado, esta que implica a su vez un trauma Psicológico y daños de carácter físico, que afectará a futuro el desempeño normal de estas víctimas.

Es importante resaltar que en este grupo de víctimas pueden considerarse a las mujeres que intentan el aborto, con la finalidad de evitar el embarazo no deseado, ya que, esta acción peligrosa pone en riesgo latente la salud de las víctimas. Se conoce que en el Perú el aborto está penado (Art. 114 CP), tal es así que la mayoría de las víctimas toman decisiones para el ejercicio clandestino del aborto.

f. La incapacidad para oponerse a la violación sexual

Artículo (ON-2018) Informa que “en Perú, 1 millón 575 mil 402 personas presentan alguna discapacidad de las cuales 754 671 son hombres y 820 731 son mujeres, lo que significa que el 52 % de las personas con discapacidad son mujeres, dato extraído de (ENEDIS, INEI, 2012)”.

Es cierto que hay avances, pero muy pocos con relación a los derechos de las en estado de discapacidad, a un existe una amplia brecha respecto al acceso de oportunidades y la activa participación de sus derechos tanto de hombres como mujeres.

El mencionado artículo da a entender que, el estado de discapacidad es un fenómeno social, mas no es un problema individual, ésta se agrava debido a una mal llevada cultura de discriminación, a ello se acota la mínima propuesta de políticas y recurso que limitan la participación e inclusión de este grupo social de nuestro país.

Gutiérrez S. (2016) muestra que “el delito de violación sexual de persona con discapacidad intelectual (artículo 172 del Código Penal. La Ley N.º 30838, que modificó el artículo 172 del Código Penal, introdujo el elemento normativo y descriptivo “libre consentimiento”.

En tal sentido “la norma interna se ha adaptado a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y lo que corresponde es una

interpretación y aplicación de este dispositivo en concordancia con dicho instrumento normativo, lo cual implica tener en cuenta lo siguiente”

1. Que el sujeto activo conozca que el sujeto pasivo padece de discapacidad intelectual que le impide prestar un libre consentimiento.
2. El sujeto activo se prevalga de este conocimiento, y se aproveche de la discapacidad de la víctima en el momento de los hechos.
3. El sujeto pasivo padezca de discapacidad intelectual - conocida bajo el modelo médico como retardo mental– la que le impide comprender y consentir la relación sexual, esto es, que su nivel de discapacidad no le permita, en el momento del hecho, consentir válidamente el acto sexual.

La determinación presentada líneas arriba efectuará según las circunstancias de cada caso en particular, y con el apoyo de las pericias psiquiátricas y psicológicas, cuya actuación es de rigor, las que deben tener en cuenta los déficits intelectuales de la persona con discapacidad. Además, con los medios de prueba que aporten las partes.

#### 2.2.2.3. La violencia de género

Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (2002) indica que consideran las estadísticas que las mujeres entre las edades de 15 y 44 años, sufren un alto nivel de violencia, esto causa a ellas situaciones de muerte y discapacidad.

Tambien Huerta s (2013) expresa que las situaciones ideologicas tambien es una impoortante causa que recae sobre la violencia de la mujer, atentando contra su identidad ciudadana y termina siendo victimada.

#### 2.2.2.4. La violencia contra la mujer

Rivas (2019) expresa que, “Todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado perjuicio o sufrimiento físico, sexual o psicológico para las féminas, así como las amenazas de tales actos, la coacción o privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública con la privada”.

#### 2.2.2.5. Tipicidad

León(2018) cita a Villa, quien pone en manifiesto que, “la tipicidad se estructura en base a dos fundamentales aspectos: tipicidad subjetiva y tipicidad objetiva; el primero comprende el estado psicológico del agente concordante a la acción típica”. este último comprende el estado psicológico del agente concordante a la “acción típica”

El mismo autor expresa que “teniendo en cuenta lo dispuesto en el Art.12° CP, en principio, se tiene como regla general que las penas previstas en la ley penal, se atribuyen siempre al autor de la comisión u omisión “dolosa”; en tanto los tipos penales culposos deberán estar expresamente establecidos en la ley. (p. 7).

#### 2.2.2.6. Antijuridicidad

Salinas (2015) refiere la antijuridicidad en el proceso en cuanto que, “Una vez que se haya determinado que la conducta analizada concurre todos los elementos objetivos y subjetivos que conforman la tipicidad de violación, el operador jurídico pasara inmediatamente a analizar el segundo elemento o nivel denominado antijuridicidad, es decir, determinará si la conducta es contraria al ordenamiento jurídico.

#### 2.2.2.7. Culpabilidad

Salinas (2015) describe “si después de analizar la conducta típica de violación se llega a la conclusión que no concurre alguna causa o circunstancia que lo justifique frente al ordenamiento jurídico, el operador jurídico inmediatamente entrara a determinar si aquella conducta homicida puede ser atribuida o imputable personalmente a su autor”

En conclusión, tendrá que analizar si la persona a quien se le identifica o atribuye la conducta típica y antijurídica, se considera penalmente imputable. En consecuencia, goza de capacidad penal, por lo que responderá por sus actos de violador.

#### 2.2.7.8. Elemento del delito

##### 2.2.7.8.1. La culpabilidad

Zelaya (2018) cita a Hurtado, explica que, “consiste en un juicio de reproche dirigido contra el autor, ya que el objeto de este reproche es la actitud incorrecta del autor ante las exigencias del orden jurídico” (p.28)

En tal sentido, se le juzga negativamente porque, en el caso concreto, hubiera podido adecuar su voluntad al mandato legal, esto indica la evitabilidad subjetiva de la violación del deber jurídico constituye pues, la condición fundamental del juicio de culpabilidad

##### 2.2.7.8.2. La tipicidad

Zelaya (2018) cita a Hurtado, y muestra que la tipicidad es “La característica de una acción de adecuarse a un tipo legal constituye la tipicidad, por lo tanto, la acción legislativa de elaborar un tipo legal, se le designa con el termino tipificar” (p.28)

Debe comprenderse que, mediante la elaboración del tipo legal, el legislador distingue las acciones penalmente relevantes de aquellas otras que no lo son.

#### 2.2.7.8.3. La antijuricidad

Zelaya (2018) cita a Hurtado, (2005) que expresa que, es una valoración negativa de la acción en relación con todo el orden jurídico; no constituye una categoría propia del ámbito penal, sino una noción común a todos los dominios del derecho

En la misma idea refuerza manifestando que, Una conducta antijurídica es una conducta contraria a la normatividad, es decir se presenta una violación por parte del comportamiento donde se omite actuar conforme lo establece la norma jurídica.

Concluye expresando que “Todo delito debe ser un hecho antijurídico, es decir, contrario a derecho, sin que se encuentre bajo el amparo de alguna causa de justificación; ya que la antijuricidad es el juicio negativo del valor que recae sobre la conducta humana valorada. Esta cualidad o calificación se atribuye a la conducta cuando, además de ser típica, es contraria al derecho” (p. 28).

#### 2.2.7.9. La prueba.

Tapia (2005) expresa que, “ prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos, cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso”

En el sentido estricto, la prueba es la verificación o confirmación de hechos expresados por las partes. de las afirmaciones.

#### 2.2.4. El proceso penal

##### 2.2.4.1. Concepto

Ortells (2001) expresa que, “Dentro del proceso penal hay dos datos esenciales en tener presente para concretar esta definición”.

- a. La supremacía del juez en tanto titular de la potestad jurisdiccional- quien juzga y hace ejecutar lo juzgado, respecto de las partes la que pide el juicio o la ejecución y frente a quien se pide ese juicio o esa ejecución.

- b. La situación de contradicción en la que se encuentran las partes, a las que se reconoce el poder jurídico de acción- las partes, por imperativo constitucional, necesitan del proceso.

#### 2.2.4.3. Finalidad

Calderón (2015), explica que “en primer lugar, un fin general o inmediato, que consiste en la aplicación del derecho penal, es decir la represión del hecho punible mediante la imposición de una pena”.

Acota Oré (2009) “el proceso penal es el único medio predeterminado por la ley, por el cual el derecho penal se afirma y realiza.” Y en segundo lugar un fin trascendente y mediato, que consiste en restablecer el orden y la paz social”.

#### 2.2.5. El proceso penal común

##### 2.2.5.1. Concepto

Calderón (2011) acuerdo al NCPP. Señala lo siguiente. que, de Según, Calderón en el Nuevo Sistema Procesal Penal: Analisis critico, (2011), señala que:

El Proceso Penal Común el más importante de los procesos, ya que comprende a todas clases de delitos y agentes; él desaparece la división tradicional de procesos penales en función a la gravedad del delito, pues sigue el modelo de un proceso de conocimiento o cognitivo, en el que debe partirse de probabilidades y arribar a un estado de certeza.

A ello indica también que, “ el recorrido de este tipo de proceso implica una primera fase de indagación o investigación, una segunda etapa destinada a plantear la hipótesis incriminatoria debidamente sustentada y con arreglo a todas las formalidades exigidas por la ley, para concluir en la tercera fase de debate o juzgamiento”.



### 2.2.5.3. Etapas del proceso común

#### 2.2.5.3.1. Investigación Preparatoria

Neyra (2015) con referencia del inciso 1° del artículo 321 del CPP 2004 D.L 957, señala que la investigación preparatoria persigue reunir los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permite al Fiscal decidir si formula o no acusación y, en su caso, al imputado preparar su defensa. (p. 436)

#### 2.2.5.3.2. La Etapa Intermedia

Neyra (2015) expresa que, “el inicio de la etapa intermedia está representado por la conclusión de la investigación preparatoria, y durara hasta que se dicte el auto de enjuiciamiento o cuando se decida por el juez de la etapa intermedia - que es el mismo que el juez de la investigación preparatoria- el sobreseimiento del proceso”

#### 2.2.5.3.3. La Etapa de Juzgamiento

Calderón (2011) con referencia del nuevo sistema procesal penal expresa que, “es la etapa más importante del proceso penal común, puesto que es la etapa para la realización de los actos de prueba, es decir, cuando se debe efectuar el análisis y discusión a fin de lograr el convencimiento del juez sobre determinada posición. Esta tercera fase del proceso se realiza sobre la base de la acusación”.

## 2.2.6. La prueba

### 2.2.6.1. Concepto

Tapia (2005) Cita a Montero, “la prueba en el proceso penal es la actividad procesal del juzgador y de las partes dirigidas a la formación de la convicción Psicológica del juzgador, sobre los datos(documentalmente) de hecho aportados”

Añade a ello expresando que “la prueba es un actividad jurídica-específicamente Jurídico Procesal, y por ello es consustancial a la misma, al estar sometida a una ordenación que supone establecer limitaciones y condicionamientos, y también por consiguiente la posibilidad de valoraciones positivas o negativas sobre la eficiencia jurídica de la actividad realizada”

Taruffo (2007) indica que “la prueba es la actividad de las partes procesales, dirigida a ocasionar la acreditación necesaria-actividad de demostración-para obtener la convicción del juez decisor sobre los hechos por ellas afirmados-actividad de verificación-, intervenida por el órgano jurisdiccional bajo la vigencia de los principios de contradicción, igualdad y de las garantías tendentes a asegurar su espontaneidad e introducida, fundamentalmente, en el juicio oral atreves de los medios lícitos de prueba. Debe quedar claro que lo que se prueba o se demuestra en el proceso jurisdiccional es la verdad o falsedad de los enunciaos facticos en litigio, tomando como base los medios de prueba relevantes y admisibles”.

#### 2.2.6.2. Objeto de la prueba

Cáceres & Iparraguirre (2017), indican que, “El objeto de la prueba es la determinación de los hechos, que comprueben la verdad, falsedad, certeza o la equivocación de una proposición”

En tal sentido “debe desvirtuarse o afirmar una hipótesis o afirmación precedente, cuya importancia radica en que, al convertirse en un medio de comprobación y demostración de los hechos, imprime objetividad a la decisión judicial, lo que impide que aquellas sean fundadas en elementos puramente subjetivos”

#### 2.2.6.3. Valoración de la prueba

Cáceres & Iparraguirre (2017), señala que “La valoración de la prueba es el proceso intelectual, que consiste en una interpretación por parte del magistrado, quien toma en consideración la viabilidad probatoria asignada (que cuente con los requisitos formales exigidos) y el análisis y aplicación en conjunto de los medios probatorios consignados.”

#### 2.2.11. El debido proceso

##### 2.2.11.1 Concepto

Gálvez (2015) manifiesta que “este derecho se encuentra contenido en el artículo 139° inciso 3 de la constitución, en cuanto establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional; la observación del debido proceso y la tutela jurisdiccional”

Acota que, “ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción determinada por ley, ni sometidas a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgados por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación”.

#### 2.2.11.2. Elementos del debido proceso

Suárez (2011) referente a la aplicación de los elementos del debido proceso, señala lo siguiente.

- a. El derecho de acceso al Tribunal
- b. El derecho a la tutela efectiva de sus derechos
- c. El elemento de igualdad
- d. El derecho de defensa
- e. Derecho a conocer la acusación

#### 2.2.7. Resoluciones

##### 2.2.7.1. Concepto

Leon (2008) señala referente a las resoluciones que “una resolución jurídica, sea administrativa o judicial, pone fin a un conflicto mediante una decisión fundamentada en el orden legal vigente”

Dice además que, Para que la decisión sea racional y razonable requiere desarrollar los argumentos que sirven de base para justificar la decisión tomada. Ello implica, primero, establecer los hechos materia de controversia para desarrollar luego la base normativa del raciocinio que permita calificar tales hechos de acuerdo a las normas pertinentes.

Acota también en casos de control disciplinario, si los hechos califican en dichas normas, la decisión será por encontrar responsabilidad disciplinaria; i los hechos no califican en las normas convocadas, la decisión desestimaré la atribución de una falta de disciplina profesional .

#### 2.2.7.2 Clases

De acuerdo a las normas jurídicas (2016) referente a las resoluciones, se indica que los jueces pueden emitir, providencias, autos y sentencias.

#### 2.2.7.3. Estructura de las resoluciones

Leon (2008) comenta referente a la estructura de las resoluciones judiciales considera que es materia de desiciones legales, quien plantea un aestructura basada en tres partes para la redaccion de lo desidido en la conclusion del proceso.

Se indica brebemente a a continuacion la estructura: a) la parte expositiva, la parte considerativa y la parte resolutive.

Como se indica la parte expositiva es en la que se plantea el estado del proceso y cuál es el problema a dilucidar; mientras que la parte considerativa, es la parte donde se analiza el problema y se resuelve; la parte resolutive en la parte donde se presenta la decisión tomada como producto de conclusión del proceso seguido.

##### 2.2.7.3.1. Criterios para elaboración resoluciones

Leon (2008) propone seis criterios: dentro de su afirmación propones los criterios siguientes:

Como primer criterio se presenta el orden, este criterio indica el cómo se plantea los problemas jurídicos, ya que esta es esencial, para la adecuada argumentación y comunicar claramente una decisión jurídica.

Como segundo criterio se presenta la claridad, esta consiste en usar el lenguaje claro y sencillo, ha de usarse giros lingüísticos actuales; debe evitarse las expresiones técnicas en extremo, como también lenguajes como el latín.

Como tercer criterio se presenta la fortaleza, esta consiste que las decisiones deben ajustarse al marco constitucional, además de ello de la teoría estándar de la argumentación jurídica, para su fundamento jurídico razonable.

Como cuarto criterio se presenta la suficiencia, está relacionado con la razón, pero no con la cantidad ni los escasos, si no con la razón de carácter oportuna.

Como quinto criterio se presenta la coherencia; pues es la necesidad lógica que posee toda argumentación, esto significa que debería de guardar o ser consistente entre los argumentos diversos utilizados, en el sentido que no se contradigan unos a otros.

Como cuarto criterio se presenta la diagramación, se considera a este criterio como uno de los ausentes con notoriedad en la argumentación judicial; “supone la redacción de textos abigarrados, en el formato de párrafo único, sin el debido empleo de signos de puntuación como puntos seguidos o puntos aparte que dividan gráficamente argumentos de otros; supone el empleo de un espacio interlineal simple que dificulta severamente la lectura de la argumentación o no ayuda a comprender las relaciones sintácticas entre unas ideas y otras”

en consecuencia la redacción de este estilo no es muy entendible para el lector, ya que en la mayoría de veces resulta confuso.

#### 2.2.7.3.2. La claridad en las resoluciones judiciales

##### Concepto de Claridad

Leon (2008) considera que “es uno de los criterios normalmente ausentes en el razonamiento jurídico local. Consiste en usar el lenguaje en las acepciones contemporáneas, usando giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en

lenguas extranjeras como el latín. La claridad exigida en el discurso jurídico hoy, contraviene la vieja tradición erudita y elitista del lenguaje legal dogmático”

Añade que, la claridad no descuida el desinterés por el lenguaje dogmático, al contrario, esta se reserva para explayar en los debates entre los conocedores y especialistas en materia de leyes.

### 2.3. Marco conceptual

#### **2.3.1. Acción penal**

Cáceres & Iparraguirre (2017) señala que: “La acción penal es el derecho subjetivo constitucional mediante cuyo ejercicio, a través de la puesta en conocimiento del órgano jurisdiccional de una noticia criminis, se solicita la apertura de un proceso penal, obligando a dicho órgano a pronunciarse sobre la misma mediante resolución motivada y fundada sobre su inadmisión o sobre la finalidad del proceso penal”.

#### **2.3.2. Bien jurídico:**

Matos (2016), “es el interés jurídico protegido o tutelado mediante el derecho, es un bien de los hombres reconocido por el derecho y protegido por el mismo. También bien jurídico es el fin reconocido por el legislador en los preceptos penales individuales en su fórmula más su cinto, o bien como una síntesis categorial en la cual el pensamiento jurídico se esfuerza en captar el sentido y fin de cada una de las prescripciones penales.”

#### **2.3.3. Calificación jurídica**

Revilla (2009) plantea “las deficiencias en la formulación de la denuncia penal, avaladas por el auto de apertura de instrucción, terminan por conducir a una posterior declaración de nulidad luego de un prolongado proceso, por lo que se hace imperativo que el operador jurisdiccional justifique debidamente su examen y calificación, pues, sin que ello

signifique negar la titularidad de la acción penal al Ministerio Público, le compete al juez realizar el control de legalidad, y en tal sentido, evaluar si en el escrito de promoción de la acción penal se ha realizado una adecuada subsunción de los hechos que identifican al injusto penal imputado, y en su caso, señalar la fundamentación jurídica pertinente, con la limitación de que al hacerlo se evite variar los hechos”

#### **2.3.4. Distrito Judicial**

Robles (s/f) describe como parte de un territorio donde un juez o tribunal ejerce jurisdicción (en caso del derecho peruano)

#### **2.3.5. Doctrina**

Cabanellas(2018) describe como un “conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del Derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aún no legisladas; tiene importancia como fuente mediata del Derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influye en a menudo sobre la labor del legislador e incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes”

#### **2.3.6. Hechos**

Enciclopedia Jurídica (2014) presenta como un “fenómeno o suceso que general el nacimiento, la modificación o la extinción de derechos, es decir, que modifica la realidad jurídica”

Concluye que “un hecho es jurídico en tanto la ley le atribuye efectos jurídicos, o sea supuesto de hecho de una norma”.

#### **2.3.7. Homicidio**

Enciclopedia jurídica (2020) describe como “un hecho delictivo consistente en acabar con la vida de otra persona”



Como también “puede ser cometido por acción (realizar activamente el hecho delictivo) u omisión (no evitar la muerte de otra persona estando obligado a ello por ley o contrato) o no llegar a consumarse, realizándose en grado de tentativa”.

También comprende que, “el homicidio puede ser doloso o imprudente, interesante es el caso del denominado «homicidio preterintencional», que es aquel en el que, como consecuencia de unas lesiones, se produce la muerte de la víctima, en cuyo caso se penaría por un concurso ideal de delitos entre lesiones dolosas y homicidio imprudente”

### **2.3.8. Idóneo**

Enciclopedia Jurídica (2014) muestra como, “un conjunto de elementos y circunstancias que permiten afirmar que una persona es la que se dice ser o la que se busca. La comprobación de la identidad es útil en materia civil y penal”

### **2.3.9. Juzgado**

Enciclopedia Jurídica (2014) muestra ” Dícese del tribunal donde despacha el juez. Genéricamente se habla de juzgado de menores, juzgado penal, etc. Oficina en que labora el juez”

### **2.3.10. Juzgados Especializados**

Real academia española (2019) explica cómo, “el órgano jurisdiccional que en aquellas circunscripciones donde exista más de un juzgado de la misma clase, conoce con carácter exclusivo determinadas clases o asuntos o de ejecución propia de orden jurisdiccional de que se trate”

### **2.3.11. Ministerio Público**

Ministerio público (2018) es el “organismo autónomo, cuya función es conducir la investigación de los hechos que la ley señale como delito; en su caso, ejercer la acción penal respectiva, así como otorgar protección a las víctimas y testigos”

### **III. HIPÓTESIS**

El proceso judicial sobre en el expediente N° 01202-2015-1-0201-JR-PE-01; Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Huaraz, Distrito Judicial Ancash- Perú, 2020 - evidenció las siguientes características:” cumplimiento de plazo; aplicación de la claridad en las resoluciones; aplicación del debido proceso; pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas e idoneidad de la calificación jurídica de los hechos para sustentar el delito sancionado en el proceso en estudio.

## V. METODOLOGÍA

### 4.1. Tipo y nivel de la investigación

#### 4.1.1. Tipo de investigación. La investigación es de tipo – cualitativo (Mixto).

##### **Cuantitativo.**

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010) “Porque la investigación se inició con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; está referido a los aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que orientó la investigación fue elaborado sobre la base de la revisión de la literatura”.

##### **Cualitativo.**

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010). “Porque la investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa, centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano”.

El perfil cualitativo del presente trabajo se evidencia como tal, en la ocurrencia simultánea del análisis y la recolección de datos, son actividades necesarias para identificar los indicadores de la variable. Además; el objeto de estudio (el proceso) es un producto del accionar humano, registra la interacción de los sujetos procesales; por lo tanto, para analizar los resultados se aplicó la hermenéutica (interpretación) basada en la literatura especializada que conforman las bases teóricas de la investigación, sus actividades centrales fueron: a) sumersión al contexto procesal (para asegurar el acercamiento al fenómeno y, b) Ingresar a los compartimentos que componen el proceso judicial, recorrerlos palmariamente; para identificar en su contenido los datos correspondientes a los indicadores de la variable.

En síntesis, en la opinión de Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010), “una investigación mixta (...) implica un proceso de recolección, análisis y vinculación de datos cuantitativos y cualitativos en un mismo estudio o una serie de investigaciones para responder a un planteamiento del problema (p. 544). En el presente trabajo, la variable en

estudio presenta indicadores perceptibles que se evidencian en distintas etapas procesales (Cumplimiento de plazos, aplicación de la claridad en las resoluciones, aplicación del derecho al debido proceso, pertinencia de los medios probatorios, idoneidad de la calificación jurídica de los hechos); por lo tanto susceptibles de identificación utilizando las bases teóricas para la extracción de datos y asegurar la obtención de las características trazados en los objetivos específicos del estudio”.

4.1.2. Nivel de investigación. Es exploratorio y descriptivo.

**Exploratorio.** Porque la investigación se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura revela pocos estudios respecto a las características del objeto de estudio y la intención es indagar nuevas perspectivas.

