



---

**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES  
CHIMBOTE**

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA  
INSTANCIA SOBRE DELITO CONTRA LA FAMILIA–  
SUSTRACCIÓN DE MENOR, EN EL EXPEDIENTE N°  
06938-2019-1-0903-JR-PE-01, DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE LIMA NORTE – LIMA, 2022.**

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

**AUTOR**

**UCAÑAN PEÑA, DANNY OMAR  
ORCID: 0000-0002-5254-8583**

**ASESORA**

**VENTURA RICCE, YOLANDA MERCEDES  
ORCID: 0000-0001-9176-6033**

**LIMA – PERÚ**

**2022**

## **EQUIPO DE TRABAJO**

### **AUTOR**

UCAÑAN PEÑA, DANNY OMAR

ORCID: 0000-0002-5254-8583

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Estudiante del Taller  
de Tesis, Lima – Perú

### **ASESORA**

VENTURA RICCE, YOLANDA MERCEDES

ORCID: 0000-0001-9176-6033

Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Facultad de Derecho y  
Humanidades, Escuela Profesional de Derecho, Lima – Perú.

### **JURADO**

Dr. RAMOS HERRERA, WALTER

ORCID: 0000-0002-2592-0722

Dr. CENTENO CAFFO, MANUEL RAYMUNDO

ORCID: 0000-0002-2592-0722

Mgtr. GUTIERREZ CRUZ, MILAGRITOS ELIZABETH

ORCID: 0000-0002-7759-3209

**JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESORA**

---

**Dr. RAMOS HERRERA, WALTER**  
**Presidente**

---

**DR. CENTENO CAFFO, MANUEL RAYMUNDO**  
**Miembro**

---

**Mgtr. GUTIERREZ CRUZ, MILAGRITOS ELIZABETH**  
**Miembro**

---

**Mgtr. VENTURA RICCE, YOLANDA MERCEDES**  
**Asesora**

## **AGRADECIMIENTO**

### **A Dios:**

Por acompañarme y guiarme en cada paso que doy, por bendecirme día a día y permitir que pueda lograr mis metas.

### **A la ULADECH Católica:**

Por fomentar el trabajo y la investigación en sus alumnos, por ser mi Alma Mater y contribuir a mi crecimiento como profesional del derecho.

*Danny Omar Ucañan Peña*

## **DEDICATORIA**

### **A mi madre y a mis hijos:**

Por brindarme su amor y apoyo incondicional, a mis hijos por ser mi soporte y mi razón para superarme día a día, por ser el motivo de mi superación.

### **A mi familia:**

Por ser mi fortaleza y mi ejemplo de superación, por estar presente en cada paso de doy y por acompañarme en el camino.

***Danny Omar Ucañan Peña***

## **RESUMEN**

La investigación tuvo como problema: ¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte - Lima, 2022?. El objetivo fue determinar la calidad de las sentencias en estudio. Es de tipo cuantitativo cualitativo (enfoque mixto), nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La unidad muestral fue un expediente judicial, seleccionado mediante muestreo por conveniencia; para recolectar los datos se utilizó las técnicas de la observación y el análisis de contenido; y como instrumento una lista la que nos permitió cotejar la información, siendo validada por el juicio exhaustivo de expertos en la materia investigada. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; mientras que, de la sentencia de segunda instancia: muy alta, muy alta y muy alta. En conclusión, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia, fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente.

Palabras clave: Sustracción, calidad, motivación y sentencia.

## **ABSTRACT**

The problem of the investigation was: What is the quality of the judgments of first and second instance on Crimes Against the Family – Child Abduction, according to the pertinent normative, doctrinal and jurisprudential parameters, in File N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, of the Judicial District of Lima North – Lima, 2022? The objective was to determine the quality of the sentences under study. It is of a qualitative quantitative type (mixed approach), descriptive exploratory level, and a non-experimental, retrospective and cross-sectional design. The sampling unit was a judicial file, selected through convenience sampling; Observation and content analysis techniques were used to collect the data; and as an instrument a list that allowed us to collate the information, being validated by the exhaustive judgment of experts in the investigated matter. The results revealed that the quality of the expository, considering and decisive part, belonging to the first instance sentence, was of rank: very high, very high and very high; while, of the second instance sentence: very high, very high and very high. In conclusion, the quality of the first and second instance sentences were of a very high and very high rank, respectively.