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010), “en este sentido, no es viable afirmar que el conocimiento se haya agotada respecto del objeto de estudio, por el contrario, el proceso judicial es un contexto donde operan diversas variables, no solo las que se examinaron en el presente trabajo. Se insertaron antecedentes próximos a la variable examinada. En síntesis, es un trabajo de naturaleza hermenéutica”.

#### **Descriptiva.**

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010). Cuando la investigación 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 manifiesta de manera independiente y conjunta, para luego ser sometido al análisis.”

## 4.2. Diseño de la investigación

### **No experimental.**

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010). “Cuando el fenómeno es estudiado conforme se manifestó en su contexto natural; en consecuencia, los datos reflejarán la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador.”

### **Retrospectiva.**

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010) “Cuando la planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado.”

### **Transversal.**

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010), “Cuando la recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión pertenece a un momento específico del desarrollo del tiempo”.

Hernández-Sampieri, Fernández, & Baptista (2010), en el presente estudio, no hay manipulación de la variable; por el contrario, las técnicas de la observación y análisis de contenido se aplican al fenómeno en su estado normal, conforme se presentó en la realidad. Los datos fueron recolectados del contexto natural, donde están registrados (expediente judicial) que contiene al objeto de estudio” (proceso judicial).

Por lo expuesto, el estudio será no experimental, transversal y retrospectivo.

## 4.3. Unidad de análisis

Centty (2006) “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”.

En opinión de Centty (2006) “Las unidades de análisis pueden escogerse usando procedimientos probabilísticos y no probabilísticos. En el presente estudio se utiliza el procedimiento no probabilístico; “(...) 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, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, & Villagómez (2013) “La selección de la unidad análisis se realizó mediante muestreo no probabilístico (muestreo intencional)”

. Refiere al cual Arias (1999), “precisa es la selección de los elementos con base en criterios o juicios del investigador. En aplicación de lo sugerido por la línea de investigación, la unidad de análisis es un expediente judicial: el expediente N°01202-2015-1-0201-JR-PE-01; Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Huaraz, Distrito Judicial Ancash- Perú, 2020”, *comprende un proceso contencioso administrativo sobre feminicidio*, que registra un proceso contencioso, con interacción de ambas partes, concluido por sentencia, y con participación mínima de dos órganos jurisdiccionales, su pre existencia se acredita con la inserción de las sentencias sin especificar la identidad de los sujetos del proceso (se les asignó un código) para asegurar el anonimato, se inserta como”

## **Anexo 1.**

### 4.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

Respecto a la variable, en opinión de Centty (2006) “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 es: características del proceso sobre proceso penal por el delito de feminicidio.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006) “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, & Villagómez (2013), refieren: “los indicadores son manifestaciones visibles u observables del fenómeno. En el presente trabajo, los indicadores son aspectos susceptibles de ser reconocidos en el interior del proceso judicial, son de naturaleza fundamental en el desarrollo procesal, prevista en el marco constitucional y legal”.

En el cuadro siguiente se observa: la definición y operacionalización de la variable del proyecto:

**Cuadro 1. Definición y Operacionalización de la variable en estudio**

Objeto de estudio	Variable	Indicadores	Instrumento
Proceso judicial  <i>Recurso físico que registra la interacción de los sujetos del proceso con el propósito de resolver una controversia</i>	Características  <i>Atributos peculiares del proceso judicial en estudio, que lo distingue claramente de los demás.</i>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Cumplimiento de plazos</li> <li>2. Aplicación de la claridad en las resoluciones</li> <li>3. Aplicación del derecho al debido proceso</li> <li>4. Pertinencia de los medios probatorios</li> <li>5. Idoneidad de la calificación jurídica de los hechos</li> </ol>	Guía de observación

#### 4.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

Ñaupas, Mejía, Novoa, & Villagómez (2013). “Para el recojo de datos se aplicarán 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 captar el sentido superficial o manifiesto de un texto sino llegar a su contenido profundo y latente.”

Ñaupas, Mejía, Novoa, & Villagómez (2013) “Ambas técnicas se aplicarán 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; en la interpretación del contenido del proceso judicial; en la recolección de datos, en el análisis de los resultados, respectivamente”.

El instrumento a utilizar será una guía de observación, respecto al instrumento Arias (1999) indica: (...) “son los medios materiales que se emplean para recoger y, almacenar la información”.

En cuanto a la guía de observación Campos y Lule (2012) “exponen (...) es el instrumento que permite al observador situarse de manera sistemática en aquello que realmente es objeto de estudio para la investigación; también es el medio que conduce la recolección y obtención de datos e información de un hecho o fenómeno. El contenido y diseño está orientado por los objetivos específicos; es decir saber qué se quiere conocer, focalizándolo en el fenómeno o problema planteado, se inserta como”

#### **anexo 2.**

En esta propuesta la entrada al interior del proceso judicial está orientada por los objetivos específicos utilizando la guía de observación, que orienta la ubicación de las partes del proceso donde se evidencia los indicadores que conforman los objetivos específicos.



#### 4.6. Procedimiento de recolección y, plan de análisis de datos

Será por etapas, cabe destacar que las actividades de recolección y análisis prácticamente serán concurrentes;

Al respecto Lenise Do Prado, Quelopana Del Valle, Compean Ortiz, & Reséndiz Gonzáles (2008) “exponen La recolección y análisis de datos, estará orientada por los objetivos específicos con la revisión constante de las bases teóricas, de la siguiente forma:”

4.6.1. La primera etapa. “Será una actividad abierta y exploratoria, para asegurar la aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación y cada momento de revisión y comprensión será conquista; un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concreta, el contacto inicial con la recolección de datos”.

4.6.2. Segunda etapa. “También será 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 las bases teóricas para facilitar la identificación e interpretación de los datos”.

4.6.3. La tercera etapa. “Igual que las anteriores, una actividad; de naturaleza más consistente que las anteriores, con un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde se articularán los datos y las bases teóricas.

Estas actividades se manifiestan desde el momento en que el investigador, aplica la observación y el análisis en el expediente a efectos de verificar si cumple o no con el perfil para ser elegido”.

#### 4.7. Matriz de consistencia lógica

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, & 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”.

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”

por su parte Campos (2010) “En el trabajo se utiliza el modelo básico suscrito al que se agregará el contenido de la hipótesis para asegurar la coherencia de sus respectivos contenidos. A continuación, la matriz de consistencia de la presente investigación.”

**Cuadro2. Matriz de consistencia**

**Título: “CARACTERIZACIÓN DEL PROCESO SOBRE VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR EN EL EXPEDIENTE N°01202-2015-1-0201-JR-PE-01; JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL HUARAZ, DISTRITO JUDICIAL ANCASH- PERÚ, 2020”.**

<b>G/E</b>	<b>PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVO</b>	<b>HIPÓTESIS</b>
<b>General</b>	¿Cuáles son las características del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, Distrito Judicial Ancash – Perú 2019.	¿Determinar las características del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, Distrito Judicial Ancash – Perú 2019.	<i>¿El proceso judicial sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, Distrito Judicial Ancash – Perú 2019. evidenció las siguientes características: cumplimiento de plazo; aplicación de la claridad en las resoluciones; aplicación del debido proceso; pertinencia de los medios probatorios con la pretensión planteada, y la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos.</i>
<b>Específicos</b>	¿Los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio?	1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio	Los sujetos procesales, si cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio.
	¿Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad?	2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad	Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso si evidencian aplicación de la claridad
	¿Se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio?	3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio	Si se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio
	¿Existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio?	4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso en estudio	Si existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio

	¿La calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio	5. Identificar si la calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio.	La calificación jurídica de los hechos, si fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio
--	--	--	---

#### 4.8. Principios éticos

Universidad de Celaya (2011) Como quiera que los datos son interpretados, el análisis crítico del objeto de estudio (proceso judicial) se realiza dentro de los lineamientos éticos básicos: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad., asumiendo compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; para cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad.

Refieren Abad & Morales (2005) Con este fin, el investigador(a) suscribirá una declaración de compromiso ético para asegurar la abstención de términos agraviantes, difusión de los hechos judicializados y datos de la identidad de los sujetos del proceso, habidos en la unidad de análisis; sin enervar la originalidad y veracidad del contenido de la investigación de conformidad al Reglamento de Registro de Grados y Títulos publicado por la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU), El Peruano. Diario Oficial (2016).

## **V. RESULTADOS:**

Teniendo en cuenta los resultados sistematizados en el acápite V del presente estudio con base al Expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, se ha realizado el análisis de los resultados en el siguiente orden:

### **5.1. Resultados**

#### **5.1.1. Respecto del cumplimiento de plazos**

##### **Etapas de investigación preparatoria**

La investigación preparatoria, seguida en contra del imputado, por la presunta comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de Violación a persona en incapacidad de resistir, en agraviado se ha cumplido en un plazo de 120 días para que realice las acciones pertinentes de investigación, con una prórroga a sesenta (60) días más. Ello, está fundamentado por el art. 342, inciso 1 del NCPP, expresa que el plazo de la investigación preparatoria es de 120 días naturales. Sólo por causas justificadas, dictando la Disposición correspondiente, el Fiscal podrá prorrogarla por única vez hasta por un máximo de 60 días naturales.

##### **Etapas intermedia**

En esta etapa, el Fiscal Provincial Penal corporativa de Huaraz, formula ante el Juez de investigación preparatoria el requerimiento de acusación en contra del imputado por la presunta comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de violación, en agravio del agraviado dentro del plazo de 15 días, conforme al art. 344 del NCPP.

### **Etapa de juzgamiento**

Esta etapa se formaliza mediante la Resolución N° 01 de fecha 30 de octubre de 2016 emitido por el Juez Penal supraprovincial de Huaraz, acorde al artículo 136 del NCPP se dicta el auto de citación a juicio a los sujetos procesales. Acto seguido, se realizaron los actos procesales de auto de enjuiciamiento (art. 353 del NCPP), el auto de citación a juicio (art. 355 del NCPP). Para ello, existe evidencia que se ha dispuesto la formación del cuaderno para el debate y formación del expediente de juzgamiento, todo ello, cumpliendo los plazos establecidos. Al respecto San Martín, (2015, p.388) sostiene que, en esta etapa, mediante la resolución el juez penal señala la fecha para el inicio del juicio oral con indicación de la sede del juzgamiento. Esta será la más próxima posible, con un intervalo no menor de 10 días.

### **Etapa de juicio oral**

Se evidencia que esta etapa se ha cumplido en mérito a la Resolución N° 01 de fecha 06 de noviembre de 2016 emitido por el Juez Penal Supraprovincial de Huaraz y en atención a ello existen un conjunto de actuaciones procesales que evidencian el cumplimiento de plazos establecidos de la etapa de juicio oral, el Colegado lo actuado, tiene plena justificación con el NCPP, dentro de la aplicación del artículo 371 prescribe que la apertura del juicio y posición de las partes, el artículo 372 se precisa la posición del acusado, en el artículo 375 sobre la orden y modalidad del debate probatorio, el artículo 378 prescribe que el examen de testigos y peritos, en el artículo 382 describe sobre la prueba material, en el artículo 383 sobre la lectura de la prueba documental, y se aplica de los artículos 386°, 387 a 391 desarrollo de alegatos.

### **Etapa resolutoria**

La Resolución N° 16 de fecha once de agosto de dos mil diecisiete de Sentencia Condenatoria emitido por el Juez Penal supraprovincial, como resultado de lo actuado en juicio oral, evidencia categóricamente que sí se ha cumplido el plazo establecido para la etapa resolutoria. Esta decisión tiene plena justificación con base al NCPP, que en sus artículos 392 a 399, establece los protocolos de cumplimiento para la consecución de la sentencia condenatoria en su primera instancia.

### **Etapa de impugnación**

El recurso de apelación contra la sentencia interpuesto por el abogado de la defensa técnica del imputado, por la presunta comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de violación sexual a favor del agraviado, está fundamentado básicamente acorde con el artículo 404 que establece de las facultades para recurrir y el artículo 405 sobre las formalidades del recurso del Nuevo Código Procesal Penal.

#### **5.1.2. Respecto a la claridad de las resoluciones y sentencia**

- Auto de Enjuiciamiento: Resolución N°01, de fecha 30 de octubre del 2016, Requerimiento Fiscal penal provincial de huaraz resuelve I. correr traslado, al requerimiento Fiscal penal provincial de huaraz a los demás sujetos procesales por el plazo de diez días hábiles para que en forma escrita y motivada, manifiesten lo conveniente II. Díctese la medida de comparecencia simple al imputado Eugenio Marcelino Sánchez Fabián, conforme establece el artículo 286° y del Código Procesal Penal III. Téngase como su abogado defensor del imputado Eugenio Marcelino Sánchez Fabián, al letrado Katia Dolores Santillan pinedo y señalado sus domicilios procesales lugar donde se les harán llegar las notificaciones de Ley IV. Precítese que solo será objeto de debate en

- la Audiencia Preliminar las solicitudes fundamentadas por escrito y presentadas dentro del plazo legal.
- Resolución N<sup>a</sup> 01 – auto de citación a juicio, de fecha 31 de marzo del 2016, en la que se resuelve. - Citar a Juicio Oral en la presente causa seguida contra el imputado, que se realizara en acto público el día 19 de junio del año 2016, a las diez de la mañana.
- Resolución N<sup>a</sup> 03, de fecha 06 de noviembre del 2016, Autos y Vistos, recurso de apelación de fecha 31 de octubre del año en curso, el la cual se concede la apelación interpuesta por el abogado del Imputado debiendo elevarse los actuados a la Sala Penal de Apelaciones de esta Corte Superior.
- Resolución N<sup>o</sup> 07 de fecha 05 de octubre del 2016, Requerimiento de Acusación en la que se resuelve I.- correr traslado del requerimiento acusatorio a los demás sujetos procesales por el plazo de diez días hábiles para que en forma escrita y motivada manifiesten lo conveniente II. Díctese la medida de comparecencia simple al imputado Javier Santiago Figueroa Romero conforme a lo previsto en el artículo 286° 1 del Código Procesal Penal, III. Téngase como su abogado defensor del imputado al letrado Paul Maguiña Macedo y señalado su domicilio Procesal, lugar donde se les harán llegar sus notificaciones de Ley.
- Resolución N<sup>o</sup> 12, de fecha de 13 de marzo del 2016, Auto de Saneamiento, en la que se resuelve: a) Declarar saneado el requerimiento de acusación fiscal en cuanto a los imputados: Eugenio Marcelino Sánchez Favian (83-91) y Nilson Guillermo Evaristo Reyes (10 y 18), b) Declarar infundado el requerimiento de sobreseimiento formulado por el abogado del Imputado, c) No ha lugar a lo solicitado por la defensa del imputado Eugenio Marcelino Sánchez Favian, en



- el sentido de que se sobresea la causa de oficio a su favor, d) Se admiten como medios de prueba ofrecidos por la representante del Ministerio Público.
- Resolución N° 13, de fecha 13 de marzo del 2016, Auto de enjuiciamiento, en la que se resuelve, dictar el siguiente Auto de enjuiciamiento, de conformidad con el artículo 353° del Código Procesal Penal

### **5.1.3. Respecto a la aplicación al derecho del debido proceso**

#### **5.1.3.1. Principio de legalidad.**

La aplicación del principio de legalidad, en el presente proceso se ha determinado en todas las etapas procesales, ya que el Juzgador ha aplicado la norma penal, al resolver la causa.

#### **5.1.3.2. Principio de presunción de inocencia.**

Este principio se determina en el proceso, ya que el imputado en todo el proceso se le ha respetado su derecho a la presunción de inocencia, por lo que se ha determinado al momento de emitir la sentencia respectiva

#### **5.1.3.3. Principio de motivación.**

Las resoluciones emitidas por el Juzgado y la Sala Penal de Apelaciones han determinado en cada uno de los fundamentos emitidos, realizándose con una debida motivación, con el objeto que se garantice el acceso a la justicia y la tutela imparcial, efectiva y expedita

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

El derecho a la prueba, se ha desarrollado en la etapa de investigación, preparatoria, juzgamiento y también ha sido valorado y meritado por el Juzgador.

#### **5.1.3.5. Principio de lesividad.**

En todo el proceso se ha evidenciado que existe un delito cuando las acciones ejecutadas por un individuo afectan al derecho de otro; en consecuencia, el poder punitivo del Estado se manifiesta sólo cuando la conducta de un sujeto afecta a los demás.

#### **5.1.3.6. Principio de culpabilidad penal.**

En el proceso penal se ha determinado la culpabilidad penal, al emitirse la sentencia de Primera Instancia, la misma que ha sido confirmada por la Sala Penal de Apelaciones.

#### **2.2.4.2.8. Principio pluralidad de instancias.**

El Juez del Juzgado Penal Supraprovincial de Huaraz ha emitido la Sentencia de Primera Instancia, ha sido impugnado por la parte imputada y fue resuelto por la Sala Penal de Apelaciones, quien emite la sentencia de Segunda Instancia.

#### **2.2.4.2.9. Principio de no ser penado sin proceso judicial.**

Al iniciarse las investigaciones en contra del imputado, se ha respetado en las etapas de investigación preliminar, preparatoria, intermedia, juzgamiento y resolutive, y con la Sentencia condenatoria, se ha efectivizado la pena dentro del proceso judicial.

#### **5.1.4. Respecto a la pertinencia de los medios probatorios**

➤ **Acta de recepción de Denuncia;** obrantes a fojas 02, con lo que se acredita los hechos imputados en la investigación.

➤ **Certificado Médico Legal de la discapacidad,** con que se da cuenta las situaciones emocionales de la Víctima. obrante a fojas 29/32, quien da cuenta quien observo como **Declaración testimonial de V.J.M.O. hermano de la víctima, cuando precisamente señala que sorprendió al acusado que se encontraba encima de la agravada, con los pantalones abajo, y ello se**

➤ **corroborar con lo verificado con el acta de constatación, donde también señala el testigo.**

➤ **Acta de Constatación Fiscal** en el lugar de los hechos de fojas 34/41, donde se da cuenta que realiza la diligencia y por indicación del agraviado se identifica que el lugar de los hechos en su casa, donde el testigo señala que se encontraba sobre la agraviada, evitando así su consumación, en tanto que el acusado al verse descubierto, únicamente se puso a llorar.

#### **5.1.6. Respecto a la calificación jurídica de los hechos**

Los hechos se suscriben a que con fecha 09 de agosto del 2015, siendo la 4.30 horas aproximadamente, la agraviada de iniciales A.D.Z.O., quien es una persona discapacitada quien se encontraba sola en su domicilio ubicado en el Centro poblado de huamarin en razón que su señora madre se encontraba fuera del lugar, quien había salido a pastar sus animales.

En esas circunstancias el hermano de la víctima al entrar a su casa se vio en su cocina al acusado de iniciales E.M.S.F. quien se encontraba encima de su hermana, ambos tenían los pantalones abajo y cuando se puso de pie, el declarante vio que el acusado tenía su pene erecto y que su hermana tenía pantalón azul chicle que estaba roto por la parte izquierda de la pierna, y que en esos momentos al recriminar al imputado, este se puso a llorar, procediendo a llamar a los familiares, vecinos y a la policía: versión que ha sido corroborado con otros medios probatorios periféricos de carácter objetivo( pericia médica, psicológica,, inspección y testimoniales)

#### **5.2. Análisis de los resultados de investigación.**

En esta parte del trabajo de investigación se analizaron los resultados presentados respecto a la determinación de las características del proceso penal sobre el delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad de violación a persona en incapacidad de

resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-JR-PE.01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz. Juzgado Penal supraprovincial Huaraz, Distrito Judicial de Ancash - Perú. 2020.

### **5.2.1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio.**

Según lo define la Doctrina el Plazo Procesal va a ser el lapso de tiempo en que debe realizarse un acto procesal según el Art. 139 del C.P.C menciona que tanto los plazos legales como los plazos judiciales que señala el código a las partes para la ejecución de los actos procesales, serán perentorios e improrrogables, salvo disposición contraria.

En los resultados de la investigación, en este punto, podemos indicar que los sujetos y partes procesales se han cumplido con los plazos establecidos en las partes procesales del proceso ordinario, tales como: investigación preparatoria, intermedia, juzgamiento e impugnativa

### **5.2.2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencia aplicación de claridad.**

Según el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales uno de los criterios más eficientes para desarrollar una resolución es la de claridad, la cual consiste en usar un lenguaje en las acepciones contemporáneas usando giros actuales y evitando excepciones extremadamente técnicas o en lenguajes extranjeras lo que se quiere es que el emisor envíe un mensaje al receptor que no cuente necesariamente con entrenamiento legal.

Es por ello que, de los resultados expuesto en la presente investigación, los autos y sentencias emitidos en el Proceso Penal, se ha utilizado un lenguaje evitando palabras técnica y lenguaje extranjera, permitiendo que el mensaje sea comprendido por las personas sin entrenamiento legal.

### **5.2.3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio.**

San Martín (2008) señala que para nuestro ordenamiento jurídico de raíz euro - continental, el Debido Proceso es una cláusula de carácter general y residual o subsidiaria; por tanto, constitucionaliza todas las garantías establecidas por la legislación ordinaria - orgánica y procesal - en cuanto ellas sean concordes con el fin de la justicia a que está destinado la tramitación de un caso judicial penal o cuyo incumplimiento ocasiona graves efectos en la regularidad - equitativa y justo - del procedimiento. (p.322).

Asimismo, el derecho al Debido Proceso se encuentra previsto en el artículo 139.3° de la Constitución Política del Perú; es aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

En los resultados de la investigación, en este punto, se determina la aplicación de los principios procesales tales como: principio de legalidad, presunción de inocencia, de motivación, derecho de la prueba, de lesividad, culpabilidad penal, pluralidad de instancias, de no ser penado sin proceso judicial.

### **5.2.4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios planteadas en el proceso en estudio.**

Respecto a la pertinencia de los Medios Probatorios, en aplicación supletoria con el Código Procesal Civil, en su artículo 188°, que define que las pruebas tienen por objetivo acreditar los hechos expuestos por cada parte en el proceso, también sirve para producir certeza al juez respecto a los puntos controvertidos y así tomar una decisión favorable.

#### **5.7.5. Identificar si las calificaciones jurídicas de los hechos fueron idóneas para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio.**

Según Mendoza (2017) menciona que la calificación jurídica es el diagnóstico profesional del caso, sobre la realidad, pues así se determinara el procedimiento a desarrollarse de acuerdo a una norma legal que lo describe como delito. Pues también es muy importante ya que gracias a ello se determina si el hecho tiene relevancia jurídica o no.

Art. 172.- Violación de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento.

El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, conociendo que está impedida de dar su libre consentimiento por sufrir de anomalías psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 20 ni mayor de 26 años.

## **VI. CONCLUSIONES.**

Teniendo en cuenta el objetivo general del estudio, básicamente en determinar la caracterización del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el

Expediente N° 01202-2015-1-0201-JR-PE.01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz. Corte Superior de Justicia de Ancash. Y consecuentemente a partir del análisis de los resultados, se ha arribado a las siguientes conclusiones:

**Primero:** El proceso judicial sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. primer juzgado penal de investigación preparatoria de Huaraz. distrito judicial de Ancash. Perú 2018. existe evidencias que sí se ha cumplido los plazos establecidos conforme la Ley Penal peruano.

**Segundo:** El proceso judicial sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. primer juzgado penal de investigación preparatoria de Huaraz. distrito judicial de Ancash. Perú 2018. se evidencia la existencia de la claridad de las resoluciones.

**Tercero:** El proceso judicial sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. primer juzgado penal de investigación preparatoria de Huaraz. distrito judicial de Ancash. Perú 2018, se evidencia que sí se ha cumplido la aplicación al derecho del debido proceso.

**Cuarto:** El proceso judicial sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. primer juzgado penal de investigación preparatoria de Huaraz. distrito judicial de Ancash. Perú 2018, evidencia la pertinencia de los medios probatorios admitidos con las pretensiones planteadas y los puntos controvertidos establecidos.

**Quinto:** El proceso judicial sobre el delito de violación a persona en incapacidad de resistir – tentativa, expediente n° 01202-2015-1-0201-jr-pe.01. primer juzgado penal de

investigación preparatoria de Huaraz. distrito judicial de Ancash. Perú 2018, se evidencia la calificación jurídica de los hechos, si son idóneos para sustentar las pretensiones planteadas en el proceso judicial en estudio.



## BIBLIOGRAFIA:

Alvares G. (1997) delitos contra la libertad sexual, 19. Madrid.

Abrill G. (2019). análisis del bien jurídico de libertad sexual e indemnidad sexual del código penal peruano, 9. Universidad nacional de San Agustín de Arequipa.

Arias, F. (1999). [www.smo.edu.mx](http://www.smo.edu.mx). Obtenido de <http://www.smo.edu.mx/colegiados/apoyos/proyecto-investigacion.pdf>

Arequipa 2019.

Ancash noticias (2018) Más de setenta casos de violencia sexual se registraron en colegios ancashinos <http://www.ancashnoticias.com/2018/10/25/mas-de-setenta-casos-de-violencia-sexual-se-registraron-en-colegios-ancashinos/>. Publicado el octubre 25, 2018.

Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. (2002). Recomendación 1582 Sobre Violencia Domestica Contra la Mujer. Europa.

Arenas, M., & Ramírez, E. (Octubre de 2009). [www.eumed.net](http://www.eumed.net). Recuperado el 07 de junio de 2019, de [www.eumed.net/rev/cccss/06/alrb.htm](http://www.eumed.net/rev/cccss/06/alrb.htm).

Artículo (ON-2018) observatorio Nacional de la violencia contra mujeres y los integrantes del grupo familiar. Recuperado de [https://observatorioviolencia.pe/mv\\_mujeres-discapac/](https://observatorioviolencia.pe/mv_mujeres-discapac/). 26 ENERO, 2018.

Bacigalupo, E. (1998). Principios del Derecho Penal. Madrid: Akal.

Cáceres, R., & Iparraguirre, R. (2017). Código Procesal Penal Comentado. Lima: Jurista Editores.

Blume C. (2018) Columna en comercio. ¿es violación? ¿estás seguro? Recuperado de

[https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/violacion-sexual-ninos-menor-edad-](https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/violacion-sexual-ninos-menor-edad-codigo-penal-cecilia-blume-noticia-495452-noticia/)

[codigo-penal-cecilia-blume-noticia-495452-noticia/](https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/violacion-sexual-ninos-menor-edad-codigo-penal-cecilia-blume-noticia-495452-noticia/). Actualizado el 08/02/2018 a las 05:31

Campos, W. (2010). [erp.uladech.edu.pe](http://erp.uladech.edu.pe). (C. Asociados, Ed.) Recuperado el 11 de 06 de

2019. [ecuperadodehttp://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/0012872013\\_0424050221.pdf](http://erp.uladech.edu.pe/archivos/03/03012/archivo/001287/2822/0012872013_0424050221.pdf)

Calderón, A. (2015). El ABC del Derecho Procesal Penal. Lima: San Marcos.

Calderón, A. (2016). El AEIOU del Derecho Módulo Penal. Lima: San Marcos.

Calderón, A. (2011). El Nuevo Sistema Procesal Penal: Análisis crítico. UNMSM. Lima – Perú.

Carrara, F. (s.f). Programa de Derecho Criminal: Parte General. Bogota: Temis.

Centty, D. (2006). [www.eumed.net](http://www.eumed.net). (N. M. Consultores, Ed.) Recuperado el 11 de Junio de 2019, de

[http://www.eumed.net/librosgratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.](http://www.eumed.net/librosgratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS)

Htm.

Calderón, A. (2016). El AEIOU del Derecho Módulo Penal. Lima: San Marcos.

Calderón, A. (2011). El Nuevo Sistema Procesal Penal: Analisis critico. Lima: San Marcos.

Cabanellas G. (2018) Enciclopedia jurídica online. Recuperado de

<https://diccionario.leyderecho.org/doctrina/>

Cáceres, R., & Iparraguirre, R. (2017). Código Procesal Penal Comentado. Lima.

Centty, D. (2006). [www.eumed.net](http://www.eumed.net). (N. M. Consultores, Ed.) Recuperado el 11 de Junio de 2019, recuperado de <http://www.eumed.net/librosgratis/2010e/816/UNIDADES%20DE%20ANALISIS.htm>.

Comvomujer. (2011). *Violencia contra las Mujeres en Latinoamérica-Feminicidio/Feminicidio: Una Muerte Anunciada*. Lima.

CMP Flora Tristán. (octubre de 2005). [www.flora.org.pe](http://www.flora.org.pe). (F. T. peruana, Editor) Recuperado el 07 de junio de 2019, de <http://www.flora.org.pe/pdfs/Feminicidio.pdf>.

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Ratificado por el Perú el 30 de enero del 2008.

Doc. Academia. Edu. Extraído de [https://scholar.google.es/scholar?hl=es&as\\_sdt=0%2c5&q=clases+de+pena+en+el+c%C3%93digo+penal+peruano+&btnq=](https://scholar.google.es/scholar?hl=es&as_sdt=0%2c5&q=clases+de+pena+en+el+c%C3%93digo+penal+peruano+&btnq=)

Díaz, I., Rodríguez, J., & Valega, C. (2019). *FEMINICIDIO Interpretación de un delito de violencia basada en género (Primera ed.)*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Diario correo (2019) 255 casos de violencia sexual contra menores en Áncash en este año. Recuperado de <https://diariocorreo.pe/edicion/lima/mimp-registra-7332-denuncias-por-abuso-sexual-mujeres-903965/>.

Echeburúa, E., & Redondo, S. (2010). *¿Por qué Víctimas es Femenino y Agresor Masculino? La Violencia contra la Pareja y las Agresiones Sexuales*. Madrid: Psicología Piramite.

Enciclopedia jurídica (2020) edición 2020. Recuperado de <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/pena/pena.htm>.

Enciclopedia Jurídica. (2014). [www.encyclopedia-juridica.biz14.com](http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com). Recuperado el 09 de junio de 2019, de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/pena/pena.htm>

Enciclopedia Jurídica (2020)). Derecho penal. Recuperado de <http://www.encyclopedia-juridica.com>.

El peruano. Diario Oficial. (2016). Aprueban: Reglamento de Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – renati. . Resolución del Consejo Directivo N° 033-2016- SUNEDU/CD - Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU) .

Enciclopedia Jurídica. (2014). [www.encyclopedia-juridica.biz14.com](http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com). Recuperado el 09 de Junio de 2019, de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/pena/pena.htm>

Esteve L. (2016). Violencia de género en el código penal español. Análisis del artículo 172 ter. 21- 22. Universidad SEU Cardenal Herrera. Valencia – España 2016.

Gomiz M. (2015). Violencia contra las mujeres con discapacidad. Universidad Nacional de Educación a Distancia, 25-26, 495. UNED. España 2015.

Gonzales O. (2016). Abuso sexual en persona con discapacidad intelectual. Universidad de la laguna. España 2016.

Galvez, T. (2013). Nuevo orden jurídico y jurisprudencia Penal, Constitucional Penal y Procesal. Lima: Jurista Editores.

Gálvez, T. (2015). Nuevo orden jurídico y jurisprudencia. Penal, Constitucional Penal y  
Gutiérrez S. (2016) Redacción jurídica. Recuperado de

<https://lpderecho.pe/valido-consentimiento-persona-discapacidad-intelectual-acto-sexual-casacion-591-2016-huaura>.

Hernández-Sampieri, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2010). Metodología de la Investigación (5ta. Edición ed.). México: Editorial Mc Graw Hill.

Huaroma, A. (2018). Estudio del Femicidio en el Perú y el Derecho Comparado. Lima: AC Ediciones.

Huertas, O., & y otros. (2013). Mirada Retrospectiva al Delito de Femicidio. Bogotá, Colombia: Ibáñez.

Hurtado, J. (1987). Derecho Penal - Parte General (2 ed. ed.). Lima: Eddili.

León R. (2018). Fundamentos jurídicos dogmáticos de la tipicidad subjetiva del tipo doloso: aplicabilidad del error de tipo en el delito de violación sexual, 7. Universidad San Pedro. Chimbote 2018.

Lagarde, M. (2004). Por la vida y la libertad de las mujeres. Fin al femicidio.- día V- Juarez. Juarez.

Lagarde, M. (s.f). [www.ankulegi.org](http://www.ankulegi.org). (U. A. (UNAM), Editor) Recuperado el 07 de Junio de 2019, de <https://www.ankulegi.org/wpcontent/uploads/2012/03/0008Lagarde.pdf>

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L., & Reséndiz Gonzáles, E. (2008).

Leon, R. (2008). Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales. Academia de la Magistratura. Lima: Inversiones VLA & CAR SCRLtd.

León R. (2018). Fundamentos jurídicos dogmáticos de la tipicidad subjetiva del tipo doloso: aplicabilidad del error de tipo en el delito de violación sexual, 7. Universidad San Pedro. Chimbote 2018.

Muñoz F. (1996). Derecho penal parte especial, 175. Valencia España.

Machicado (2010) concepto de delito. Apuntes jurídicos 2012. Recuperado de <http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/concepto-delito.pdf>

Matos. (2016). La víctima y su tutela en el sistema jurídico-penal peruano. Lima.

Machicado (2012) recuperado de <https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/la-culpabilidad.html>. miércoles, 05 febrero, 2020.

Meini, I. (2013). La pena: función y presupuestos. Revista de la facultad de Derecho, 141-167.

Machicado (2012) "Tipicidad y Tipo penal", Apuntes Jurídicos 2012. Recuperado de  
Martin, j. (2009). ¿Que es la Violencia? Manual de Paz y Conflictto. Bogota, Colombia.

Matos. (2016). La VICTIMA y su tutela en el sistema jurídico-penal peruano. Lima: Grijley.

Meini, I. (2013). La pena: función y presupuestos. Revista de la facultad de Derecho , 141-167.

Muñoz, & Triguero. (2009). Conceptos de violencia.

Neyra, J. (2015). Tratado de Derecho Procesal Penal (Vol. I). Lima: IDEMSA.

Navarrete L. (2014) tipicidad y tipo penal. Recuperado de <https://www.monografias.com/trabajos100/tipicidad-y-tipo-penal/tipicidad-y-tipo-penal.shtml>. cajamarca 2014.

Neyra, J. (2015). Tratado de Derecho Procesal Penal. Lima: IDEMSA.

- Ñaupas, H., Mejía, E., Novoa, E., & Villagómez, A. (2013). Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis (3ra. Edic ed.). Lima, Perú: Centro de Producción
- <https://jorgemachicado.blogspot.com/2009/03/tipo-penal-y-tipicidad.html>.
- Orts E. (1995) “Delitos contra la libertad sexual. 22. Valencia España.
- Osorio M.(2001), diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales, 300 . Argentina.
- Ortega, J. (2019). El delito de feminicidio en el ordenamiento jurídico peruano. Lima: Instituto Pacifico S.A.C. .
- Ortells, M. (2001). Derecho Procesal Civil. Navarra: Aranzadi.
- Ortiz, M. (15 de Noviembre de 2013). [blog.pucp.edu.pe](http://blog.pucp.edu.pe). Recuperado el 07 de Junio de 2019, de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/nuevoprocesopenal/author/marioh-ortizn/>
- Ortells, M. (2001). Derecho Procesal Civil. Navarra: Aranzadi.
- Pajares (2007). la reparación civil en el Perú. Recuperado de <http://derechogeneral.blogspot.com/2007/12/la-reparacin-civil-en-el-per.html>, publicado el miércoles 26 de diciembre de 2007.
- Programa mujeres de cambio de Rpp noticias (2018) Lima. Recuperado de <https://rpp.pe/peru/actualidad/71-de-las-victimas-de-violencia-contra-personas-con-discapacidad-son-mujeres-noticia-1164725>. Fecha: 21 de noviembre del
- Parra, J. (2017). "MANUAL DE DERECHO PROBATORIO" (16 edición ed.). Colombia: Librería ediciones de la profesional Ltda. 2018 - 5:01 PM.

- Pisfil, D. (2019). El delito de feminicidio en el ordenamiento jurídico peruano. Lima: Instituto Pacifico S.A.C. .
- Poder Judicial del Perú. (2009). Conócenos/Definiciones. Lima: Copyright.
- Quipe S. (2016) factores socioeconómicos que influyeron en los casos de violación sexual de menores de edad del primer y segundo juzgado colegiado de la corte superior de justicia de ña libertad. Trujillo 2016.
- Quispe A. (2018). Delito de violación sexual en menores de edad por error de tipo. Universidad San Pedro. Huaraz 2018.
- Radio RPP. (2020) Poder Judicial condenó a cadena perpetua a hombre que abusó de menor de nueve años. Recuperado de <https://rpp.pe/peru/actualidad/ancash-poder-judicial-condeno-a-cadena-perpetua-a-hombre-que-abuso-de-menor-de-nueve-anos-en-chimbote-noticia-1238684>. Actualizado el 09 de enero del 2020 - 3:58 PM.
- Reyna, L. (2004). Fundamentos del Derecho Penal Económico. Ciudad de México: Angel Editor.
- Saffaroni (200). Derecho Penal parte General, 4. Buenos aires- argentina 200.
- Ramirez, A. (2019). caracterización del proceso sobre feminicidio, en el expediente n° 00616-2017-51-0201-jr-pe-01; juzgado penal colegiado supraprovincial Huaraz, distrito judicial ancash- Perú, 2017. Chimbote, Huaraz.
- Real academia española (2019) concejo general del poder judicial. Recuperado de <https://dej.rae.es/lema/juzgado-especializado.com/d/homicidio/homicidio.htm>.
- Revilla, A. (03 de 05 de 2009). la calificación jurídica de la denuncia penal: problemas y alternativas. revista oficial del poder judicial, 195.



- Reyna, L. (2004). Fundamentos del Derecho Penal Económico. Ciudad de México: Angel Editor.
- Rivas, S. (2019). El delito de feminicidio en el ordenamiento jurídico peruano . Lima: Instituto pacifico S.A.C.-2019.
- Robles R. (S/F) Enciclopedia jurídica online. Recuperado de <https://diccionario.leyderecho.org/distrito-judicial/>
- Salinas, R. (2015). Derecho Penal. Parte Especial . Lima: Grijley EIRL.
- Suárez, D. (13 de Junio de 2011). es.scribd.com. Recuperado el 10 de Junio de 2019, de Scribd: <https://es.scribd.com/doc/57714159/Los-elementos-del-Debido-Proceso-y-su-aplicacion-general>.
- Suárez, D. ( 2011). es.scribd.com. Recuperado de <https://es.scribd.com/doc/57714159/Los-elementos-del-Debido-Proceso-y-su-aplicacion-general>. 10 de Junio de 2019, de Scribd.
- Salinas, R. (2015). Derecho Penal. Parte Especial . Lima: Grijley EIRL.
- Taruffo, M. (2007). La prueba. Madrid: Marcial Pons.
- Tapia J. (2005) Valoración judicial de la prueba en los delitos de violación sexual en agravio de los menores de edad. UNMSM. Lima - Perú.
- Taruffo, M. (2007). La prueba. Madrid: Marcial Pons.
- Ticona, P. (2010). historico.pj.gob.pe. Recuperado el 07 de Junio de 2019, de [http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/9\\_8\\_la\\_motivaci%C3%B3n.pdf\(18-07-2018\)](http://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/9_8_la_motivaci%C3%B3n.pdf(18-07-2018)).

Universidad de Celaya. (2011). [www.udec.edu.mx](http://www.udec.edu.mx). Obtenido 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)

Villa, J. (2014). Derecho penal - Parte General. Lima: Ara editores.

Zelaya M. (2018). calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre violación sexual de persona bajo autoridad o vigilancia en el expediente n° 01424 – 2013 – 59 – 2501 – jr – pe – 02, del distrito judicial del santa – chimbote. 2018. ULADEH. Chimbote 2018.

# ANEXOS

Anexo N° 01

JUZGADO PENAL COLEGIADO SUPRAPROVINCIAL

EXPEDIENTE: 01202-2015-67-0201-JR-PE-01

JUECES : (\*)ALMENDRADES LOPEZ, OSCAR

VARGAS MAGUIÑA CLIVE JULIO

SALAZAR APAZA, VILMA MARINERI

ESPECIALISTA : EMERSON OSTERLING OBREGON DOMINGUEZ

MINISTERIO PUBLICO : 427 2015, 0

PRIMERA FISCALIA PROVINCIAL PENAL CORPPORATIVA DE  
HUARAZ ,

REPRESENTANTE : MEJIA ONCOY, VICTOR JULIAN

IMPUTADO : SANCHEZ FABIAN, EUGENIO MARCELINO

DELITO : VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR.

AGRAVIADO : SALAZAR ONCOY, ANITA DELIA

SOLICITANTE : VARGAS HIDALGO, MARLENE E

### Resolución N°17

Huaraz, veintiocho de Agosto

Año dos mil diecisiete

**VISTOS Y OÍDOS** en audiencia pública:

#### I. **ANTECEDENTES:**

##### **1.1 Identificación del proceso:**

Se trata del Juicio oral en la causa signada con el Expediente **N° 01202-2015-67-0201-JR-PE-01**, a cargo del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial Permanente de la Corte Superior de Justicia de Ancash, integrado por los señores jueces Clive Julio Vargas Maguiña, Vilma Marineri Salazar Apaza y Oscar Antonio Almendrades López (Director de Debates), contra **SÁNCHEZ FABIÁN, EUGENIO MARCELINO** como autor del delito Contra la Libertad Sexual -Violación sexual en agravio de la persona de iniciales **S. O. A. D.**

## 1.2 Identificación de las partes:

**Representante del Ministerio Público:** Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huaraz, con domicilio procesal en el pasaje Coral Vega N° 569-Huaraz, con teléfono 984365503.

**AGRAVIADA:** **S. O. A. D.** representada legalmente por su señora madre Josefa Oncoy Flores.

**ACUSADO:** **Eugenio Marcelino Sánchez Fabián**, identificado con DNI N° 31889018, con grado de instrucción secundaria, de ocupación vendedor de helados, con una ganancia mensual de S/.600.00 Soles, de estado civil casado, con 4 hijos, natural de Yanama-Conchucos, nacido en el Centro Poblado de Cunya distrito de Yanama y provincia de Yungay, fecha de nacimiento el 08/09/1974, hijo de don Tomas y doña Irene, menciona no tener antecedentes.

## 1.3 Iter procesal:

### 1.3.1. Hechos materia de imputación y pretensión del Ministerio Público:

Sostiene el día 09 de agosto del 2015, siendo a las dieciséis horas aproximadamente cuando la agraviada **S. O. A. D.** (quien es una persona especial sorda y muda), se encontraba sola en su domicilio ubicado en el centro poblado de Huamarin (porque su madre como de costumbre se encontraba pasteando sus vacas) el imputado Eugenio Marcelino Sánchez Fabián que se encontraba transitando por el mismo lugar, se percata de la agraviada y de su discapacidad e ingresa a su domicilio aprovechando que la puerta no se encontraba asegurada; se acerca a la agraviada y le baja una pierna del pantalón lado izquierdo, así como también su trusa, para luego bajarse él mismo su pantalón y ropa interior y colocándose encima de la agraviada con la intención de ultrajarla sexualmente, momentos en que fue sorprendido por el hermano de la agraviada de nombre Víctor Mejía Oncoy quien empuja al imputado diciéndole “que es lo que haces?”, ante ello el imputado sin decir palabra alguna se puso a llorar; por lo que el referido Mejía Oncoy llama a sus familiares y al personal policial de la comisaria de Tacllan, quienes procedieron a la intervención del acusado hallándose en su poder tres preservativos de la marca Latex condón. Tales hechos fueron tipificándose como delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en grado de **tentativa**, tipificado en el artículo 172° del Código Penal, concordado con el artículo 16° del mismo cuerpo normativo, solicitando también se le imponga la **pena privativa de libertad de TRECE años y 4 meses** con carácter de efectiva; asimismo, solicita el pago por la suma de S/.700.00 Soles por los daños y perjuicios ocasionados;

ofreciendo la actuación de los medios probatorios admitidas en el auto de enjuiciamiento.

### **1.3.2. Alegatos Iniciales de la defensa técnica del acusado:**

Sostiene que en el juicio oral se demostrará que los hechos narrados sucedieron de manera distinta y que no se podrá acreditar la responsabilidad penal por insuficiencia probatoria y existe de parte del Ministerio Público un apasionamiento por hallar a un responsable e incriminar al acusado, ya que inicialmente se le imputó el delito de Violación sexual consumado y ante la falta de pruebas pretende responsabilizarlo por el delito de violación sexual en grado de tentativa; así la presunción de inocencia se mantiene incólume y no será trastocada ni desbaratada, por lo que desde ya solicita su absolución.

### **1.4 Posición del acusado:**

Una vez informado de sus derechos y al preguntársele si admite ser autor o partícipe del delito materia de acusación y sobre la reparación civil; manifiesta que es inocente de todos los cargos que se le imputa.

### **1.5 Nuevos medios de prueba y reexamen:**

En juicio no se presentó ningún medio de prueba nuevo.

### **1.6 Actuación de Pruebas:**

**a) Examen del acusado:** NO prestó su declaración por haberse acogido a su derecho de mantenerse en silencio.

#### **b) Examen de la testigo JOSEFA ONCOY FLORES**

Refiere que es madre de la agraviada quien tiene dificultad para escuchar, hablar y caminar; y se comunica sólo mediante señas; en cuanto a los hechos refiere que ha acudido al juicio por el motivo de violación de su hija Ana; el día de los hechos la declarante se encontraba con su carga de leña se encontró por una zanja con su nieto, quien le aviso que Ana había sido violada por un heladero, entonces dejando su carga de leña se fue rápido y cuando llego a su casa vio al acusado (violador) a quien sus hijas le habían retenido. También indica que su casa es de portón de calima y es de fácil acceso, su cerco es de calamina también.

#### **c) Examen de la testigo agraviada ANITA DELIA ZARZOSA ONCOY**

Teniendo en cuenta que la agraviada se encuentra privado del habla y de la escucha; se citó a un traductor de lenguaje gestual; sin embargo el examen no pudo realizarse POR NO UTILIZAR UN LENGUAJE GESTUAL CONVENCIONAL por presentar retardo mental moderado.

**c) Examen de la testigo NATALIE MAGALY RAMÍREZ ALVA**

Sobre los hechos refiere que aquel día participó en la diligencia de intervención del acusado, brindando apoyo en la diligencias realizadas, el registro personal lo hizo un oficial masculino, hallándose en su poder un celular, moneda y unos preservativos.