Keywords: Subtraction, quality, motivation and sentence.

## INDICE GENERAL

CARATULA.....	i
EQUIPO DE TRABAJO.....	ii
JURADO EVALUADOR DE TESIS Y ASESORA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
DEDICATORIA.....	v
RESUMEN.....	iv
ABSTRACT.....	2
INDICE GENERAL .....	3
INDICE DE RESULTADOS.....	13
<b>I.- INTRODUCCION.....</b>	<b>14</b>
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	14
1.2. Problema de la investigación.....	17
1.3. Objetivos de la investigación.....	17
1.3.1. Objetivo general.....	17
1.3.2. Objetivo específico.....	17
1.4. Justificación de la investigación.....	18
<b>II.- REVISION DE LA LITERATURA.....</b>	<b>19</b>
2.1.- Antecedentes.....	19
2.2.- Bases Teóricas.....	24
2.2.1.- Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionadas con las Sentencias en estudio.....	24
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal.....	24
2.2.1.1.1. Garantías generales .....	24
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia. ....	24



2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa.....	25
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	25
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	25
2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción.....	26
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	26
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley.....	26
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial.....	27
2.2.1.1.3. Garantías procedimentales.....	27
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación .....	27
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones .....	28
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada.....	29
2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios.....	29
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural .....	30
2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	30
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación .....	31
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes.....	32
2.2.1.2. El Derecho Penal y el ejercicio del Ius Puniendi.....	32;Error!
<b>Marcador no definido.</b>	
2.2.1.3. La Jurisdicción.....	32
2.2.1.3.1. Conceptos.....	32
2.2.1.3.2. Elementos.....	33
2.2.1.4. La competencia.....	33

2.2.1.4.1. Conceptos .....	33
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en material penal.....	34
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio.....	34
2.2.1.5. La acción penal.....	35
2.2.1.5.1. Conceptos.....	35
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción.....	37
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal .....	38
2.2.1.6. El Proceso Penal .....	38
2.2.1.6.1. Conceptos .....	38
2.2.1.6.2. Clases de proceso penal .....	39
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal .....	39
2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad .....	39
2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad .....	40
2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal .....	40
2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena .....	41
2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio.....	41
2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia.....	42
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal.....	42
2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario.....	42
2.2.1.6.5.2 Características del proceso penal ordinario .....	43
2.2.1.7. Los Sujetos Procesales .....	45
2.2.1.7.1. El Ministerio Público .....	45

2.2.1.7.1.1 Concepto.....	45
2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público .....	45
2.2.1.87.3. El imputado .....	46
2.2.1.7.3.1. Concepto.....	46
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado .....	47
2.2.1.7.4. El abogado defensor .....	47
2.2.1.7.4.1. Concepto .....	47
<b>2.2.1.7.5. El agraviado .....</b>	<b>47</b>
2.2.1.7.5.1. Concepto.....	47
2.2.1.7.5.2. Derechos del agraviado.....	47
2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil .....	48
2.2.1.7.6. El tercero civilmente responsable .....	48
2.2.1.7.6.1. Concepto.....	48
2.2.1.7.6.2. Características de la responsabilidad .....	48
2.2.1.8.2. Clasificación de las medidas coercitivas .....	49
2.2.1.9. La prueba. ....	50
2.2.1.9.1. Concepto.....	50
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba .....	50
2.2.1.9.3. La valoración de la prueba .....	50
2.2.1.9.4. El sistema de sana crítica o de la apreciación razonada.....	51
2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria .....	52
2.2.1.9.5.1. Legitimidad de la prueba.....	52

2.2.1.9.5.3. Principio de la comunidad de la prueba .....	52
2.2.1.9.5.5. Principio de la carga de la prueba .....	52
2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria .....	52
2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba.....	53
2.2.1.9.7.El atestado policial como prueba pre constituida y pruebas valoradas en las sentencias en estudio.....	54
2.2.1.9.7.1. El Atestado . .....	54
2.2.1.9.7.1.1. Concepto .....	54
2.2.1.9.7.1.2. Valor probatorio .....	55
2.2.1.9.7.1.3. El atestado policial en el Código de Procedimientos Penales .....	55
2.2.1.9.7.1.4. El informe Policial en el Código Procesal Penal.....	55
2.2.1.9.7.2. Declaración instructiva .....	56
2.2.1.9.7.2.1. Concepto.....	56
2.2.1.10. La Sentencia.....	56
2.2.1.10.1. Etimología .....	56
2.2.1.10.2. Concepto.....	57
2.2.1.10.3. La sentencia penal.....	58
2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia.....	59
2.2.1.10.4.1. La Motivación como justificación de la decisión.....	59
2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad .....	59
2.2.1.10.4.3. La motivación como producto o discurso .....	60