**d) Examen del testigo VÍCTOR JULIÁN MEJÍA ONCOY.**

Manifiesta que conoce a l acusado desde el día de los hechos; sobre los hechos refiere que ese día subía a su casa a las 4:30 pm aproximadamente, cuando vio en la cocina al acusado Fabián encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo y preguntó ¿qué pasa? y luego el acusado se levantó y se puso a llorar; su hermana en ese momento vestía pantalón azul chicle y otro pantalón más que estaban rotos, en esos momentos al recriminar al acusado se puso a llorar, de allí el declarante procedió a llamar a sus vecinos y familiares. Describe que su domicilio es una casa rustica, donde hay una cocina que solo tiene una entrada (pasaje) cuya puerta no tiene seguro; reitera que cuando encontró al imputado en ese estado no le golpeó nada, sólo le limitó a sacarle de ahí y él se puso sólo a llorar; posterior a los hechos los familiares acudieron a su persona para llegar a algún arreglo.

**e) Examen del perito VLADIMIR ORDAYA MONTROYA**

Al examen dijo ser autor del certificado médico legal N°005447-EIS practicado a la agraviada A.D.Z.O. sobre integridad sexual, concluyéndose en el examen genital: no se evidencia signos de desfloración himeneal, se evidencia **TUMEFACCIÓN Y ERITEMA A II HORARIOS DE MEMBRANA HIMENEAL Y EROSION DE 0,5 CM X 0,3 CM a ii horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar** .NO se evidencia lesiones traumáticas en introído vaginal; en elexamen extragenital: **excoriación de 0,3 cm x 0,3 cm región codo izquierdo; equimosis rojo violáceo de 3cm x 2cm en región cuadrante superior interno de seno derecho**; examen sistema locomotor, se evidencia limitación funcional para extensión y disminución de la fuerza muscular y trofismo de miembros inferiores a predominio del lado izquierdo, miembros superiores distales contraídos con limitación para extensión bilateral; no se evidencian signos de acto contra natura. Ante las preguntas formuladas dijo: la tumefacción y eritema, son lesiones contusas y el agente causante hace referencia objetos contusos de borde romo sin filo existiendo, siendo una probabilidad que el miembro viril haya sido el agente causante; precisa que el tiempo de todas las lesiones traumáticas extragenitales están dentro de las 24 horas y que son compatibles con el motivo del examen.

**f) Examen de la perito BLANCA CECILIA OJEDA VARGAS**

Al examen dijo ser autora del Certificado de discapacidad de fecha 20 de noviembre del 2015 practicado a la agraviada, cuya conclusión señala que la examinada presenta un **retraso mental moderado** significa que el área cognitiva no tiene razonamiento para el aprendizaje; también presenta **afasia** (dificultad para expresarse) y una **cuadruplejia no especificada**, es decir que no es una parálisis completa sino que existe ciertos movimientos corporales, debido a un síndrome

cerebral orgánico; siendo su grado de discapacidad 4, es decir que requiere la asistencia de otra persona la mayor parte del tiempo.

**g) Examen del testigo MARLENE EUTEMIA VARGAS HIDALGO**

Al examen dijo ser autora del informe pericial N° 062-2015-MIMP/SEM-Huaraz practicado a la persona de iniciales A.D.Z.O., quien viene a ser una persona con discapacidad mental y física, concluyéndose que la capacidad mental de la evaluada se encuentra por debajo de los parámetros de normalidad, su personalidad se encuentra en estructuración y desarrollo psicosocial y emocional han sido afectados; presenta indicadores de ansiedad marcada, temor y trastornos psicosomáticos, con una reacción ansiosa; es una paciente en situación de vulnerabilidad e indefensión al encontrarse en situación de discapacidad física y mental.

**h) Examen de la perito ALEJANDRA EUGENIA REYNOSO DE LA CRUZ.**

Al examen dijo ser autora del informe de asistencia social N°050-2015-mimpvnpvns-cem-huaraz-ts-ardc realizada a la agraviada, concluyendo que se presenta en una situación económica de extrema pobreza, la red social tiene a la mamá, presenta discapacidad, dependiente de los cuidados de la madre y también económicamente; vive en una casa rústica donde hay una puerta que no cuenta ni con llave ni candado, también no cuenta con cercos perimétricos..

**i) Examen del perito WILSON CÉSAR TARAZONA BERASTEIN.**

Al examen reconoció ser autor del Protocolo de pericia psicológica N° 009218-2015-PSC practicado a la persona de Sánchez Fabián Eugenio Marcelino, cuya conclusión señala: una persona lúcido, orientado en tiempo, espacio y persona; a nivel psicosexual tenía una insatisfacción por la misma forma de llevar a cabo susexualidad; comenta que ya no tiene relaciones con su pareja y además cae en contradicciones al señalar en un primer momento que tenía relaciones coitales con su pareja después que sus deseos sexuales son bajos y además que tiene una restricción a nivel sexual ya que el no es quien inicia o propone las relaciones sexuales.

**j) Examen del perito SONIA JULIA PHOCCO SUICO.**

Al examen dijo ser autora del Protocolo de pericia psicológica N° 006472-2015-PSC practicado a la agraviada A.D.Z.O (25 años) cuya conclusión señala: que la examinada presenta características de retraso mental severo, no puede movilizarse por su cuenta, presenta indicadores de daño orgánico cerebral con series alteraciones psicomotoras, su edad mental no corresponde a su edad cronológica, se comunica mediante lenguaje gestual, emite sonidos y gritos, evidencia mudez, no posee conocimiento de lenguaje de señas para sordomudos, su atención y concentración están disminuidas; presenta escaso juicio e incapacidad para prever situaciones de peligro, siendo altamente sugestionable; a las preguntas planteadas,



dijo: Refiere que a partir del hecho se muestra temerosa y se preocupa el hecho de quedarse sola en casa, además de tener temor hacia personas que no conoce.

**k) Examen del perito SEGUNDO SANTIAGO FERNÁNDEZ GUTIÉRREZ**

Informe pericial N° 2015000135 del servicio de biología forense sobre **hisopado secreción balano prepucial** de Eugenio Marcelino Sánchez Fabián, concluyendo que no se ha observado espermatozoide así como fosfatasa acida con resultado negativo.

Informe pericial N° 2015000134 corresponde a un muestra biológica de **hisopado vaginal** de Anita Delia Zarzosa Oncoy, concluyendo que no se observan espermatozoides así como a la prueba de fosfatasa acida arroja resultado negativo.

Informe pericial N° 2015000148 es emitido en base a una respuestas de muestras de **prendas de vestir**, una ropa interior (**calzoncillo**), pantalón chicle y un pantalón polar para realizar las pruebas espermatoológico correspondientes, de las cuales se concluyó que no presenta espermatozoides así como la prueba de fosfatasa acida negativo, y que también no se han encontrado manchas compatibles con líquidos seminales.

**l) Examen de la testigo KELLY PAMELA TRUJILLO DOLORES.**

Refiere haberse constituido al lugar de los hechos y participado de la intervención del acusado, aclarando señala que quien se encargó de realizar el registro personal fue su colega Castillo Ruiz; en dicha diligencia además se hizo el recojo de prendas de vestir.

**m) Examen del testigo JOSÉ RAMOS CASTILLO RUIZ.**

Refiere que conoce al acusado a raíz de una intervención y fue a consecuencia de una denuncia realizada por una persona, luego se constituyó al lugar de los hechos en Huamarin, donde se hizo la intervención del acusado, en ese lugar encontraban el acusado, la agraviada y sus familiares; las características de la vivienda fue una vivienda de material rústico de dos pisos y la cocina que es una especie de chosita con techo de calamina, que tiene una puerta sin seguro y no recuerda muy bien las demás características por el tiempo transcurrido, donde el hermano del agraviado le imputaba al acusado diciéndole que había encontrado al acusado encima de la agraviada y con el pantalón a la altura de la rodilla, se hizo el recojo de prendas pero no recuerda los colores porque lo hizo su colega Trujillo Dolores en compañía de otro efectivo policial.

**Prueba Documental:**

- a) Acta de Intervención Policial de fecha 09 de agosto del 2015.
- b) Acta de registro Personal del acusado.
- c) Acta de Inspección Técnico Policial-fiscal.
- d) OFICIO N°4819-2015-RDJ-CSJAN-PJ Y OFICIO N°08140-2015-INPE/13-AJ, sobre los antecedentes negativos del acusado.

### 1.7 Alegatos finales o de cierre:

**Ministerio Público:** Manifiesta que los hechos materia de acusación fueron probados, y que los hechos quedaron en grado de tentativa por la intervención de un testigo hermano de la agraviada. La agraviada es una persona muda y no utiliza lenguaje de señal, ello no significa la carencia de un relato incriminatorio, por lo que se debe tener en cuenta los fundamentos 31 y 32 del Acuerdo Plenario N°02.2005, que indica que en cada caso el Juez debe observar las particularidades de cada caso para determinar la relevancia de la prueba, en este caso no existe declaración de la víctima pero si de un testigo presencial de nombre Víctor Julián Mejía Oncoy lo. Se ha acreditado la discapacidad de resistir de la agraviada con el certificado de discapacidad emitido por la perito Blanca Ojeda Vargas al indicar que tiene discapacidad severa, retardo mental moderado afasia y cuadriplejia, corroborado con el certificado médico Legal N°5447 que establece atrofismo de miembros inferiores y superiores contraídos con limitación para extensión. El acceso carnal se ha acreditado con el relato incriminador del testigo mencionado quien ha narrado en forma detallada y clara las circunstancias en que encontró al acusado en pleno acto ejecutivo, semi desnudo sobre su hermana discapacitada y al levantarse tenía el miembro viril erecto, sobre cuyo testigo concurren los cual declaración es verosímil por que no han elementos de incredibilidad subjetiva por que le conocía hasta antes de los hechos y no tenía amistad ni enemistad, persistencia en la incriminación, ya que él halló al acusado en el momento de los hechos, actuó bajo los alcances del arresto ciudadano, en sede fiscal narró los hechos y eso ha sido ratificado en el juicio oral; asimismo, es coherente y sólida y esta corroborado con elementos periféricos porque ha sido corroborado con la declaración de los efectivos intervinientes así como de la perito psicóloga y trabajadora social y madre de la agraviada, y también con el certificado médico legal N°005447 donde señala que la agraviada presenta excoriaciones en el codo izquierdo, compatible con que una persona esté en el piso echado en el suelo, equimosis violácea recientes en seno derecho causado por el acusado cuando se acostó sobre la agraviada; y también con la tumefacción presentada en la membrada himeneal, y al no haberse determinado con qué objeto fue causado ello es que, el MP decidió hacer una acusación por el delito de violación sexual en grado de tentativa; también se ha encontrado en poder del acusado tres preservativos, lo que demuestra la capacidad de erección del acusado, todo ello también se corrobora con el resultado de informe psicológico donde se concluye que la agraviada presenta indicadores de afectación emocional relacionado con acceso carnal tentado.

La defensa del acusado dice que ingresó al domicilio de la agraviada porque le llamó para que le vendiera un helado, ello no es creíble porque la agraviada es

discapacitada, tiene seria limitación motora, no puede hablar, no puede contar con un dinero y no puede atenderse por sus propios medios incluso para comer ¿entonces cómo pudo pedir el helado?. La defensa también pretendió desvirtuar la pericia psicológica de la agraviada donde se dice que no puede hablar y por tanto no puede determinarse la afectación emocional; al respecto el fundamento 35 de dicho acuerdo dice que la afectación emocional, el miedo a quedarse sola relaciona al acto sexual carnal se establece mediante método de observación como lo determinó la perito, en tanto que el estresor sexual se determina con pruebas psicológicas o reactivos psicométricas y ello no se ha determinado en este caso porque la agraviada no puede comunicarse por su retardo mental; por lo que en este caso se ha acreditado una afectación emocional. También dice que no se encontró restos de semen en la cavidad vaginal y la prendas de la agraviada. Sobre ello El MP en ningún momento ha dicho que el acusado haya expulsado fluidos corporales y es por ello que ha sostenido una tentativa de violación.

Por lo que pide se condene al acusado por el delito imputado a 13 año PPL y S/. 700.00. por concepto de reparación civil.

**Agraviada.** Se aúna a losolicitado por el Ministerio Público.

**Defensa del acusado:** Sostiene que el MP no ha probado su acusación a pesar de haber presionado, exigido, aleccionado al médico legista, así como a las peritos psicólogas para favorecer a su teoría del caso, que además al ser funcionarios del MP y son parcializados. Se dice que la agraviada es discapacitada pero no está inscrito en el CONADIS y tiene un DNI con el que sufraga pero eso no hace mención el MP; se ha traído a la agraviada al juicio en un afán desesperado para calificar los hechos como tentativa porque ya se conocía que las pericias de Biología forense eran negativos para presencia de líquido seminal en la vagina y prendas de la agraviada y del acusado; el fiscal trajo a la testigo Natali Ramirez Alva para atestiguar sobre el registro personal del imputado pero no ha dicho eso y sólo se ha acreditado la vulneración de sus derechos de este porque no tuvo abogado. El fiscal se escandaliza porque se encontraron preservativos al acusado cuando en estos tiempos ello es normal; también trajo como testigo al efectivo PNP José Castillo Ruiz, para testimoniar sobre la intervención de su patrocinado pero ha dicho en juicio que no ha tenido participación sino sólo prestó un apoyo; La pericia de del médico Vladimir Montoya, es totalmente cuestionable porque anteriormente dijo otra cosa y cuando se le preguntó sobre las lesiones en el codo de la agraviada dijo que era fresca pero eso dijo porque le dictó el fiscal diciendo que era "reciente", el mismo perito dice que el himen de la agraviada es dilatado, existe un raspón, pero cabe la posibilidad de que ese raspón se haya hecho por mano ajena o por la misma agraviada; el MP dijo que la agraviada no camina no se puede desplazarse, pero mueve los brazos para desplazarse, se arrastra, si es así bien pudo rasparse el codo izquierdo; estos cuestionamientos generan dura y favorecen al acusado; también el fiscal dice que el testigo vio al acusado que tenía el pene erecto cuando estaba encima de la agraviada, pero el perito dijo que cuando está erecto el pene hay expulsión del líquido seminal pero no se encontró restos seminales según las pericia biológicas, entonces no hubo pene erecto, más aún cuanto el perito psicólogo dijo que el deseo sexual del acusado es bajo. Las acusaciones son subjetivas, insubsistentes a los que la fiscalía nos tiene acostumbrados. Finalmente indica e MP ha presentado a un testigo presencial quien se ha contradicho y por

sugerencia del MP ha sido acomodado porque en la fiscalía dijo que acusado y agraviada estaban desnudos y sobre los costales y en el juicio ha dicho que cuando les encontró el acusado se puso a llorar; también dijo que la agraviada tenía un pantalónchicle color azul, cuando las prendas fueron de color marrón; si el testigo hubiera encontrado en pleno acto sexual no se hubiera quedado preguntándole “qué pasó”. El fiscal dice que la agraviada tiene discapacidad absoluta, eso no es cierto, según las pericias psicológicas dicen que sí pueden flexionar los brazos y se arrastra, entonces pudo haberse causado lesiones. Por todo ello solicita la absolución de su patrocinado.

**1.8 Autodefensa del acusado:** Se prescindió por cuanto el acusado sólo acudió a la instalación del juicio oral.

## **II. FUNDAMENTOS:**

### **2.1. Del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva:**

El inciso “3” del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, establece la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional como principio constitucional; así El Tribunal Constitucional ha señalado que el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todo proceso, a fin que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto u omisión, observándose entre sus atributos el derecho de defensa, el de coadyuvar con la actividad probatoria y una debida valoración del material probatorio aportado en la investigación.

### **2.2. Consideraciones sobre la presunción de inocencia y valoración de la prueba:**

La Constitución Política del Estado Peruano, reconoce como uno de los derechos Fundamentales de la persona el derecho de presunción de inocencia, previsto en el artículo 2° numeral 24, literal e), al señalar que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad” de allí que para imponer una condena el juez debe alcanzar la certeza de culpabilidad del acusado y esa certeza debe ser el resultado de la valoración razonable de los medios de prueba practicados en el proceso penal.

La prueba es el elemento esencial en todo proceso, pues sirve para acreditar o demostrar un hecho y produce convicción y certeza en la mente del juzgador; de ahí que cuando en un proceso existe una controversia, surge el derecho a probar (como manifestación del principio de la Tutela Efectiva y el Debido Proceso) para acopiar y ofrecer la prueba relaciona con los hechos que configuran una pretensión, sin perder de vista que la carga de la prueba corresponde al Ministerio Público quien debe probar los términos de la acusación con las pruebas de cargo suficientes e idóneos pues de no ser así su consecuencia lógica sería la absolución del acusado.

Por otro lado, el Juicio Oral es el espacio donde se produce la formación o producción de la prueba. En ello reside la distinción entre actos de investigación y actos de prueba, además que la investigación se caracteriza por ser una fase de averiguación de los

hechos, mientras que el Juicio Oral es la fase para la acreditación y adjudicación de los mismos. Por tal Motivo el artículo 393.1 del NCPP establece que para la deliberación sólo se podrán utilizar aquellas pruebas que se hubieran incorporado legítimamente en el juicio, además que los actos de prueba deben formarse ante el juez va decidir el caso y ante los sujetos procesales bajo la observancia de principios elementales como son la contradicción, publicidad, inmediación y oralidad; por lo que, si bien en autos durante la etapa intermedia se admitieron diversos medios probatorios consistentes en instrumentales o documentales, sin embargo serán valorados aquellas que han sido obtenidas bajo la observancia de las formalidades y garantías como lo señala el artículo 383 del NCPP.

### **2.3. Análisis del caso concreto:**

#### **2.3.1 Delimitación de los hechos imputados y su calificación jurídica:**

En concreto, los hechos objeto de imputación por el Ministerio Público al formular los alegatos de apertura y de cierre, fueron tipificados en el artículo 172, del Código Penal, el cual prescribe "*El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, (...) conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardomental o que se encuentre en incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años*"

#### **2.3.2 Consideraciones sobre el delito de Violación Sexual de persona en incapacidad de resistencia.**

El bien jurídico protegido en este tipo de delitos es la indemnidad sexual, en la medida que se protege la sexualidad de las personas que se encuentren en estado de incapacidad sea por anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentren en incapacidad de resistir a la agresión sexual.

El comportamiento típico consiste en tener acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realizar otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías; en tanto que el sujeto activo puede ser cualquier persona mayor de edad sin requerirse alguna condición especial y el sujeto pasivo lo será cualquier persona que sufra alguno de los tipos y grados de incapacidad psíquica a saber:

**Anomalía psíquica.**- hace referencia a desviaciones o trastornos que presentan las personas, como son: la psicopatía, la neurosis, la psicosis; **grave alteración de la conciencia**, que viene a ser una alteración o turbación anímica, afectiva que hace presa al hombre de sus impulsos o sus reacciones ya que generalmente excluye la capacidad reflexiva y de discernimiento del sujeto; **el retardo mental.**- hace referencial funcionamiento intelectual por debajo del promedio, carencia de destrezas necesarias para hacer las necesidades de la vida diaria; puede ser leve moderado, grave y muy grave. Para los efectos penales, la intensidad de la incapacidad debe ser de tal magnitud que impida al sujeto comprender el significado y contenido de su acto, esto es el estado de la víctima debe impedir su capacidad para autodeterminarse en el ámbito sexual, conforme lo indica el tratadista Galvez Villegas. De otro lado el mismo autor indica que A diferencia de los supuestos de incapacidad psíquica, en la incapacidad para resistir, el sujeto pasivo en el

momento de la agresión puede valorar y comprender el significado y contenido del acto sexual de la que es víctima, sin embargo existe ausencia de una fuerza física para oponerse a la agresión, dado a la existencia de una enfermedad como una parálisis o un estado de agotamiento o debilidad extremos... o también en caso de encontrarse la víctima atada de sus extremidades de tal forma que no esté en capacidad de la agresión sexual...” .

Para la configuración de este delito se requiere del dolo directo, dado que el tipo penal exige el conocimiento y aprovechamiento por parte del agente del estado de su víctima; en tanto que su consumación se produce con la penetración en la cavidad vaginal o anal de la víctima o la producción de cualquiera de los actos análogos.

### **2.3.3. Análisis y Valoración de las Pruebas actuadas.**

Previo al análisis y valoración de las pruebas actuadas, es pertinente señalar que la jurisprudencia nacional atendiendo a las circunstancias especiales en que se cometen los delitos contra la libertad sexual donde no siempre existen pruebas directas que revelen su comisión y que en muchos casos, la única testigo de los hechos es precisamente el afectado, ha fijado determinados Reglas para la valoración de la declaración del coacusado, testigo o agraviado que están contenidos en el Acuerdo Plenario N°2-2005/CJ-116 –Lima, según el cual aún cuando exista un solo testigo de los hechos, esta puede tener entidad para ser considerada prueba válida de cargo y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando concurren determinadas reglas de certeza como son **a) La ausencia de incredibilidad subjetiva; b). La verosimilitud de la declaración; y,c). La persistencia en la incriminación;** asimismo se tiene el Acuerdo Plenario N°01-2011/CJ-116. que fija las **Reglas sobre Apreciación de la Prueba en los Delitos contra la Libertad Sexual, el cual en su fundamento 31**, señala que el Juez debe atender las particularidades de cada caso concreto para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual, así para el análisis de los delitos de violación sexual de personas en incapacidad de resistir al no ser exigible para su configuración la presencia de ningún acto de violencia ni amenaza, ni el consentimiento de la víctima, sino únicamente que el agente haya realizado el acto carnal, recobran importancia los peritajes correspondientes que se adecúen a las peculiaridades del hecho objeto de imputación, así como los medios probatorios pertinentes y apropiados; **y, finalmente se tiene el ACUERDO PLENARIO N° 4-2015/CIJ-116** señalando que en los delito de Violación de la Libertad Sexual, resultan de suma utilidad las PRUEBAS PERICIALES como el reconocimiento médico y psicológico y su consiguiente valoración porque constituyen pruebas fundamentales para enervar la presunción de inocencia del imputado.

En este contexto, la imputación concreta planteada formulada por el Ministerio Público, indica que el acusado el día 09 de agosto del 2015, siendo a las dieciséis horas, cuando la agraviada S. O. A. D, se encontraba sola en su domicilio ubicado en el centro poblado de Huamarin, el imputado Eugenio

Marcelino Sánchez Fabián al percatarse de su presencia y de su discapacidad, ingresó a su domicilio aprovechando que la puerta no tenía seguro para luego bajarle a la agraviada el pantalón (pierna izquierda) y la trusa y bajándose también el suyo las mismas prendas se puso sobre ella para ultrajarla sexualmente, siendo sorprendido por Víctor Mejía Oncoy, quien empujó al imputado preguntando “que es lo que haces, frente a ello el acusado sólo optó por ponerse a llorar, siendo luego intervenido por el personal policial.

#### **Valoración individual de los medios probatorios:**

- 1) El Ministerio Público para acreditar tal imputación ha ofrecido diversos medios probatorios que acreditan en principio la discapacidad de la agraviada, con el Protocolo de pericia psicológica N° 006472-2015-PSC cuya conclusión señala: que la examinada presenta características de retraso mental severo, no puede movilizarse por su cuenta, presenta indicadores de daño orgánico cerebral con series alteraciones psicomotoras, su edad mental no corresponde a su edad cronológica, se comunica mediante lenguaje gestual, emite sonidos y gritos, evidencia mudez, no posee conocimiento de lenguaje de señas para sordomudos, su atención y concentración están disminuidas; presenta escaso juicio e incapacidad para prever situaciones de peligro, siendo altamente sugestionable; conclusión que se corrobora con el informe pericial N° 062-2015- MIMP/SEM-Huaraz emitido por la psicóloga **MARLENE EUTEMIA VARGAS HIDALGO**, quien en el juicio oral también ha indicado que la agraviada es una persona con discapacidad mental y física, concluyéndose que la capacidad mental de la evaluada se encuentra por debajo de los parámetros de normalidad; los mismos que también han sido confirmados con Certificado de Discapacidad emitido por el Hospital Víctor Ramos Guardia, incorporado al proceso a través del examen de la perito **BLANCA CECILIA OJEDA VARGAS**, quien **al ser examinado ha señalado** que la agraviada presenta un **retraso mental moderado**, también presenta **afasia** (dificultad para expresarse) y una **cuadriplejía no especificada**, es decir que la parálisis que presenta no es completa sino que existe ciertos movimientos corporales, debido a un síndrome cerebral orgánico; siendo su grado de discapacidad 4, esto es que requiere de la asistencia de otra persona la mayor parte del tiempo, extremo que también ha quedado corroborado con el INFORME SOCIAL N°050-2015-MIPVPNVFS-CEM-HUARAZ-TS-ARDC y la declaración de la testigo JOSE ONCOY FLORES (madre de la agraviada) los que dan cuenta que la agraviada presenta una serie de limitaciones y es dependiente para atenderse en sus necesidades diarias.
- 2) De otro lado, el Ministerio Público ha ofrecido, el certificado médico legal N°005447-EIS de la agraviada A.D.Z.O. cuya conclusión señala que: en el examen genital:**no se evidencia signos de desfloración himeneal, se evidencia TUMEFACCIÓN Y ERITEMA A II HORARIOS DE MEMBRANA HIMENEAL Y EROSION DE 0,5 CM X 0,3 CM a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar** .NO se evidencia lesiones traumáticas en introído vaginal; en el examen extragenital: presenta **excoriación de 0,3 cm x 0,3 cm en región de codo izquierdo; equimosis rojo violáceo de 3cm x 2cm en región cuadrante superior interno de seno derecho;en el examen sistema locomotor**: se evidencia limitación funcional para extensión y disminución de la fuerza muscular y trofismo de miembros inferiores a predominio del lado

izquierdo, miembros superiores distales contraídos con limitación para extensión bilateral; no se evidencian signos de acto contranatura. Ante las preguntas formuladas dijo: que la tumefacción y eritema, son lesiones contusas

- 3) y el agente causante hace referencia objetos contusos de borde romo sin filo, siendo en este caso una probabilidad que el miembro viril haya sido el agente causante; precisando también que el tiempo de todas las lesiones traumáticas extragenitales están dentro de las 24 horas y que son compatibles con el motivo del examen. Asimismo, según el RECONOCIMIENTO PSICOLOGICO N° 006472-2015-PSC emitido por la psicóloga Sonia Julia PhoccoSuico, quien concluye que la examinada agraviada, además de presentar un retraso mental; la agraviada a partir del hecho que motivó el examen se muestra temerosa y se preocupa el hecho de quedarse sola en casa, además de tener temor hacia personas que no conoce, conclusiones que también corroboran con el informe psicológico N° 062-2015-MIMP/SEM-Huaraz, emitido por la psicóloga Marlene Eutemia Vargas Hidalgo, al señalar que, que la agraviada no sólo presenta discapacidad como se ha indicado anteriormente, sino que su personalidad se encuentra en estructuración, su desarrollo psicosocial y emocional han sido afectados, presentando indicadores de ansiedad marcada, temor y trastornos psicosomáticos, con una reacción ansiosa y que guardan relación con el relato consignado en dichos informes, donde en efecto se hace mención a los hechos experimentados el día domingo 09 de agosto del año 2015.
  
- 4) El Ministerio Público para acreditar los términos de su acusación también ofreció la declaración de la testigo agraviada de iniciales ADZO, habiéndose verificado objetivamente su condición de retardo mental y su escaso juicio, su atención y concentración disminuídas y serias alteraciones psicomotoras, conforme lo indican las pericias antes mencionadas, por lo que a efectos de posibilitar su examen se citó a un traductor de lenguaje de señas para sordomudos de conformidad con lo prescrito por el artículo 171, inciso 1 del CPP, constatándose que ello no es posible dado al retardo mental que presenta y porque **NO UTILIZA UN LENGUAJE DE SEÑAS PARA SORDOMUDOS**. Al respecto es de considerar el Acuerdo Plenario N°01-2011/CJ-116. que también fija las **Reglas sobre Apreciación de la Prueba en los Delitos contra la Libertad Sexual, en su fundamento 31**, señala que el Juez debe atender las particularidades de cada caso concreto para establecer la relevancia de la prueba como consecuencia de la declaración de la víctima o testigo y la adecuará a la forma y circunstancias en que se produjo la agresión sexual; en este sentido, este colegiado, en el proceso de valoración de la prueba, ha considerado la especial circunstancia en la cual se encuentra la agraviada como es su retardo mental, la carencia en el habla (mudez) y las limitaciones cognitivas y psicomotoras, lo cual no permitió su examen en el juicio oral; por lo que a efectos de determinar la afectación emocional se ha recurrido a los informes psicológicos (2), los que han concluido por la existencia de tal afectación ya que los indicadores hallados tienen vinculación con los hechos objeto de acusación; y que tal diagnóstico fue determinado a través de la técnica de la observación de conducta, mas no por la aplicación de los instrumentos psicológicos habida cuenta que la examinada presenta



disminución cognitiva y no apto para resolverlos o contestarlas, como lo han señalado los peritos psicólogos al ser examinados en el juicio oral.

- 5) En el juicio oral, también se ha actuado la declaración del testigo presencial VICTOR JULIAN MEJIA ONCOY, quien en efecto, ha manifestado que el día de los hechos cuando subía a su casa a las 4:30 pm aproximadamente, al ingresar vio en la cocina al acusado Fabián encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo y cuando se puso de pie el declarante vio que el acusado tenía su pene erecto; que su hermana vestía pantalón azul chicle que estaba roto por la parte izquierda de la pierna y que en esos momentos al recriminar al acusado se puso a llorar, procediendo a llamar a sus vecinos y familiares quienes comunicaron a la policía, produciéndose así la intervención del acusado; tales hechos son susceptibles de ser corroborados, con el ACTA DE INTERVENCIÓN de fojas 12 a 13, realizado el día 09 de agosto del 2015, a horas 17:20, el cual da cuenta de la intervención del acusado Fabián Eugenio Marcelino en el Centro Poblado de Huamarín, luego de que la persona de AlvaroHenostroza Luis Alberto interpusiera la denuncia ante la Comisaría de Taclán, manifestando que se había producido una violación sexual en dicho lugar; y que luego al realizarse el registro personal en la misma fecha se halló en su poder tres preservativos de marca LatexCondoms entre otros bienes personales, según consta en el acta de REGISTRO PERSONAL de fojas 14, en cuyas diligencias han participado los testigos KELLY PAMELA TRUJILLO DOLORES y JOSÉ RAMOS CASTILLO RUIZ, también examinados en el juicio oral.
  
- 6) Asimismo, en el juicio oral se ha actuado el ACTA DE INSPECCIÓN TÉCNICO POLICIAL –Fiscal, corriente de fojas 15 a 16, realizado el día 10 de agosto del año 2015, a horas 10.00 am, con presencia del acusado y su abogado defensor; donde se ha constatado que la vivienda de la madre de la agraviada se encuentra ubicado en el Centro Poblado de Huamarín, donde se ha constatado que se trata de una vivienda de material rústico con techo de teja, puerta de acceso de fierro color verde, ventana con lunas catedral, al lado sur de la misma una puerta de calamina con marco de madera y un pasadizo de cinco metros que conduce a un espacio pequeño donde se encuentra la agraviada sentada sobre una manta; y en el lado oeste de este mismo espacio se aprecia leña de eucaliptos, una canasta y costales de material sintético (rafia) y según refiere el testigo Victor Julián Mejía Oncoy encontró desnudo tanto al imputado como a la agraviada en pleno acto carnal sobre los costales señalados; constataciones que han sido perennizadas a través de las tomas fotográficas que también han sido visualizados en el juicio oral.

#### **Valoración conjunta de los medios probatorios:**

- 7) Conforme es de notar, en el juicio oral, se ha acreditado el retardo mental moderado de la agraviada, su carencia en el habla y las limitaciones psicomotoras que presenta la agraviada como también ha sido advertido en el juicio oral, lo que no permitió ser examinado en el juicio oral; asimismo los

medios probatorios como son el certificado médico legal y las pericias psicológicas, han acreditado también que la agraviada presenta una afectación

- 8) emocional como secuencia de los hechos ocurridos el día 09 de agosto del año 2015 así como la vinculación del acusado con los mismos; pues si bien la agraviada presenta un retardo mental moderado y que además es una persona muda, la falta de relato de los hechos por la agraviada, no constituyó una limitación para que los peritos psicólogos que la examinaron determinen la afectación emocional que presentó como consecuencia de los sucesos objeto de acusación, pues así lo han señalado los peritos psicólogos al ser examinados en el juicio oral, lo cual además se condice con el Certificado Médico Legal practicado a escasas cinco horas de los hechos, donde claramente se menciona que la agraviada presentó TUMEFACCIÓN Y ERITEMA A II HORARIOS DE MEMBRANA HIMENEAL Y EROSION DE 0,5 CM X 0,3 CM a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar; y a nivel extragenital; presentó excoriaciones y en región de codo izquierdo y equimosis rojo violáceo en región cuadrante superior interno de seno derecho, y que estas lesiones fueron causados en dentro de las veinticuatro horas antes del examen; y que ellas guardan relación con lo señalado por el testigo presencial Víctor Julián Mejía Oncoy cuando precisamente señala que sorprendió al acusado que se encontraba encima de la agraviada y con los pantalones abajo y ello se corrobora con lo verificado en el Acta de Constatación, donde este mismo testigo, ha señalado el lugar exacto en que halló al acusado cuando se encontraba sobre la agraviada en pleno acto sexual, evitando así su consumación, en tanto que el acusado al verse descubierto únicamente se limitó a llorar, como de modo reiterativo lo ha señalado el referido testigo presencial.
- 9) Consiguientemente, la hipótesis acusatoria del Ministerio Público ha quedado demostrada; pues es de recibo por este colegiado, cuando sostiene que el retardo mental presentado por la agraviada y la afasia no significa la carencia de un relato incriminatorio, si es que de por medio existe un testigo presencial de los hechos quien ha narrado con solvencia lo observado, precisando las circunstancias de modo, tiempo y lugar; al señalar que el día 09 de agosto del 2015, cuando subía a su casa a las 4:30 pm aproximadamente, al ingresar vio en la cocina al acusado Fabián encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo y cuando se puso de pie el declarante vio que el acusado tenía su pene erecto; que su hermana vestía pantalón azul chicle que estaba roto por la parte izquierda de la pierna y que en esos momentos al recriminar al acusado se puso a llorar, procediendo a llamar a sus vecinos y familiares quienes comunicaron a la policía; versión que ha sido corroborado con otros medios probatorios periféricos de carácter objetivo (pericias médico, psicológico, inspección y testimoniales) actuados en el juicio oral; superando así el test de verosimilitud planteado en el Acuerdo Plenario N°2-2005/CJ-116 –Lima, como son: **a) La ausencia de incredibilidad subjetiva**, es decir se ha verificado que no existan relaciones entre el testigo presencial e imputado basados en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan influir en la parcialización de su manifestación; **b). Verosimilitud de la**

**declaración**, por haberse verificado que la declaración del testigo presencial es coherente y sólida, además está rodeado de elementos de corroboración con elementos periféricos de carácter objetivo como son el peritaje médico y

- 10) psicológico descritos anteriormente, así como las pruebas testimoniales actuadas también en el juicio oral; y, **c). Persistencia en la incriminación.** El cual se advierte que el citado testigo presencial de los hechos manifestó lo mismo tanto al realizarse el acta de constatación fiscal donde se encontraba presente el actuado y su abogado defensor y en la declaración brindada en el juicio oral.

**En cuanto a los argumentos de la defensa del acusado:**

- 11) Conforme se ha advertido en el juicio oral, la defensa del acusado ha realizado una serie de cuestionamientos a los medios probatorios que se acopiaron desde las diligencias preliminares hasta las actuaciones realizadas en el Juicio oral (conforme se verifica en sus alegatos de clausura); señalando que el Ministerio Público ha “presionado, exigido, aleccionado al médico legista, así como a las peritos psicólogas para favorecer a su teoría del caso”; “la agraviada es discapacitada pero no está inscrito en el CONADIS y tiene un DNI con el que sufraga pero eso no hace mención el MP”; “se ha traído a la agraviada al juicio en un afán desesperado para calificar los hechos como tentativa”; tales apreciaciones y otras, si bien obedecena una argumentación vinculado a su rol de defensor, sin embargo, no son de recibo por este colegiado, por constituir cuestionamientos subjetivos al no haberse verificado el respaldado con algún medio probatorio objetivo que pueda conllevar a un análisis de tales cuestionamientos.

Asimismo, si bien las pericias biológicas N°20155000134, N°20155000135,, N°20155000148, realizadas sobre las muestras de isopado vaginal, secreción balano prepucial y prendas de vestir, han arrojado negativo para espermatozoides y fosfatasa ácida prostético, ello de por sí no desvincula al acusado del hecho ilícito, tanto más si la acusación en ninguno de sus extremos hace alusión a la presencia de dichos elementos biológicos como evidencias del delito de Tentativa de Violación sexual; y en cuanto a la declaración testimonial de Natali Ramírez Alva y José Castillo Ruíz, estos en el juicio oral fueron sometidos al examen y contra examen, de modo que su valoración esrealizado conforme a los términos expresados por ellos y han sido señalados precedentemente; sucediendo lo mismo en el caso de los demás órganos de prueba como los peritos y las pruebas documentales actuados en el juicio oral; y, finalmente, si bien en el juicio oral pudo advertirse determinadas contradicciones en los dichos de los testigos, éstas fueron aclaradas o explicadas en su oportunidad y la valoración que realiza este colegiado ha sido explicado de modo coherente y razonado en la presente resolución al haberse verificado que en lo sustancial subsiste la incriminación descrita.

Así, los argumentos de defensa esbozados, constituyen meros argumentos de defensa con la intención de evadir a la responsabilidad penal hallada.

12) Consiguientemente, existen elementos de prueba suficientes que permiten desvirtuar el Principio de Presunción de Inocencia, más allá de toda duda razonable, **al haberse verificado la concurrencia de todos los elementos objetivos del delito de Violación Sexual de persona en incapacidad de resistir en grado de tentativa**, así como también el elemento subjetivo dolo, esto es que el agente actuó con conciencia y voluntad para realizar los elementos objetivos del delito imputado; surgiendo así su responsabilidad penal por no concurrir ninguna causa de justificación ni de inculpabilidad, previstas en el artículo veinte del Código Penal, advirtiéndose por el contrario que el acusado se encontraba en pleno uso de sus facultades físicas y mentales<sup>1</sup> para distinguir lo lícito de lo ilícito y de realizar una conducta positiva, tanto más si era totalmente notorio el retardo que presentaba la menor, su falta de habla y sus dificultades motoras como ha sido verificado en el juicio oral por principio de inmediación, lo que no hace más que confirmar su intención dolosa en la comisión de los hechos que se le atribuyen; dando así lugar a la imposición de la sanción penal prevista por ley.

#### **2.4 Respetto a la individualización de la pena:**

El Tribunal Constitucional, en reiterados pronunciamientos ha señalado que: La determinación de la responsabilidad penal es competencia de la justicia ordinaria, aspecto que también involucra la graduación de la pena impuesta, atendiendo a la conducta de cada imputado en concreto y a los criterios de legalidad, proporcionalidad y a las circunstancias previstas en los artículo 45, 45 A, 46 y 46 B del Código Penal.

La reitera jurisprudencia ha señalado que decretada la culpabilidad del acusado, corresponde proceder a la determinación judicial de la pena, la 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. Se trata, por tanto, de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que se estructura y desarrolla en base a etapas o fases. Tradicionalmente, la doctrina y la legislación han identificado en este procedimiento dos etapas secuenciales; 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 tercios, en cuya virtud corresponde establecer un espacio punitivo que tiene un mínimo o límite inicial y un máximo o límite final; en la segunda etapa se debe identificar la pena concreta dentro del espacio y límite prefijados por la pena básica en la etapa precedente, se realiza en función a la presencia de circunstancias legalmente relevantes.

En el presente caso, el ilícito sub materia previsto en artículo 172, primer párrafo prevé la pena privativa de libertad no menor de 20 ni mayor de 25 años; consiguientemente, apreciándose de los oficios N°4819-2015-RDJ-CSJAN-PJ y N°08140-2015-INPE/13-AJ, que el acusado carece de antecedentes penales y judiciales, el cual se encuentra previsto como atenuante genérica en el artículo 46.1.a del CP, ello permite fijar la pena en cada caso dentro del **tercio inferior** de la

---

<sup>1</sup> PROTOCOLO DE PERICIA PSICOLOGICA N°009218-2015-PSC, practicado al acusado, cuyo análisis e interpretación de resultados señala a nivel de organicidad: clínicamente no presenta indicadores de lesión o daño cerebral; inteligencia: clínicamente se encuentra dentro de los parámetros normales y acorde a su nivel instruccional y cultural.

pena básica de conformidad con lo prescrito por el artículo 45-A, inciso 2, numeral b) del mismo Código, resultando así una pena parcial que va de veinte a veintinueve años con ocho meses.

Asimismo, es de considerar la concurrencia de una atenuante privilegiada como es la Tentativa, el cual permite la reducción de la pena por debajo del tercio inferior, de conformidad con lo prescrito en el artículo 45-A.3).A) , concordante con lo prescrito en el artículo 16 del Código Penal que prescribe “En la tentativa el agente comienza la ejecución del delito decidió cometer, sin consumarlo. El juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena”;

Asimismo es de considerar los presupuestos para fundamentar y determinar la pena previstos en el artículo 45 del Código Penal, como son las carencias sociales del acusado su cultura y costumbres. Así, es de advertirse que el acusado Eugenio Marcelino Sánchez Fabián cuenta a la fecha con 43 años de edad, tiene grado de instrucción secundaria, tiene por ocupación de vendedor de helados, de estado civil soltero, cuatro hijos, es habitante de la zona rural, quechua hablante, pero además es un agente primario por no tener antecedentes penales ni judiciales, aspectos que han de ser considerados acorde a los principios de lesividad y proporcionalidad previstos en el artículo IV y VIII del TP del Código Penal, los que prescriben que la pena necesariamente requiere de la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico y que no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho, por lo que estima que la pena privativa de libertad a imponerse debe encontrarse bajo los parámetros que establecen las disposiciones legales, en tanto que el carácter de la misma debe ser la de efectiva, por no concurrir los presupuestos que señala el artículo 57 del Código Penal que amerite una ejecución distinta de la pena.

## **2.5 De la reparación civil.**

La jurisprudencia reiterada y uniforme ha señalado que la comisión de todo delito acarrea como consecuencia no sólo la imposición de una pena, sino que también da lugar al surgimiento de la responsabilidad civil por parte del autor y ello como consecuencia de la afectación a un bien jurídico protegido por la Ley penal; asimismo, la reparación civil se rige por el principio del daño causado y que la determinación de su quantum debe encontrarse en directa proporción a dicho daño.

En este sentido artículo 93 del Código Penal, señala que la reparación civil comprende la restitución del bien jurídico lesionado o si no es posible el pago de su valor y la indemnización de los daños y perjuicios; en el presente caso, es indudable que el bien jurídico Indemnidad sexual de la agraviada por su condición de persona incapaz de resistir han sido dañados y como consecuencia ha sufrido una afectación a su integridad emocional, como también se hace mención en el respectivo Informe psicológico actuado en el juicio oral y que se encuentran descritos líneas arriba y que se traducen en indicadores de ansiedad marcada, no quiere separarse de su madre, muestra temor a extraños, disminución de apetito y pérdida de peso, sueño alterado, pesadillas, llanto, daño que inclusive se acentúa por su condición de persona discapacitada según lo indicado anteriormente; así como las recomendaciones de tratamiento psicológico y seguimiento social con la finalidad de restaurar su estado emocional.

## **2.6. Ejecución de provisional de la sentencia condenatoria.**

Que, el artículo 402 del Código Procesal Penal señala que: “ 1.-La Sentencia condenatoria, en su extremo penal, se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella, salvo los casos en que la pena sea de multa o inhabilitación de derechos”, asimismo el inciso 2, señala: “Si el condenado estuviera en libertad y se impone pena o medida de seguridad privativa de libertad de carácter efectivo, el juez penal según su naturaleza o gravedad y el peligro de fuga podrá optar por su inmediata ejecución...”; consiguientemente, habiéndose acreditado el obrar delictivo del acusado, dado a la gravedad de la pena a imponerse y con el carácter de efectiva, es razonable prever que tratará de eludir al cumplimiento de la pena, tanto más si en el juicio oral se ha advertido que el acusado sólo concurrió a la instalación del Juicio oral; por lo que corresponde disponer la ejecución provisional de la condena a imponerse.

## **2.7 Pago de costas.-**

El artículo 497, del NCPP prescribe que Toda decisión que ponga fin al proceso penal establecerá quien debe soportar las costas del proceso; en tanto que el artículo 500 inciso 1, del mismo código señala que Las costas serán impuestas al imputado cuando sea declarado culpable”; por lo que en el presente caso al llevarse a cabo el juzgamiento corresponde fijar las cotas del proceso el mismo que deberá ser abonado por el condenado según establece el artículo 500, inciso 3 del NCPP.

## **III.- DECISIÓN:**

Por tales consideraciones, de conformidad con lo señalado en los artículos 392 y siguientes del Código Procesal Penal y el artículo 172 primer párrafo del Código Penal concordado con el artículo 16 del Código Penal; los jueces integrantes del Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial de la provincia de Huaraz, Administrando Justicia a Nombre de la Nación; **FALLAN: CONDENANDO** a **EUGENIO MARCELINO SANCHEZ FABIAN** por el delito Contra la Libertad Sexual – Violación de la Libertad Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, en grado de tentativa, en agravio de la persona de iniciales A.D.Z.O., representado por su madre Josefa Oncoy Flores a **SEIS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA** a cumplirse en el Establecimiento Penal de sentenciados de

la ciudad de Huaraz; **FIJAN** en la suma de UN MIL QUINIENTOS NUEVOS SOLES por concepto de Reparación Civil que deberá el sentenciado a favor de la agraviada; **DISPONEN** el tratamiento terapéutico del sentenciado de conformidad con lo establecido en el artículo 178-A del Código Penal oficiándose con este fin al órgano de tratamiento del recinto penitenciario; asimismo, se **DISPONE** el cumplimiento provisional de la condena en el extremo de la pena privativa de libertad por parte del sentenciado, por lo que encontrándose el acusado en libertad se dispone **OFICIAR** a la autoridad policial para su inmediata búsqueda captura e internamiento al Establecimiento Penal de la ciudad de Huaraz; **DISPONEN** el pago de costas a cargo del sentenciado el mismo que será liquidado en ejecución de sentencia. Consentida o Ejecutoriada que sea la presente disponen **REMISIÓN** del boletín y testimonio de Condena al Registro Central de Condenas para su inscripción correspondiente. DESE LECTURA de la presente en acto público y ENTRÉGUESE copia a las partes procesales una vez descargado en el Sistema Integrado de Justicia.-

## CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH

### SALA PENAL DE APELACIONES

---

EXPEDIENTE : 01202-2015-67-0201-JR-PE-01

ESPECIALISTA JURISDICCIONAL : MUÑOZ PRINCIPE, YOEL TEOFILO

MINISTERIO PÚBLICO : 2° FISCALÍA SUPERIOR PENAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANCASH

IMPUTADO : SANCHEZ FABIAN, EUGENIO MARCELINO  
DELITO : VIOLACIÓN A PERSONA EN INCAPACIDAD DE RESISTIR - TENTATIVA  
AGRAVIADO : SO AD  
PRESIDENTE DE SALA : VELEZMORO ARBAIZA, MARIA ISABEL MARTINA  
JUECES SUPERIORES DE SALA : SÁNCHEZ EGÚSQUIZA, SILVIA VIOLETA  
: LUNA LEON, ROSANA VIOLETA  
ESPECIALISTA DE AUDIENCIA : JAIMES NEGLIA, MILDRED

ACTA DE AUDIENCIA DE LECTURA DE SENTENCIA DE VISTA

Huaraz, 23 de mayo de 2018

04: 16 pm

**I. INICIO:**

En las instalaciones de la Sala N° 6 de la Corte Superior de Justicia de Ancash, se desarrolla la audiencia que es registrada en formato de audio.