2.2.1.10.5. La motivación como justificación interna y externa de la decisión .....	60
2.2.1.10.6. La construcción jurídica en la sentencia .....	61
2.2.1.10.7. La motivación del razonamiento judicial .....	61
2.2.1.10.8. Estructura y contenido de la sentencia .....	62
2.2.1.10.9. Parámetros de la sentencia de primera instancia.....	63
2.2.1.10.9.1. De la parte expositiva de la sentencia de primera instancia .....	63
2.2.1.10.9.1.1. Encabezamiento.....	64
2.2.1.10.9.1.2. Asunto .....	64
2.2.1.10.9.1.2. Asunto.....	64
2.2.1.10.9.1.3.1. Hechos acusados.....	64
2.2.1.10.9.1.3.3. Pretension punitiva .....	64
2.2.1.10.9.2.1. Motivacion de los hechos (Valoracion probatoria) .....	64
2.2.1.10.9.2.1.1 Valoracion de acuerdo a la sana critica .....	65
2.2.1.10.9.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimiento científicos.....	65;Error!
<b>Marcador no definido.</b>	
2.2.1.10.9.2.2.1.1. Determinacion del tipo penal aplicable.....	66
2.2.1.10.9.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva .....	66
2.2.1.10.9.2.2.2. Determinación de la antijuricidad .....	67
2.2.1.10.9.2.2.2.1. Determinación de la lesividad (antijuricidad material).....	67
2.2.1.10.9.2.2.2.6 La obediencia debida .....	68
2.2.1.10.9.2.2.3. Determinacion de la culpabilidad.....	69
2.2.1.10.9.2.2.3.4. Determinación de la no exigibilidad de otra conducta .....	69

2.2.1.10.9.2.2.4. Determinación de la pena .....	70
2.2.1.10.9.2.2.4.11. Los demás antecedentes, condiciones personales .....	70
2.2.1.10.9.2.2.6. Aplicación del principio de motivación .....	71
2.2.1.10.9.3.2.4. Claridad de la decisión .....	72
2.2.1.11.1.2. Objeto de la apelacion .....	75
2.2.1.11.1.3. Extremos impugnatorios.....	75
2.2.1.11.1.4. Fundamentos de la apelación.....	76
2.2.1.11.1.5. Pretensión impugnatoria .....	76
2.2.1.11.1.6. Agravios.....	76
2.2.1.11.1.7. Absolución de la apelación.....	76
2.2.1.11.2.2. Fundamentos jurídicos.....	76
2.2.1.11.2.3. Aplicación del principio de motivación .....	77
2.2.1.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia .....	77
2.2.1.11.3.1. Decisión sobre la apelación .....	77
2.2.1.11.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación.....	77
2.2.1.11.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa .....	77
2.2.1.11.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa .....	77
2.2.1.11.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos .....	77
2.2.1.11.3.2. Descripción de la decisión.....	78
2.2.1.12. Impugnación de resoluciones .....	79
2.2.1.12.1. Conceptos .....	79
2.2.1.12.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar .....	79

2.2.1.12.3. Finalidad de los medios impugnatorios .....	80
2.2.1.12.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.....	80
2.2.1.12.4.1. Los medios impugnatorios en el Código de Procedimientos Penales .80	
2.2.1.12.4.1.1. El recurso de apelación.....	80
2.2.1.12.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal....	81
2.2.1.12.4.2.1. El recurso de reposición .....	81
2.2.1.12.4.2.2. El recurso de apelación.....	82
2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas, específicas relacionadas con sentencias en estudio.....	82
2.2.2.1. El delito.....	82
2.2.2.1.1.1. Conceptos.....	82
2.2.2.1.1.2. Componentes de la Teoría del Delito.....	82
2.2.2.1.1.3. Consecuencias jurídicas del delito.....	84
2.2.2.4.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio .....	85
2.2.2.2.1. Ubicación del delito en el Código Penal .....	85
2.2.2.2.1.1. El delito de Sustracción de Menor.....	85
2.2.2.2.1.2.1. Concepto .....	85
2.2.2.2.1.2. Descripción legal .....	86
2.2.2.2.1.3. Tipicidad .....	86
2.2.2.4.1.3.1. Elementos de la tipicidad objetiva.....	86
2.2.2.2.1.3.3.2. La tentativa .....	88
2.2.2.2.1.4. La pena de sustracción de menor.....	89