04: 17 pm

La señora Juez Superior Ponente da por iniciada la audiencia.

04: 17 pm

**II. ACREDITACIÓN:**

**Ministerio Público:** Rubén Darío Roca Mejía, Fiscal Adjunto Superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal del Distrito Fiscal de Ancash, con demás datos consignados en audiencia anterior.

04: 18 pm

La Especialista de Audiencia procede a dar lectura a la Resolución expedida, la misma que es proporcionada por el Colegiado y transcrita a continuación.



## **Resolución N° 26**

Huaraz, veintitrés de mayo

del año dos mil dieciocho.-

### **ASUNTO**

Visto y oído, los recursos de apelación interpuestos por **Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN** y por el Ministerio Público, contra la sentencia, contenida en la Resolución N° 17, de fecha 28 de agosto de 2017; que **CONDENA** a **Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN** por el delito Contra la Libertad Sexual – Violación de la Libertad Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, en grado de tentativa, en agravio de la persona de iniciales A.D.Z.O., representado por su madre Josefa ONCOY FLORES a **SEIS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA; FIJA** en la suma de UN MIL QUINIENTOS SOLES por concepto de Reparación Civil, con lo demás que contiene, y;

### **ANTECEDENTES**

#### **Resolución apelada**

Que el Juzgado Colegiado, emite sentencia condenatoria, básicamente por los siguientes fundamentos:

- a) Se ha acreditado el retardo mental moderado de la agraviada, su carencia en el habla y las limitaciones psicomotoras que presenta la agraviada como también ha sido advertido en el juicio oral, lo que no permitió ser examinado en el juicio oral; asimismo los medios probatorios como son el Certificado Médico legal y las Pericias Psicológicas, han acreditado también que la agraviada presenta una afectación emocional como consecuencia de los hechos ocurridos el día 09 de agosto del año 2015 así como la vinculación del acusado con
- b) los mismos; pues si bien la agraviada presenta un retardo mental moderado y que además es una persona muda, la falta de relato de los hechos por la agraviada, no constituyó una limitación para que los peritos psicólogos que la examinaron determinen la afectación emocional que presentó como consecuencia de los sucesos objeto de acusación, pues así lo han señalado al ser examinados en el juicio oral, lo cual además se condice con el Certificado Médico Legal practicado a escasas cinco horas de los hechos, donde claramente se menciona que la agraviada presentó TUMEFACCIÓN Y ERITEMA A II HORARIOS DE MEMBRANA HIMENEAL Y EROSION DE 0,5 CM X 0,3 CM a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar; y a nivel extragenital: presentó excoriaciones y en región de codo izquierdo y equimosis rojo violáceo en región cuadrante superior interno de seno derecho, y que estas lesiones fueron causadas dentro de las veinticuatro horas antes del examen; y que ellas guardan relación con lo señalado por el testigo presencial Víctor Julián MEJIA ONCOY cuando precisamente señala que sorprendió al acusado que se encontraba encima de la agraviada y con los pantalones abajo y ello se corrobora con lo verificado en el Acta de Constatación, donde este mismo testigo, ha señalado el lugar exacto en que halló al acusado cuando se encontraba sobre la agraviada en pleno acto sexual, evitando así su

consumación, en tanto que el acusado al verse descubierto únicamente se limitó a llorar, como de modo reiterativo lo ha señalado el referido testigo presencial.

- c) Consiguientemente, la hipótesis acusatoria del Ministerio Público ha quedado demostrada; pues es de recibo por este colegiado, cuando sostiene que el retardo mental presentado por la agraviada y la afasia no significa la carencia de un relato incriminatorio, si es que de por medio existe un testigo presencial de los hechos quien ha narrado con solvencia lo observado, precisando las circunstancias de modo, tiempo y lugar; al señalar que el día 09 de agosto del 2015, cuando subía a su casa a las 4:30 pm aproximadamente, al ingresar vio en la cocina al acusado Fabián encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo y cuando se puso de pie el declarante vio que el acusado tenía su pene erecto; que su hermana vestía pantalón azul chicle que estaba roto por la parte izquierda de la pierna y que en esos momentos al recriminar al acusado se puso a llorar, procediendo a llamar a sus vecinos y familiares quienes comunicaron a la policía; versión que ha sido corroborado con otros medios probatorios periféricos de carácter objetivo (pericias médico, psicológico, inspección y testimoniales) actuados en el juicio oral; superando así el test de verosimilitud planteado en el Acuerdo Plenario N°2-2005/CJ-116 – Lima, como son: a) La ausencia de incredibilidad subjetiva, es decir se ha verificado que no existan relaciones entre el testigo presencial e imputado basados en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan influir en la parcialización de su manifestación; b). Verosimilitud de la declaración, por haberse verificado que la declaración del testigo presencial es coherente y sólida, además está rodeado de elementos de corroboración con elementos periféricos de carácter objetivo como son el peritaje médico y psicológico descritos anteriormente, así como las pruebas testimoniales actuadas también en el juicio oral; y, c). Persistencia en la incriminación. El cual se advierte que el citado testigo presencial de los hechos manifestó lo mismo tanto al realizarse el acta de constatación fiscal donde se encontraba presente el actuado y su abogado defensor y en la declaración brindada en el juicio oral.

## FUNDAMENTOS

### Tipología de Violación Sexual

#### Primero:

Que por temporalidad (hechos *acontecidos el 09 de agosto 2015*) el artículo 172<sup>2</sup> del Código Penal, tipifica el delito de Violación sexual Violación de persona en incapacidad de resistencia "*El que tiene acceso carnal con una persona por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, **conociendo que sufre anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, retardo mental o que se encuentra en***

---

<sup>2</sup>Artículo modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 28704, publicada el 05 abril 2006.

*incapacidad de resistir, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de veinticinco años. (...)*"

## Consideraciones previas

### Segundo:

Que, el Principio de Responsabilidad, previsto por el art. VII del Título Preliminar del Código Penal, establece *"La pena requiere de la responsabilidad penal del autor. Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva"*, proscripción de la responsabilidad objetiva o responsabilidad por el resultado, que dispone que para la determinación de una sanción penal se hace imprescindible, que en el proceso penal quede debidamente acreditado que el actor haya querido causar la lesión que se le imputa, en el caso del dolo; y en el caso de la culpa, de haber tenido la posibilidad de prever el resultado; en este sentido, la **Responsabilidad penal** es la consecuencia jurídica cuando existe una violación de la ley, realizada por un sujeto imputable que lleva a término actos previstos como ilícitos, lesionando o poniendo en peligro un bien material o la integridad física de las personas.

La responsabilidad penal la impone el Estado, y consiste en una pena que busca castigar al delincuente e intentar su reinserción para evitar que vuelva a delinquir; en este orden de ideas, resulta necesario que se acredite en forma indubitable, que el imputado haya intervenido en la comisión de un delito ya sea como autor o participe del mismo, para dictarse condena.

### Tercero:

Que, en el delito de violación sexual, la conducta básica sanciona a aquél que "con violencia o grave amenaza obliga a una persona a tener acceso carnal vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos *análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías...*".

Para DONNA

*"... para que exista acceso carnal es indispensable, ante todo, que se haya introducido el miembro viril de una persona en la cavidad orgánica de otra, no interesando si esta introducción es completa o sólo a medias, bastan con que ella haya existido real y efectivamente", [EDGARDO ALBERTO DONNA: Derecho Penal - Parte Especial I, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2000, p. 386].*

La consumación se produce con la penetración, total o parcial, del miembro viril en la cavidad vaginal, bucal o anal sin que sea necesario posteriores resultados, como eyaculaciones, ruptura del himen, lesiones o embarazo;..."<sup>3</sup>

### Cuarto:

---

<sup>3</sup> Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116.

Que, en esta clase de delito el bien jurídico tutelado es la libertad sexual.

Al respecto Raúl PEÑA CABRERA FREIRE, sobre la acción típica, manifiesta que

*"está determinada por la **realización del acto sexual por parte del agente y contra la víctima...** El acto sexual debe ser entendido en su acepción normal, vale decir como la penetración total o parcial del miembro viril: pene en la vagina u otro análogo",*

Pero que además desde la nueva perspectiva normativa, ya no solo la conjunción de miembro viril en las cavidades vaginal y anal resulta ser un acto sexual, sino que también dará lugar con el acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, hecho que requiere la conciencia y voluntad de realizar los elementos que dan realización a la acción típica.

Dolo, que en su dimensión cognitiva debe recorrer todos los factores y circunstancias que se encuentra abarcados en la tipicidad objetiva, en tal sentido el agente debe saber que está **quebrantando la esfera sexual de una persona**, dolo que consiste en el genérico **propósito y conocimiento de realizar un acto de significado sexual**.

En la concurrencia del tipo subjetivo, entonces se exige que el agente dirija su conducta con **conciencia y voluntad de hacer sufrir el acto sexual al sujeto pasivo**; y su consumación se da en el momento y lugar en que se cumple el acceso carnal; basta que se produzca la introducción -por lo menos parcial del miembro viril o de otro objeto en el conducto vaginal, anal o bucal, sin que se exijan ulteriores resultados como eyaculación, rotura de himen, lesiones o embarazo (Bajo Fernández).

Siendo que la **tentativa**, es admisible como forma imperfecta de realización del tipo, como por ejemplo cuando los órganos del agente y la víctima se tocan, pero sin producirse introducción, o cuando el sujeto activo inicia el contacto con el cuerpo de la víctima, pero no consigue realizar los contactos que *pretendía* por impedírselo el sujeto pasivo, por lo que no son suficientes los actos de acercamiento o tocamientos superficiales con los genitales que no importe una **verdadera penetración en el orificio del otro sujeto**.

Por tanto, habrá tentativa de violación cuando la acción del autor tenga, desde un punto de vista objetivo, un déficit, que en el caso consiste en la falta de penetración por razones ajenas al autor, **acción que debe encuadrar en el comienzo de ejecución del acto** (*Dona E.A. Derecho Penal, Parte Especial. T. I, cit, p. 552*).

#### **Quinto:**

Que, Ramiro SALINAS SICCHA aludiendo al tratadista CASTILLO ALVA, sobre el tipo penal contenido en el artículo 172° del Código Penal, -violación de persona en incapacidad de resistencia-, señala que para la comisión de este delito no se requiere que el agente provoque en la víctima un estado de indefensión, basta que aquel **se aproveche de la situación del sujeto pasivo**, independientemente si ha sido causado por causas externas o internas al sujeto pasivo o por un tercero ajeno al autor; añadiendo que entre las circunstancias psicológicas o físicas que dan particularidad al ilícito comentado se encuentra el *retardo mental*, entendida ella, cuando se adolece de un déficit intelectual serio que le impide entender a cabalidad lo que ocurre en su medio ambiente, un ejemplo característico de este

estado lo constituye la ideotez, la misma que se manifiesta en una ineptitud parcial o absoluta del sujeto para poder concebir conceptos, inclusive los objetos familiares mas corrientes.

Los idiotas en grado máximo no aprenden a hablar, los otros tienen un lenguaje pobre.

Así también en el caso de la incapacidad de resistir hace referencia a un estado propio de la víctima.

Se trata de un estado que ya tiene la víctima mucho antes de la intervención del agente para someterla al acceso carnal.

El agente solo se aprovecha de aquel estado...

Aquí, el **agente encuentra y aprovecha la incapacidad** que sufre la víctima para realizar el acto sexual u otro análogo y de esa forma satisfacer alguna de sus apetencias sexuales; y como tipicidad subjetiva del sujeto activo "se necesita obligatoriamente el conocimiento cabal, exacto, completo de que el sujeto pasivo se encuentra afectado por una incapacidad física o psíquica.

En consecuencia el tipo penal exige la concurrencia de un elemento subjetivo especial, que comprende el conocimiento que debe tener el agente sobre el estado particular de la víctima, esto es, **debe saber que sufre de anomalía psíquica**, alteración grave de la conciencia, retardo mental, o incapacidad para resistir y con tal conocimiento aprovecharse de ese estado con la seguridad de no encontrar algún tipo de resistencia" (*Derecho Penal, Parte Especial, Editorial IUSTITIA, Vol. II, 4ta. Edic. Lima 2010, pág. 75-76*).

#### **Sexto:**

Por otra parte, en el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, del 30 de septiembre del 2006, se acordó como requisitos de la **sindicación**, que "tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones.

Las garantías de certeza serían las siguientes:

**a) Ausencia de incredibilidad subjetiva.** Es decir, que **no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, 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 le doten de aptitud probatoria.**

**c) Persistencia en la incriminación**, con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior.

### Séptimo:

Así también, el Acuerdo Plenario N° 1-2011/CJ-116, del 6 de diciembre del 2011, sobre la prueba en el derecho penal sexual, en su numeral 29, se señaló que

*"La selección y admisión de la prueba en el proceso penal se informa del principio de pertinencia de la prueba –de expresa relevancia convencional-, así como los principios de necesidad –que rechaza la prueba sobreabundante o redundante-, conducencia o idoneidad, y utilidad o relevancia. El primero **exige la vinculación lógico-jurídica entre el objeto de prueba y el medio de prueba**. Tal circunstancia no cambia para el caso del procesamiento de delitos sexuales, donde es en función de las particularidades situacionales del hecho sexual que se distingue, escoge y prefiere entre los distintos medios de prueba que se tienen al alcance para determinar, confirmar o rechazar la tesis inculpatoria objeto de prueba."*

### Análisis de la impugnación

#### Octavo:

Que, viene en apelación, por parte de Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN, la sentencia, que lo condena por el delito de Violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en grado de tentativa, solicitando que se revoque o se declare nula; y asimismo, por parte del fiscal provincial, se objeta el quantum punitivo impuesto, solicitando su incremento; y deliberada la causa en sesión secreta, produciéndose la votación, corresponde expedirse la presente resolución, que se leerá en acto público, conforme al artículo 425.4 del Código acotado.

#### Noveno:

Que, asimismo debe recordarse, que el principio de **limitación o taxatividad** previsto en el artículo 409° del Código Procesal Penal determina la competencia de la Sala Penal Superior *solamente para resolver la materia impugnada*, en atención a los agravios que se esbozan; lo que ha sido afianzado en la **Casación N° 300-2014-Lima (del 13 de noviembre del 2014)**, señalando que el citado artículo,

*"delimita el ámbito de alcance del pronunciamiento del Tribunal Revisor. La regla general ha sido establecido en el numeral 1, según ella el **Tribunal Revisor solo podrá resolver la materia impugnada**. Dicha regla se basa en el principio de congruencia. Este principio determina que exista una correlación directa entre el ámbito de la resolución de segunda instancia y el objeto de la apelación planteado por las partes. Décimo: De esta forma, el objeto de la apelación determina el ámbito de actuación del Tribunal Revisor, el cual en principio- debe limitarse solo a los extremos que han sido materia de impugnación."*

Ello quiere decir que, el examen del **Ad quem sólo debe referirse** a las **únicas peticiones promovidas o invocadas, por el impugnante en su recurso de apelación** -salvo que le beneficie al imputado-; por tanto, tampoco merece pronunciamiento, las pretensiones que las partes **no** han formulado en su escrito de apelación, ni el fundamento oral impugnatorio que se hace en la correspondiente audiencia; teniéndose también en consideración, que la Sala Superior, **no puede otorgarle diferente valor probatorio a la prueba personal** que fue objeto de intermediación por el Juez de Primera Instancia, salvo que su valor sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia -lo que no ha ocurrido en el caso de autos-, conforme lo estipula el artículo 425.2 del Código Procesal Penal.

#### **Décimo:**

Que, el Ministerio Público sustentó su Requerimiento acusatorio señalando que el día 09 de agosto del 2015, siendo a las 16:00 horas aproximadamente cuando la agraviada S. O. A. D. (quien es una persona especial sorda y muda), se encontraba sola en su domicilio ubicado en el centro poblado de Huamarín (porque su madre como de costumbre se encontraba pastando sus vacas) el imputado **Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN** que se encontraba transitando por el mismo lugar, se percató de la agraviada y de su discapacidad e ingresa a su domicilio aprovechando que la puerta no se encontraba asegurada; se acerca a la agraviada y le baja una pierna del pantalón lado izquierdo, así como también su trusa, para luego bajarse él mismo su pantalón y ropa interior y colocándose encima de la agraviada con la intención de ultrajarla sexualmente, momentos en que fue sorprendido por el hermano de la agraviada de nombre Víctor MEJIA ONCOY quien empuja al imputado diciéndole “que es lo que haces?”, ante ello el imputado sin decir palabra alguna se puso a llorar; por lo que el referido MEJIA ONCOY llama a sus familiares y al personal policial de la Comisaria de Taclán, quienes procedieron a la intervención del acusado hallándose en su poder tres preservativos de la marca Latex condón.

Tales hechos fueron tipificándose como delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en grado de tentativa, tipificado en el artículo 172° del Código Penal, concordado con el artículo 16° del mismo cuerpo normativo, solicitando también se le imponga la pena privativa de libertad de TRECE años y 4 meses con carácter de efectiva; asimismo, solicita el pago por la suma de S/.700.00 Soles por los daños y perjuicios ocasionados; ofreciendo la actuación de los medios probatorios admitidas en el auto de enjuiciamiento.

#### **Décimo primero:**

Que, en el caso de autos, el sentenciado impugnante Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN, alega varias cuestiones centrales en su apelación, a fin que se le absuelva de los cargos imputados del delito de violación sexual, en grado tentado; siendo la primera, que no se ha fundamentado ni rebatido adecuadamente su responsabilidad penal en el hecho imputado, pues en el presente caso existe una mínima actividad probatoria objetiva, no llegándose a probar fehaciente los hechos imputados.

#### **Décimo segundo:**

Respondiendo a ello debemos indicar que si existe fundamentación respectiva sobre la responsabilidad penal del sentenciado, así como existe suficiente actividad probatoria que revierten la presunción de inocencia, por cuanto si bien la agraviada, quien presenta retraso mental moderado, afasia (*dificultad para expresarse*) y una cuadriplejia no especificada (*no presenta parálisis una parálisis completa, existiendo ciertos movimientos corporales debido a un síndrome cerebral orgánico*) que no le permite relatar directamente como ocurrieron los hechos, pues su examen que no pudo realizarse, por no utilizar un lenguaje gestual convencional, como lo informó el traductor de lenguaje gestual, por su retardo mental; pero se tiene a un testigo presencial, como es Víctor Julián MEJIA ONCOY quien observó directamente los hechos al sorprender al acusado al momento de los hechos, habiendo manifestado en el juicio oral que el día de los hechos cuando subía a su casa a las 4:30 pm aproximadamente, al ingresar vio en la cocina al acusado FABIAN encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo y cuando se puso de pie el declarante vio que el acusado tenía su pene erecto; que su hermana vestía pantalón azul chicle que estaba roto por la parte izquierda de la pierna y que en esos momentos al recriminar al acusado se puso a llorar, procediendo a llamar a sus vecinos y familiares quienes comunicaron a la policía, produciéndose así la intervención del acusado; tales hechos son susceptibles de ser corroborados, con el Acta de Intervención de fojas 12 a 13, realizado el día 09 de agosto del 2015, a horas 17:20, el cual da cuenta de la intervención del acusado Fabián Eugenio Marcelino en el Centro Poblado de Huamarín, luego de que la persona de Luis Alberto ALVARO HENOSTROZA interpusiera la denuncia ante la Comisaría de Tacllán, manifestando que se había producido una violación sexual en dicho lugar; y que luego al realizarse el registro personal en la misma fecha se halló en su poder tres preservativos de marca Latex Condons entre otros bienes personales, según consta en el acta de Registro Personal de fojas 14, en cuyas diligencias han participado los testigos Kelly Pamela TRUJILLO DOLORES y José Ramos CASTILLO RUIZ, también examinados en el juicio oral.

### **Décimo tercero:**

Entonces, esta sindicación inculpativa del testigo Víctor Julián MEJIA ONCOY; es uniforme y persistente, por lo que tiene virtualidad procesal para ser considerada prueba válida, pues en atención del Acuerdo Plenario N 02-2005-CJ-116, en el que se pautan las reglas de valoración para ser consideradas prueba válidas de cargo y por ende tener virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, y en el caso particular de autos se constata que la declaración del citado testigo Víctor Julián MEJIA ONCOY (*que halló al sentenciado encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo, con evidencias del sometimiento sexual a su hermana la agraviada, quien sufre de retraso mental moderado, afasia y cuadriplejia no especificada*) reúne los requisitos exigidos para sustentar una sentencia condenatoria, así se tiene:

- a) **Ausencia de incredibilidad subjetiva**, debe darse validez al dicho de este testigo por cuanto no se ha demostrado que existan relaciones o situaciones entre éste, la agraviada, o su entorno familiar y el imputado, que nieguen aptitud para no generar certeza en el relato; dado a que las partes no manifiestan a que se haya producido algún problema entre las partes.



Entonces, no hay ninguna evidencia de una enemistad grave entre ambos, como para efectuar una imputación tan seria por venganza u otro móvil; y si bien puede aludirse que existe familiaridad entre el testigo y la agraviada, al ser hermanos, con lo que podría presentarse cierta parcialidad en la deposición, sin embargo además de existir, inmediatez para poner a conocimiento de la autoridad policial la noticia criminal, procediéndose la intervención policial del acusado el mismo día de los hechos a horas 17.20, como se anota del acta de Intervención Policial, también tal denuncia ha conllevado a practicarse en el mismo día, el examen médico, evidenciando lesiones en el área genital, con lo que se denota la objetividad del relato;

- b) Persistencia en la incriminación**, en el caso materia de autos, en el proceso penal el testigo ha mantenido una persistencia tenaz de imputar los hechos delictivos a **Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN**, como la persona que se hallaba encima de la agraviada, con las prendas abajo y el pene erguido, quien padece de retraso mental moderado, afasia y cuadriplejia, situación que le impide a esta agraviada, a que pueda ella misma relatar los hechos padecidos.
- c) Verosimilitud**, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas **corroboraciones periféricas** de carácter objetivo que lo doten de aptitud probatoria, y la versión inculpatória del citado testigo no pierde virtualidad, al estar rodeada de corroboraciones periféricas, pues además de habérsela hallado a la agraviada con lesiones en la zona vaginal, que dan cuenta del padecimiento del ultraje sexual -con lo que la conducta delictiva quedó en grado tentado-, como se tiene del examen efectuado al perito médico ORDAYA MONTOYA, respecto al Certificado Médico Legal N° 005447-perteneciente a la agraviada A.D.Z.O. en cuya conclusión señala que: en el examen genital: no se evidencia signos de desfloración himeneal, se evidencia TUMEFACCIÓN Y ERITEMA A II HORARIOS DE MEMBRANA HIMENEAL Y EROSION DE 0,5 CM X 0,3 CM a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar. NO se evidencia lesiones traumáticas en introito vaginal; en el examen extragenital: presenta excoriación de 0,3 cm x 0,3 cm en región de codo izquierdo; equimosis rojo violáceo de 3cm x 2cm en región cuadrante superior interno de seno derecho; en el examen sistema locomotor: se evidencia limitación funcional para extensión y disminución de la fuerza muscular y trofismo de miembros inferiores a predominio del lado izquierdo, miembros superiores distales contraídos con limitación para extensión bilateral; no se evidencian signos de acto contranatura. Ante las preguntas formuladas dijo: que la tumefacción y eritema, son lesiones contusas y el agente causante hace referencia objetos contusos de borde romo sin filo, siendo en este caso una probabilidad que el miembro viril haya sido el agente causante; precisando también que el tiempo de todas las lesiones traumáticas extragenitales están dentro de las 24 horas y que son compatibles con el motivo del examen.

Con lo que al no evidenciarse lesiones traumáticas en el introito vaginal, debemos concluir que no hubo una verdadera penetración, por lo que estamos frente a la realización del tipo penal de violación sexual en grado tentado.

#### **Décimo cuarto:**

Sobre su incapacidad mental, también se tiene con el Protocolo de Pericia psicológica N° 006472-2015-PSC cuya conclusión señala:

*que la examinada presenta características de **retraso mental severo**, no puede movilizarse por su cuenta, presenta indicadores de daño orgánico*

*cerebral con series alteraciones psicomotoras, su edad mental no corresponde a su edad cronológica, se comunica mediante lenguaje gestual, emite sonidos y gritos, evidencia mudez, no posee conocimiento de lenguaje de señas para sordomudos, su atención y concentración están disminuidas; presenta escaso juicio e incapacidad para prever situaciones de peligro, siendo altamente sugestionable;*

Conclusión que se corrobora con el Informe pericial N° 062-2015-MIMP/SEM-Huaraz emitido por la psicóloga **Marlene Eutemia VARGAS HIDALGO**, quien en el juicio oral también ha indicado que la agraviada es una persona con discapacidad mental y física, concluyéndose que la capacidad mental de la evaluada se encuentra por **debajo de los parámetros de normalidad**; los mismos que también han sido confirmados con Certificado de Discapacidad emitido por el Hospital Víctor Ramos Guardia, incorporado al proceso a través del examen de la perito **Blanca Cecilia OJEDA VARGAS**, quien al ser examinada ha señalado que la agraviada presenta un retraso mental moderado, también presenta afasia (dificultad para expresarse) y una **cuadriplejia no especificada**, es decir que la parálisis que presenta no es completa sino que existe ciertos movimientos corporales, debido a un síndrome cerebral orgánico; siendo su grado de discapacidad 4, esto es que requiere de la asistencia de otra persona la mayor parte del tiempo; y este retardo mental también es percibido por la personas; siendo que en el examen de la testigo Josefa ONCOY FLORES, refirió ser madre de la agraviada, quien tiene dificultad para escuchar, hablar y caminar; y no por ello puede sostenerse *-como lo hace el apelante-* que no hay persistencia en la incriminación, al no existir el relato de la agraviada, cuando sí existe un testigo que directamente ha presenciado los hechos delictivos.

#### **Décimo quinto:**

Sumado a estas corroboraciones periféricas también se tiene el Acta de Constatación fiscal de fecha 10 de agosto del año 2015, a horas 10.00 am, con presencia del acusado y su abogado defensor; donde se ha constatado que la vivienda de la madre de la agraviada se encuentra ubicada en el Centro Poblado de Huamarín, donde se ha constatado que se trata de una vivienda de material rústico con techo de teja, puerta de acceso de fierro color verde, ventana con lunas catedral, al lado sur de la misma una puerta de calamina con marco de madera y un pasadizo de cinco metros que conduce a un espacio pequeño donde se encuentra la agraviada sentada sobre una manta; y en el lado oeste de este mismo espacio se aprecia leña de eucaliptos, una canasta y costales de material sintético (rafia) y según refiere el testigo Víctor Julián MEJIA ONCOY encontró desnudo tanto al imputado como a la agraviada en pleno acto carnal sobre los costales señalados; constataciones que han sido perennizadas a través de las tomas fotográficas que también han sido visualizados en el juicio oral. Con lo que se corrobora que existe el lugar donde se produjo el hecho identificable como lo ha narrado el testigo Víctor Julián MEJIA ONCOY; quien también da cuenta que la agraviada presenta una serie de limitaciones y es dependiente para atenderse en sus necesidades diarias.

#### **Décimo sexto:**

Todo ello permite corroborar la verosimilitud de la versión del testigo, la persistencia en la incriminación y la ausencia de incredulidad subjetiva.

Por estas consideraciones, las objeciones de la defensa deben ser desestimadas, ya que la declaración o sindicación directa de dicho testigo tiene garantías de certeza, tanto de ausencia de incredibilidad subjetiva, la verosimilitud del relato incriminador resulta ser sólido y existen corroboraciones periféricas y finalmente en cuanto a la persistencia de la incriminación, que se denota por cuanto narra la forma y circunstancias de cómo es que halló al imputado encima de la agraviada, con las prendas abajo y miembro viril erecto, del cual la agraviada *-quien presenta retraso mental, afasia y cuadriplejia no especificada-*, ha resultado con signos de tumefacción y eritema a II horarios de membrana himeneal y erosión de 0,5 cm x 0,3 cm a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar, como equimosis en el seno derecho.

#### **Décimo séptimo:**

Pruebas con las que se acredita que el sentenciado -pese a que éste se considera inocente-, sí intento hacerle padecer el acto sexual a la agraviada.

Lo que ha sido realizado mediando el dolo, pues dicho imputado ha actuado con conocimiento y voluntad, teniendo la intención de tener el acto sexual con la agraviada, dándose cuenta de sus actos, con el ánimo de lesionar la esfera sexual de ésta; ello se colige tanto de la forma y circunstancias de como se produjo el hecho delictivo, aprovechando que la agraviada sufre de retardo mental, su dificultad para expresarse -afasia-, y presentar una cuadriplejia no especificada, con cierta parálisis en sus movimientos corporales, trofismo de miembros inferiores, que ocasionan limitación funcional para extensión y disminución de la fuerza muscular; signos que pueden apreciarse, al impedir la comunicación y locomoción de una persona; limitaciones que fue aprovechado por el acusado, permitiéndole tener una posición dominante frente a esta, como persona adulta que es.

De lo que se infiere que como toda persona de nivel promedio, sabe y entiende que está prohibido mantener relaciones sexuales contra la voluntad de una persona, y peor si como en este caso, se halla disminuida su capacidad mental, para comprender su sexualidad y ejercerla libremente, y como lo ha señalado la testigo Josefa ONCOY FLORES, la agraviada presenta una serie de limitaciones y es dependiente para atenderse en sus necesidades diarias; por tanto el acusado sí conocía de tal prohibición, como de las limitaciones mental y física de la agraviada.

#### **Décimo octavo:**

Entonces, hay pluralidad de pruebas que conllevan a dar firmeza a la imputación del testigo Víctor Julián MEJIA ONCOY, quien vio que el acusado **Eugenio Marcelino SANCHEZ FABIAN** se encontraba encima de la agraviada, con el pantalón abajo, intentando ultrajar a la agraviada; lo que revierten la negación de su responsabilidad; con lo que queda establecido la responsabilidad penal del sentenciado, por el delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir, en grado tentado, en este caso por afasia, debido a su retardo mental; ello por los hechos acontecidos el 09 de agosto de 2015.

Sin perjuicio de mencionarse que este delito además de ser de clandestinidad, y al efectuarse con una persona con incapacidad de resistir, por la afasia, debido a su retardo mental que presenta la agraviada; no podemos esperar que ésta declare sobre los hechos acontecidos en su agravio, ello por su especial condición que se ha indicado, pero persiste la imputación del intento del ultraje sexual a la agraviada, efectuado por el testigo Víctor Julián MEJIA ONCOY;

hecho sancionable penalmente; aunque no exista resistencia, ya que la norma penal, como ficción legal, trata de proteger la libertad de las personas que sufren retardo mental.

Por lo que debe desestimarse las alegaciones que hace el apelante, que existe insuficiencia probatoria; cuando por el contrario, existen suficientes medios de prueba que acreditan la responsabilidad del sentenciado, como han sido expuesto precedentemente.

#### **Décimo noveno:**

Que, como otra objeción el apelante señala que el examen de la perito Psicóloga Marlene E. VARGAS HIDALGO, con respecto a su Informe Psicológico N° 062-2015-MIMP/CEM-HUARAZ-PS-MEVH, como del examen de la Trabajadora Social Alejandra Eugenia REYNOSO DE LA CRUZ, con respecto a su informe Social N° 050-2015-MIMPVFNVFS-CEM-HUARAZTS-ARDC, no son peritos designados, ni inscritos, según las normas de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que se trataría de una pericia de parte (Defensa de la agraviada - CEM - Huaraz), y carecería de objetividad y peor aún no cumpliría con lo estipulado en los artículos 173°.1, 174°. numerales 1 y 2, y tratándose de un perito de parte se debió cumplir con lo estipulado por el artículo 177° numeral 1 del Código Procesal Penal.

Respondiendo a ello, en primer orden debe mencionarse, que en el nuevo modelo procesal penal existe libertad probatoria, estableciendo el artículo 157° del Código Procesal Penal que los hechos objeto de prueba pueden ser acreditados por cualquier medio de prueba permitido por la ley.

Siendo también que el numeral 1 del artículo 173 del código acotado, faculta al fiscal nombrar un perito, de donde hubiese, como a quienes se hallen sirviendo al Estado, del cual la Psicóloga Marlene E. VARGAS HIDALGO, se halla adscrita a la Oficina del Centro de Emergencia Mujer, del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, por lo que se trata de una perito oficial; y en el caso la trabajadora social Alejandrina REYNOSO DE LA CRUZ, también se halla adscrita a la Oficina del Centro de Emergencia, quien puede emitir informes, cuyo contenido tiene carácter oficial.

Por lo que mas bien, si el fin de la defensa del acusado era objetar o debilitar el carácter acreditativo de un medio de prueba, como las pericias, bien podía presentar su pericia de parte, lo que no lo hizo; y el alegarse que carece de objetividad tal informe pericial, ello no es de recibo pues, las conclusiones que se arriban, que la agraviada evidencia una discapacidad física y mental, que su capacidad intelectual, se encuentra por debajo de los parámetros de normalidad; discapacidad de la agraviada que también han sido observados con el Protocolo de pericia psicológica N° 006472-2015-PSC cuya conclusión señala:

*que la examinada presenta características de retraso mental severo, no puede movilizarse por su cuenta, presenta indicadores de daño orgánico cerebral con series alteraciones psicomotoras, su edad mental no corresponde a su edad cronológica, se comunica mediante lenguaje gestual, emite sonidos y gritos, evidencia mudez, no posee conocimiento de lenguaje de señas para sordomudos, su atención y concentración están disminuidas; presenta escaso juicio e incapacidad para prever situaciones de peligro, siendo altamente sugestionable.*

Diagnósticos que también son expresados en el Certificado de Discapacidad emitido por el Hospital Víctor Ramos Guardia, incorporado al proceso a través del examen de la perito **Blanca Cecilia OJEDA VARGAS**, quien al ser examinada ha señalado que la agraviada presenta un retraso mental moderado, también presenta afasia (dificultad para expresarse) y una **cuadrupleja no especificada**, es decir que la parálisis que presenta no es completa sino que existe ciertos movimientos corporales, debido a un síndrome cerebral orgánico; siendo su grado de discapacidad 4, esto es que requiere de la asistencia de otra persona la mayor parte del tiempo.

Motivos por los que, debe desestimarse el agravio plantado.

#### **Vigésimo:**

Que, como otra objeción el apelante señala que el Protocolo de Pericia Psicológica N° 006472-2015-PSC, correspondiente a la evaluación de la agraviada, del cual fue examinada la perito Sonia Julia PHOCCO SUICO, no debería ser considerado como pericia, pues dicho documento señala que la agraviada no posee conocimiento del lenguaje de señas para sordomudos, lo que le imposibilita relatar los hechos; pero que en tal documento se anota el relato que hacen terceras personas, tanto su madre como hermano Víctor Julián MEJIA ONCOY y Josefa ONCOY FLORES; por lo que dicho documento no podría ser considerado como pericia.

Al respecto debe mencionarse que el Protocolo de Pericia Psicológica N° 006472-2015-PSC, fue ofrecido a efectos de acreditar, entre otros el aspecto psicosexual de la agraviada, su organicidad, inteligencia psicológica; proponiéndose también el examen de la perito, a efectos que explique el contenido la metodología empeladas y las conclusiones arribadas; del cual se ha concluido que la agraviada presenta

*características de retraso mental severo, no puede movilizarse por su cuenta, presenta indicadores de daño orgánico cerebral con series alteraciones psicomotoras, su edad mental no corresponde a su edad cronológica, se comunica mediante lenguaje gestual, emite sonidos y gritos, evidencia mudez, no posee conocimiento de lenguaje de señas para sordomudos, su atención y concentración están disminuidas; presenta escaso juicio e incapacidad para prever situaciones de peligro, siendo altamente sugestionable.*

Entonces el objetivo de dicha evaluación, no estaba dirigida a que se le dote de fuerza acreditativa al relato que hacen terceras personas, como lo alude el apelante, sino establecer del examen que se hace a la agraviada, si presenta incapacidad y/o retardo mental, lo que pudo establecerse, como también se observó que la agraviada presenta retraso mental severo, que no posee conocimiento del lenguaje de señas para sordomudos, presenta indicadores de daño orgánico cerebral, entre otros; y es bajo esas situaciones, que el acusado se ha aprovechado, para intentar mantener acceso carnal con la agraviada, quedando la conducta delictual en grado tentado.

Por lo que debe desestimarse el agravio planteado.

#### **Vigésimo primero:**

Que, como otra objeción el apelante señala que examen al perito Wilson Cesar TARAZONA BERASTEIN, con respecto Protocolo de Pericia Psicológica N° 009218-2015-PSC, correspondiente a la evaluación del acusado, que ya no tiene relaciones sexuales con su pareja, y que cae en contradicciones al señalar en un primer momento que no tenía relaciones sexuales con su pareja; empero estos hechos no son materia de discusión de si el acusado tiene o no relaciones con terceras personas, y si respecto a que sus deseos sexuales sean bajos.

Respondiendo ello, debe manifestarse que la documental consistente en el Protocolo de Pericia Psicológica N° 009218-2015-PSC, fue ofrecido a efectos de acreditar el perfil psicosexual del acusado; del cual se concluye sin indicadores psicopatológicos, denotando sí una insatisfacción psicosexual.

Sin embargo, conforme lo hace notar el apelante las situaciones que alude no son parte de la acusación fiscal, por lo que no se hace necesario efectuarse mayor pronunciamiento, máxime si el A quo, no ha considerado tal prueba, para formarse convicción, sobre la responsabilidad penal del sentenciado, como se aprecia del 2.3.3 de la sentencia, donde se hace el análisis y valoración de las pruebas, sin perjuicio de indicarse que estas evaluaciones tienen la función de soporte periférico, empero, se requiere de otros datos que corroboren, a efectos que el juzgador se crea convicción sobre los mismos.

#### **Vigésimo segundo:**

Como otra objeción, el apelante sostiene que el Ministerio Público al darse cuenta que será imposible probar su teoría del caso tipifica el mismo delito en grado de tentativa, es decir su segunda teoría del caso es que no se cometió el delito hecho que conlleva a una contradicción enorme que vulnera el Artículo 349° numeral 1. Literales b), c), d), e); máxime si se tiene en cuenta que el Artículo 349°.2 del NCPP que señala:

*"La acusación solo puede referirse a hechos y personas incluidos en la Disposición de formalización de la investigación preparatoria, aunque se efectúe una distinta calificación jurídica",*

Siendo tal norma clara una calificación jurídica distinta se refiere al delito (otro delito) no el grado tentativa.

Respondiendo ello debe mencionarse, que no se advierte contradicción alguna, por cuanto conforme la acusación fiscal solo esta circunscrita a hechos por las que se formalizó investigación, y es en base a los actos de investigación que el fiscal, postuló en su acusación que se trata de una conducta tentada, sin que se haya variado la tipificación del delito (*violación de persona en incapacidad de resistencia*), sino tan solo se estableció sobre el grado de ejecución del delito por parte del sujeto activo, efectuado una única tipificación, lo que también fue sostenido en sus alegatos de apertura, invocándose los artículos 172° y 16° del Código Penal, correspondiente al delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistir en grado de tentativa, por lo que desde el inicio del juicio oral, el acusado ha conocido en que versaba

la imputación acusatoria, lo que ha sido materia de juzgamiento. Desestimándose por tanto, este agravio planteado.

### **Vigésimo tercero:**

El apelante también alega que no se ha valorado adecuadamente el examen del Perito Segundo SANTIAGO GUTIERREZ (*con respecto al informe Pericial de Biología Florence N° 20155000134. sobre el análisis espermatoológico, fosfata acida en muestra de isopado vaginal, de la agraviada en cuyas conclusiones se señala para el examen espermatoológico: no se observaron espermatozoides, y en la fosfata acida prostético: negativo (Fs. 78 de la Carpeta Fiscal). y e informe Pericial de Biología Florence N° 20155000135, sobre el análisis espermatoológico, fosfata acida en muestra de isopado de secreción balano prepuccial, en cuyas conclusiones se señala: no se observaron espermatozoides, y en la fosfata acida prostático: negativo C). El informe Pericial de Biología Florence N° 20155000148. sobre el análisis espermatoológico, fosfata acida y luces forence en prendas de vestir (calzoncillo del acusado, pantalón chicle y pantalón polar de la agraviada), en cuyas conclusiones se señala: no se observaron espermatozoides, y en la fosfata acida prostético: negativo y no se observan manchas compatibles con fluidos seminales (Fs. 84 de la Carpeta Fiscal).*

Con lo que podría establecerse que no existió eyaculación ni mucho menos introducción del pene, motivo por el cual se habría generado una duda razonable, al no existir indicios que generen certeza acerca de los hechos denunciados.

Al respecto en primer lugar debe indicarse, que en la acusación fiscal no se imputa la presencia de dichos elementos biológicos *-espermatozoides, y en la fosfata acida prostático-* como evidencias del delito de Tentativa de Violación sexual, ni se le imputa al acusado haber o no eyaculado, o que lo haya hecho en la cavidad vaginal de la agraviada; y al haber sido el acusado sorprendido por el testigo Víctor Julián Mejía Oncoy, intentando ultrajar sexualmente a la agraviada con el pantalón abajo del acusado como de la agraviada, interrumpiendo su consumación, con lo que resulta lógico que no se halle restos biológicos, sin perjuicio de indicarse que el tipo penal de violación sexual no exige ulteriores resultados como eyaculación, rotura de himen, lesiones o embarazo (Bajo Fernández), pues basta que se produzca la introducción *-por lo menos parcial del miembro viril o de otro objeto en el conducto vaginal;* y en el caso de la conducta tentada, que el sujeto activo inicie el contacto con la cavidad de la víctima pero sin producirse una introducción al mismo, que importe una verdadera penetración en el orificio del sujeto pasivo, como se presenta en el caso de autos, según la acusación fiscal y en base al examen médico pericial. Por lo que solo con fines de dar respuesta al acusado, debe indicarse que como lo manifestado el A quo, el hecho que tales exámenes se concluya que no se observaron espermatozoides, y en la fosfata acida prostático: negativo resultado, empero estas conclusiones no desvinculan al acusado del hecho ilícito imputado, pues es un hecho objetivo que la agraviada al efectuársele el examen de integridad sexual haya resultado con signos de tumefacción y eritema a II horarios de membrana himeneal y erosión de 0,5 cm x 0,3 cm a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar; del cual el testigo Víctor Julián Mejía Oncoy, el día de los hechos, a las 4:30 pm aproximadamente, vio en la cocina al acusado Fabián encima de su hermana, viendo que tanto la agraviada como el acusado tenían sus pantalones abajo, para que al recriminarle el acusado

se levante y se pusiera a llorar; para luego darse cuenta a la policía y pasar el examen médico respectivo. Por lo que debe desestimarse el agravio planteado.

**Vigésimo cuarto:** Siendo mas bien, por la lógica y las máximas de la experiencia, aunado a las pruebas actuadas en juicio es posible, efectuar el razonamiento siguiente, teniendo en cuenta como hecho conocido: que la agraviada el día de los hechos, fue hallada con signos de lesiones en su zona genital, lo que acredita fehacientemente que la agraviada tuvo contacto sexual; del cual el testigo Víctor Julián Mejía Oncoy, sorprendió al acusado encima de la agraviada, con el pantalón abajo, igual que la agraviada, para sindicarle que la agraviada estaba siendo violentada sexualmente por el sentenciado, para reclamarle al acusado por los hechos, y luego dar aviso a las autoridades policiales, y pasar la agraviada examen de integridad sexual el mismo día de los hechos, expidiéndose el Certificado médico N° 005447-EIS ratificado por su emitente en el juicio oral. Entonces, de acuerdo a las máximas de la experiencia, dan cuenta que si el agente ha sido visto en el lugar de los hechos junto a la víctima, violentándola sexualmente, es decir hallándose en ese instante al sujeto activo junto o próximo al agraviado, bajo escenas que vislumbran que se iniciaban conductas dirigidas a practicar el acto sexual, para luego, ante el examen ginecológico hallarse a la agraviada con evidentes signos y lesiones en la zona vaginal, con presencia de tumefacción y eritema a II horarios de membrana himeneal y erosión de 0,5 cm x 0,3 cm a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar; dan lugar a concluir que el acompañante o quien estaba junto a la víctima es quien sea el agresor sexual, o quien intentaba agredirla sexualmente, existiendo además inmediación tanto en la retención del agente activo, con su intervención policial en la siguiente hora, así como se practique el examen ginecológico a la agraviada en el mismo día de los hechos. Entonces, para el caso de autos, al haber si hallados por el testigo presencial en el lugar de los hechos, tanto al acusado como a la agraviada, del cual al primero se le sindicó como la persona que intentaba agredir sexualmente a la agraviada, y para luego de los exámenes, resultar con lesiones en la zona vaginal antes anotados; por lo que, podemos concluir, (hecho consecuencia), que tales lesiones genitales que presenta la agraviada han sido causadas por el ahora sentenciado; máxime si dicho testigo ha manifestado en juicio que halló al sentenciado encima de la agraviada, con el pantalón abajo, y el miembro viril erecto, pretendiendo violentar sexualmente a su hermana la agraviada; lo que tiene virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, al no observarse ninguna circunstancia que incida en la parcialidad de la deposición, y le niegue aptitud para generar certeza (Ausencia de incredibilidad subjetiva); lo que también está rodeado de corroboraciones periféricas, y existen otros medios de prueba suficientes como se han expuesto precedentemente; lo que revierten la coartada del apelante - que el examen de biología forense concluya que no se observaron espermatozoides, y en la fosfata acida prostático, tenga como resultado: negativo. Por lo que debe desestimarse los agravios formulados por el apelante.

**Vigésimo quinto:** Que, como otra objeción el apelante alude que el fiscal durante los debates orales ha presionado, aleccionando al médico legista Vladimir Ordaya Montoya, respecto a las lesiones existentes en el codo de la agraviada, al decir que era fresca, siendo que en el audio se escucharía de manera clara que el fiscal le obliga a señalar que era reciente; señalando después que el himen de la agraviada era dilatado, que existe un raspón; existiendo la posibilidad de que ese raspón sea producto de mano ajena o mano propia, pues esta no puede desplazarse



pero utiliza los brazos para trasladarse, se arrastra y muy bien tal raspón podría ser el resultado de esta práctica.

Que conforme se tiene de los actuados, el examen de dicho perito fue ofrecido para que explique la metodología y las conclusiones del certificado médico N° 005447-EIS, (*en el que se concluye, que se evidencia lesiones traumáticas extragenitales ocasionadas por agente contuso -excoriación de 0,3cm x 0,3 cm región codo izquierdo; se evidencia signos de himen dilatado con lesiones genitales recientes -por los signos de tumefacción y eritema a II horarios de membrana himeneal y erosión de 0,5 cm x 0,3 cm a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar-; no se evidencia signos de acto contra natura*), examen que fue realizado el día de los hechos a las 21.01 horas, del cual el evento delictivo tuvo lugar a las 16.00 horas aproximadamente. Empero, no es un hecho materia de acusación la excoriación hallada en el codo izquierdo de la agraviada, y de haber habido alguna forma de presión por parte del fiscal al perito sobre este asunto, bien pudo la defensa del apelante, hacer valer su derecho ante el juez de juicio, para que tome las medidas necesarias. Asimismo, respecto al himen dilatado, tal situación es parte de las conclusiones arribadas por el perito; pero tampoco por tal circunstancia es que se le investigó al acusado ni se le imputa la comisión del delito de violación sexual en grado consumado, que represente la ruptura del himen- o su lesión, sino por los *signos de tumefacción y eritema a II horarios de membrana himeneal y erosión de 0,5 cm x 0,3 cm a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar por lo que se consideró como la comisión del delito de violación sexual en grado tentado*. Ahora respecto a la probabilidad que las lesiones genitales que presenta la agraviada, hayan tenido lugar a otras causas, como por mano ajena, desplazamiento de la agraviada, que utiliza los brazos para trasladarse, que debido a su condición se arrastra; sin embargo debe mencionarse que la guía médica enseña que existen zonas de la cavidad vaginal, que se hallan protegidas del exterior por el misma formación morfológica interna del organismo, como viene a ser los labios menores, el orificio uretral, la abertura vaginal, orificio himeneal, entre otros. Por lo que no resulta lógico, que el arrastrarse para desplazarse, haya ocasionado lesiones en áreas internas, con *signos de tumefacción y eritema a II horarios de membrana himeneal, como erosión de 0,5 cm x 0,3 cm a II horarios de labio mayor izquierdo de región vulvar; máxime si la agraviada al momento de los hechos vestía un pantalón, lo que sirve de protección a tales zonas íntimas*. Por lo que debe desestimarse el agravio planteado.

**Vigésimo sexto:** El apelante también alude que existen contra indicios de descargo, alegando que existen versiones diferentes entre lo señalado por la denunciante y lo actuado en juicio oral. Al respecto debemos indicar que como se observa del agravio, el apelante no precisa cual ese contra indicio, que tenga una fuerza acreditativa determinante que desvirtúe su responsabilidad penal, de los hechos imputados; por lo que no se le puede dar respuesta.

**Vigésimo séptimo:** Finalmente el apelante referente a la reparación civil que se le ha impuesto, por la suma de mil quinientos soles, resultaría desproporcional con relación al supuesto daño causado, ya que no se habría acreditado en el juicio oral el daño patrimonial o económico. Además no se habría tomado en cuenta su real capacidad económica, sin tener en cuenta que él se dedicaba a la actividad de taxista, y que asimismo los A Quo, al momento de

determinar la reparación civil, no habrían tenido en cuenta los principios del daño causado, lesividad, proporcionalidad y razonabilidad, principios que son concordantes con lo contemplado en el art. 92° y 93° del código penal vigente.

**Vigésimo octavo:** En el caso de autos al haberse hallado responsabilidad penal al acusado, como autor del delito de violación sexual de persona en incapacidad de resistencia, en grado de tentativa, debe imponerse una reparación civil a favor de la agraviada, la misma que ha sido fijada por el Juzgado colegiado, en la suma de *Mil quinientos soles* a favor de la agraviada; ello, por la misma naturaleza del bien jurídico que es materia de protección por el tipo penal (*indemnidad sexual*) que ha sido lesionado; con arreglo al artículo 1332 del Código Civil, que señalan "*Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlos el Juez, con valoración equitativa.*", y en el caso de autos se observa que el A quo, ha efectuado una valoración equitativa, según las circunstancias del caso, para fijar el monto de la reparación civil, como se observa de los considerandos, que aparecen en el numeral 2.5 de la resolución recurrida.

**Vigésimo noveno:** Además, en primer orden debemos señalar que el artículo 1971 del Código Civil, dispone que no se configura la responsabilidad civil, cuando el autor obra en ejercicio regular de un derecho, en legítima defensa de la propia persona o de otra, o en salvaguarda de un bien propio o ajeno; y en el caso de autos, no se presenta ninguno de estos supuestos, pues más bien el acusado al haber iniciado los actos del ultraje sexual, ocasionado lesiones en la zona vaginal de la agraviada, con ello ha lesionado la esfera sexual de la agraviada, por lo que no cabe eximirse de la responsabilidad civil; ni disminuirse, pues el artículo 1973 del código sustantivo acotado, faculta reducirse la indemnización solo en el caso que la imprudencia de quien ha padecido el daño, ha contribuido en su producción; supuesto que tampoco acontece en autos.

**Trigésimo:** Dicho esto, más bien se logra identificar que concurren cada uno de los elementos de la responsabilidad civil, que obligan al sentenciado a reparar el daño producto de la comisión del delito instruido; pues la conducta del sentenciado, ha lesionado el bien jurídico protegido, y también este hecho dañoso también genera un menoscabo moral y psicológico, en la víctima, generando con ello un daño extrapatrimonial; existiendo entonces un vínculo entre la acción del sentenciado y el resultado dañoso (nexo de causalidad), con la lesión del bien jurídico antes mencionado, y ello se ha dado a título de dolo (factor de atribución), al atribuirse al sentenciado haber intentado ultrajar sexualmente a la agraviada; lo que ciertamente resulta lesivo a la esfera sexual, somática y psicológica de la agraviada. Motivos por los que existe responsabilidad civil por parte del sentenciado para reparar el daño ocasionado. Por lo que este Colegiado, estima que la suma de Mil quinientos soles que se ha impuesto, por concepto de reparación civil, se encuentra acorde con la magnitud de los daños que se causaron con esta ilícita conducta en perjuicio de la agraviada; y además, por la edad que tiene el sentenciado -cuarenta y cuatro años- se infiere que éste tiene aún capacidad para trabajar y cumplir sus obligaciones, es decir puede afrontar la reparación civil; teniéndose en cuenta además que esta parte no ha ofrecido ningún medio probatorio que acredite su insolvencia económica, y que sufra algún impedimento físico para trabajar.

**Trigésimo primero:** Que también, debemos mencionar que la reparación civil intenta abarcar todo el daño producido por el autor del delito, siendo que en materia de daño en delitos como el que no ocupa, cuando se afecta la esfera sexual, y el sufrimiento físico y psicológico que se padece, no siempre es posible producir una prueba directa respecto al perjuicio padecido; por lo que probar el daño en su existencia y entidad no requiere necesariamente el aporte de la prueba directa, mas aun cuando se trate de un daño extrapatrimonial, sino que el Juez pueda apreciar las circunstancias de hecho y el bien jurídico protegido para establecer objetiva y presuntivamente el agravio sufrido por la víctima, como es el caso que nos ocupa. Por lo que resulta razonable el monto fijado en la sentencia, por concepto de reparación civil. En consecuencia, la sentencia venida en grado de apelación, con relación a este extremo también debe confirmarse.

### ***Análisis de la impugnación del Ministerio Público***

**Trigésimo segundo:** Que, en el caso de autos, el Representante del Ministerio Público, alega como cuestión central en su apelación, que al sentenciado se le ha impuesto pena privativa de la libertad de seis años de pena privativa libertad, lo que no se justificaría en los argumentos de la sentencia, ello teniendo en cuenta, que Delito de Violación Sexual de persona en Incapacidad de Resistencia, materia de acusación, se encuentra conminado con pena privativa de libertad no menor de 20, ni mayor de 25 años, por lo que al realizar la división en tres partes, el tercio inferior comprende desde 20 años a 21 años y 08 meses, el tercio intermedio, de 21 años y 08 meses a 22 años y cuatro meses, y el tercio superior, de 22 años y cuatro meses a 25 años; en ese sentido, estando a que para el presente caso se ha establecido la concurrencia de una circunstancia atenuante genérica para el acusado (**carencia de antecedentes penales**), entonces la pena concreta se determinará dentro del tercio inferior de la pena prevista para el delito cometido, es decir, dentro de 20 años a 21 años y 08 meses. Conforme con lo establecido en el artículo 45° y siguientes del Código Penal, la pena privativa de libertad mínima con la cual se encuentra conminado el delito, se le deberá disminuir "prudencialmente" (por debajo del mínimo legal), de acuerdo al artículo 16 del Código Penal. Por ende, teniendo en cuenta, que Delito de Violación Sexual de persona en Incapacidad de Resistencia, materia de acusación, se encuentra conminado en su extremo mínimo con pena privativa de libertad no menor de 20 años, la existencia de la circunstancia atenuante privilegiada constituida por la tentativa, nos permite considerar una rebaja prudencial por debajo del mínimo legal, estableciéndose una pena menor a los 20 años; y estando a los principios de legalidad, lesividad, proporcionalidad, la pena nos conllevaría de manera proporcional, solicita que se le imponga al acusado la pena que ha solicitado, como es de *trece años y cuatro meses de pena privativa de libertad*.

**Trigésimo tercero:** Que, en el caso de autos, el Representante del Ministerio Público, alega como cuestión central en su apelación, que al sentenciado se le ha impuesto pena privativa de la libertad de cuatro años, suspendida en su ejecución por el periodo de tres años, por la comisión del delito de Actos contra el pudor en menor de edad, pese haberse hallado responsabilidad penal, y sin haberse efectuado una debida determinación judicial de la pena, si la pena concreta aplicando los tercios, se encontraría dentro del tercio intermedio, esto es no

menor de seis ni mayor de siete años, al presentarse una circunstancia atenuante (*carencia de antecedentes penales*) y una circunstancia agravante (*de ejecutar la conducta mediante ocultamiento, abuso de de condición de superioridad*) y que por la gravedad del hecho debería imponérsele pena privativa de la libertad de seis años con el carácter de efectiva.

**Trigésimo cuarto:** Entonces, para responder los alegados por el fiscal apelante, y teniéndose en cuenta la fecha en que se produjeron los hechos (09 de agosto de 2015), debe verificarse si se ha efectuado la determinación de la pena según lo normado por la Ley N° 30076 (*que regula el sistema de tercios*), como también teniendo en consideración lo expuesto por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República en el Exp. N° A.V. 33-2003 (fundamentación de la determinación judicial de la pena), que estableció que “...*la Función esencial que cumple el procedimiento de determinación judicial de la pena en un fallo de condena, es identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponde aplicar al autor o partícipe culpable de un delito. Se trata, por lo tanto de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que debe hacerse 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 y bajo la estricta observancia del deber constitucional de fundamentación de las resoluciones judiciales...*”.

**Trigésimo quinto:** Que en ese contexto, al haber quedado acreditada la autoría y responsabilidad penal del sentenciado Eugenio Marcelino Sánchez Fabián; se debe ejercer en su contra la pretensión punitiva del Estado, debiendo además tener en cuenta las exigencias que plantea la determinación judicial de la pena, las que no se agotan en el *principio de culpabilidad*, toda vez que no solo es preciso que se pueda culpar al autor del hecho que es objeto de represión penal, sino que además la *gravedad de la pena* debe estar determinada por la trascendencia social de los hechos que con ellos se reprimen, de allí que resulte imprescindible la valoración de la nocividad social del ataque al bien jurídico; así tenemos que para la individualización de la pena, ésta tendrá en cuenta la gravedad y responsabilidad del hecho punible, (*que en el caso de autos es un delito que causa daño al bien jurídico de la indemnidad sexual*) y las demás circunstancias que reza los artículos 45° y 46° del Código Penal; debiéndose partir en este caso, de la **pena abstracta** o conminada prevista en el **Artículo 172°** del Código Penal (*Violación de persona en incapacidad de resistencia*); cuyo espacio punitivo viene a ser **no menor de veinte ni mayor de veinticinco años**, pero al carecer de antecedentes penales, sitúa la pena a imponerse en el primer tercio (*que va desde los veinte a veintinueve años y seis meses*). Entonces, en base a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, debe establecerse la **pena concreta**; por lo que seguidamente debe emitirse pronunciamiento al respecto, al ser parte de la pretensión impugnatoria del apelante.

**Trigésimo sexto:** En ese sentido, este Colegiado debe mencionar que para la determinación judicial de la pena se debe tener en cuenta la función preventiva, protectora y resocializadora de la pena; asimismo, existe una obligación jurisdiccional de adecuar las decisiones de penalidad a las exigencias de los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad previstos en el Título Preliminar del Código Penal; por tanto, la individualización de la pena, además de los principios mencionados, está sometida al **principio**

**constitucional de la proporcionalidad**, el cual se encuentra concretado en un conjunto de criterios específicos establecidos en el Código Penal que el juez penal debe observar de manera específica. En tal sentido la graduación de la pena debe ser el resultado del análisis lógico – jurídico de la prueba aportada en función de la responsabilidad del agente, la gravedad del delito y la realidad carcelaria en nuestro medio; y según el artículo 45 del Código sustantivo, para la determinación de la pena debemos apreciar entre otros, las carencias sociales que hubiere sufrido el agente; su cultura y sus costumbres; los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen. En tal sentido, de los actuados se aprecia, que no obra documento que indique que el sentenciado cuente con antecedentes penales, por lo que más bien, debe entenderse que se trata de una persona que por vez primera se encuentra sometido a un proceso, por lo que en sus expectativas de prevención especial eran reducidas; que también debe añadirse los intereses de la víctima, quien es una persona mayor de edad, que de por sí por los hechos delictuales acontecidos, resulta afectada en su esfera psicológica y sexual, mas aun por su condición mental y física que padece; y en relación a la edad, educación, situación económica y medio social, que se encuentra relacionado con la “**capacidad penal del imputado y a su mayor o menor posibilidad de internalizar el mandato normativo, así como para motivarse en él y en sus exigencias sociales**”<sup>4</sup>, advertimos que de sus datos inscritos en la RENIEC del sentenciado, es una persona con cuarenta y cuatro años de edad, con estudios de secundaria completa, como también se indica que vive en una zona rural - Centro Poblado de Cunya-Yanama; situación que hace ver sus carencias sociales como su escasa información; sin embargo observándose el principio de proporcionalidad, previsto en el artículo octavo del Título Preliminar del Código Penal, nos conduce a valorar el perjuicio y la trascendencia de la acción desarrollada por el agente culpable, bajo el criterio de individualización, cuantificación de la gravedad del delito y su modo de ejecución, el peligro ocasionado y la personalidad o capacidad del agente, por lo que atendiendo a las circunstancias que aluden al grado del injusto o al grado de responsabilidad del agente; tenemos la naturaleza de la acción, donde debemos considerar la “forma cómo se ha manifestado el hecho”<sup>5</sup>, y en el presente caso, como ocurrieron los hechos, el acto delictivo ha quedado en grado tentado; pero los que sí resultan ser hechos graves, al haberse vulnerado la indemnidad sexual de la agraviada con repercusiones psicológicas, así como por la forma como se ha procedido, sin medir su actuar el sentenciado, al efectuar los actos delictivos; pues, pese a los estudios secundarios completos que posee, y como persona adulta que es dicho encausado, no tuvo internalizado la prohibición que una persona promedio lo entiende, que está prohibido efectuar conductas deshonestas a sus semejantes, y peor querer mantener relaciones sexuales con una persona, sin su voluntad, y peor aun cuando se trate de una persona, que por su incapacidad física y mental no es capaz de defenderse, y estos hechos son gravemente repudiados y condenados por la sociedad. De lo que se infiere, que mientras el sentenciado no haya internalizado el mandato prohibitivo que prevé el tipo penal; debe protegerse a la población de las amenazas contra su seguridad e integridad; por lo que estas situaciones demuestran que la pena en el presente proceso, debe tener una finalidad intimidatoria, para que en el futuro, no vuelva a intervenir o cometer estos hechos, como por el que ha sido condenado el sentenciado.

---

<sup>4</sup> PRADO SALDARRIAGA, Víctor Roberto (2010) “*Determinación Judicial de la Pena*”. Editora Idemsa, Lima, Pág. 152.

<sup>5</sup> ZIFFER, Patricia S. (1996) “*Lineamientos de la Determinación de la Pena*”. Ad-Hoc. Buenos Aires, Pág. 130 y ss.

**Trigésimo séptimo:** Entonces, ponderando las situaciones antes descritas, así como la pena que prevé el tipo penal, *y ante la existencia solo de una circunstancia atenuante, con lo cual la pena se halla en el primer tercio, y menos el descuento por dicha circunstancia atenuante, como es la carencia de antecedentes penales* y considerando que la conducta delictiva ha quedado en grado tentado), son suficientes fundamentos para poder incrementar la pena al sentenciado Eugenio Marcelino Sánchez Fabian, a diez *años de pena privativa de la libertad efectiva*, a cumplirse en el establecimiento penal, a efectos de su rehabilitación e internalización del mandato prohibitivo, para que cumplido ello y otros requisitos de ley, pueda ser puesto en libertad; pues debe protegerse a la comunidad hasta estar seguros que se haya reprimido la conducta por el que ha sido sancionado el sentenciado y que su libertad no representará amenaza alguna para la colectividad, vecinos, y familiares; motivos por los que debe estimarse la apelación del Fiscal provincial, que al ser este el impugnante, puede reformarse el quantum de la pena, como su incremento.

**Trigésimo octavo:** Pues, al respecto, debe indicarse, que en el Tribunal constitucional en el Expediente N° 0033-2017-AI, al pronunciarse sobre el régimen penitenciario señaló que la Constitución en el artículo 44º primer párrafo, ha establecido una “**finalidad preventivo general de la pena**” de la siguiente manera: “*Son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; **proteger a la población de las amenazas contra su seguridad**; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación.*”; indicando como fin preventivo de la pena que el **Estado tiene la obligación de proteger a la población de las amenazas contra su seguridad**, y que incluye en estas tareas el trazar las políticas criminales otorgando una **finalidad intimidatorio** o integrativa de la pena, y solo de esta manera es posible justificar la necesidad de imponer y ejecutar una pena privativa de la libertad de un condenado aunque este no requiera ser resocializado.

**Trigésimo noveno:** En consecuencia, de los medios de prueba recogidos en autos, sí se logra establecer la participación del sentenciado en los hechos imputados, por lo que debe confirmarse la sentencia materia de grado; y revocarse en el extremo de la pena, con su incremento.

Por los fundamentos de hecho y de derecho expuesto y en aplicación de los artículos doce y cuarenta y uno del Texto Único ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ancash, por unanimidad, emite la siguiente:

#### **DECISIÓN:**

**I.- DECLARARON** infundado el recurso de apelación, interpuesto por el sentenciado Eugenio Marcelino Sanchez Fabian; y fundado en parte la impugnación del representante del Ministerio Público. Consiguientemente, **CONFIRMARON** la sentencia contenida en la

resolución número diecisiete, de fecha veintiocho de agosto de dos mil diecisiete; que **CONDENA** a **EUGENIO MARCELINO SANCHEZ FABIAN** por el delito Contra la Libertad Sexual – Violación de la Libertad Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, en grado de tentativa, en agravio de la persona de iniciales A.D.Z.O., y **FIIA** en la suma de UN MIL QUINIENTOS SOLES por concepto de Reparación Civil, con lo demás que contiene, y;

**II. REVOCARON** la citada sentencia, en el extremo en el que *-condenando al sentenciado Eugenio Marcelino Sánchez Fabian como autor del delito por el delito Contra la Libertad Sexual – Violación de la Libertad Sexual de Persona en Incapacidad de Resistencia, en grado de tentativa,-* se le impuso a SEIS AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, con lo demás que contiene al respecto, y; **REFORMANDOLA**, IMPUSIERON al citado sentenciado **EUGENIO MARCELINO SANCHEZ FABIAN**, la **PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD de DIEZ AÑOS**, y; **CONFIRMARON** con lo demás que contiene, y;

**III.- DEVUÉLVASE** al Juzgado de origen, para su ejecución, cumplido que sea el trámite en esta instancia, **Notificándose**. Vocal Ponente **Juez Superior Silvia Violeta Sánchez Egúsquiza**.

04: 19 pm

Se deja constancia de la entrega de la impresión de la Resolución expedida al señor Fiscal Superior, manifestando el mismo la conformidad de su recepción.

04: 19 pm

**III. FIN:** (Duración 3 minutos). Doy fe.

S.S.

Velezmoro Arbaiza

Sánchez Egúsquiza

## Anexo N°02

G/E	PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS
-----	----------	----------	-----------

General	¿Cuáles son las características del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, Distrito Judicial Ancash – Perú 2019.	¿Determinar las características del proceso sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, Distrito Judicial Ancash – Perú 2019.	<i>¿El proceso judicial sobre violación a persona en incapacidad de resistir en el expediente N° 01202-2015-1-0201-jr-pe?01. del 1° juzgado penal de investigación preparatoria - sede central del distrito judicial de Huaraz, Distrito Judicial Ancash – Perú 2019. evidenció las siguientes características: cumplimiento de plazo; aplicación de la claridad en las resoluciones; aplicación del debido proceso; pertinencia de los medios probatorios con la pretensión planteada, y la idoneidad de la calificación jurídica de los hechos.</i>
Específicos	¿Los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio?	1. Identificar si los sujetos procesales cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio	Los sujetos procesales, si cumplieron los plazos establecidos para el proceso en estudio.
	¿Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad?	2. Identificar si las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso evidencian aplicación de la claridad	Las resoluciones (autos y sentencias) emitidas en el proceso si evidencian aplicación de la claridad
	¿Se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio?	3. Identificar la aplicación de derecho al debido proceso, en el proceso en estudio	Si se aplicó el derecho al debido proceso, en el proceso en estudio
	¿Existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio?	4. Identificar la pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteadas en el proceso en estudio	Si existe pertinencia entre los medios probatorios con los puntos controvertidos establecidos y la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio
	¿La calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio	5. Identificar si la calificación jurídica de los hechos fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio.	La calificación jurídica de los hechos, si fueron idóneos para sustentar la(s) pretensión(es) planteada(s) en el proceso en estudio

### ANEXO N° 03



## Principios éticos

Universidad de Celaya (2011) Como quiera que los datos son interpretados, el análisis crítico del objeto de estudio (proceso judicial) se realiza dentro de los lineamientos éticos básicos: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad., asumiendo compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; para cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad.

Refieren Abad & Morales (2005) Con este fin, el investigador(a) suscribirá una declaración de compromiso ético para asegurar la abstención de términos agraviantes, difusión de los hechos judicializados y datos de la identidad de los sujetos del proceso, habidos en la unidad de análisis; sin enervar la originalidad y veracidad del contenido de la investigación de conformidad al Reglamento de Registro de Grados y Títulos publicado por la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (SUNEDU), El Peruano. Diario Oficial (2016).