2.2.2.2.1.5. Jurisprudencias relacionadas con las sentencias en estudio.....	89
2.3. Marco Conceptual .....	90
2.4. Hipótesis.....	92
<b>III. METODOLOGÍA .....</b>	<b>93</b>
3.1. Tipo y nivel de investigación .....	93
3.1.1. Tipo de investigación .....	93
3.1.2. Nivel de investigación .....	94
3.2. Diseño de investigación.....	95
3.3. Unidad de análisis .....	96
3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores. ....	97
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos .....	98
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos .....	99
3.6.1. De la de recolección de datos.....	100
3.6.2. Plan de análisis de datos.....	101
3.7. Matriz de consistencia .....	101
<b>IV. RESULTADOS.....</b>	<b>105</b>
4.1.Resultados.....	105
4.2. Análisis de los resultados.....	109
4.2.1. La sentencia de primera instancia.....	109
4.2.2. La sentencia de segunda instancia .....	123
4.2.2.1. Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia .....	123
4.2.2.2. Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia .....	125



4.2.2.3. Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia.....	127
<b>V. CONCLUSIONES</b> .....	129
<b>REFERENCIA BIBLIOGRAFICAS</b> .....	134
Anexo 1. Evidencia empírica.....	140
Anexo 2. Cuadro de operacionalización de la variable .....	181
Anexo 3. Instrumento de recolección de datos .....	189
Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.....	201
Anexo 5. Cuadros descriptivos de la obtención de resultados de la calidad de las sentencias.....	212
Anexo 6. Declaración de compromiso ético y no plagio.....	318
Anexo 7. Cronograma de actividades.....	319
Anexo 8. Presupuesto.....	320

## **INDICE DE CUADROS DE RESULTADOS**

Cuadro 1: Calidad de la sentencia de Primera Instancia.....	101
Cuadro 2: Calidad de la sentencia de Segunda Instancia.....	103

## I. INTRODUCCIÓN

### 1.1. Descripción de la realidad problemática

El presente trabajo de investigación, denominado tesis la he desarrollado con el propósito de contribuir y ayudar a mejorar la administración de justicia, siendo el objetivo principal si la calidad de las sentencias, están a la altura de las bases de la teoría, la norma y la jurisprudencia pertinente, ello en función a la búsqueda constante de la mejora de la calidad de las decisiones judiciales plasmadas en las sentencias de primera y segunda instancia. Siendo así, es necesario determinar que en la Administración de Justicia existe un problema constante que se ve reflejado en todos los organismos judiciales del mundo, esto comprende a aquellos países que cuentan con mayor estabilidad, tanto política como económico, así como de aquellos países que aún están en progreso, tratando un problema real, y que se encuentra pendiente a nivel mundial, siendo que para mejorarla debemos de contextualizar el problema.

Siendo ello así, es necesario que consideremos que la potestad de administrar justicia que tienen los jueces, dicho poder emana del pueblo, siendo este poder ejercido por el Poder Judicial, quien, a través de sus órganos de justicia, los cuales deberán estar sujetos a las normas regidas por la Constitución, deben respetar los principios legales de administrar justicia. Por tal motivo, debemos profundizar y resaltar el deber de cumplimiento de tales leyes que imperativamente debe cumplir la actividad jurisdiccional.

Por tal motivo, se considera que el poder de administrar justicia, evidentemente nace del pueblo, siendo ejercido por el Poder Judicial, teniendo este órgano jurisdiccional la obligación de administrar justicia. Es por ello que el presente trabajo de investigación, pretendemos ejercer el derecho a que se respete las normas que deben ser llevadas en un proceso judicial como lo es el proceso de sustracción de menor, debiéndose tener en cuenta las fuentes, tanto normativas, como doctrinales y jurisprudenciales, respetando un proceso de investigación el cual deberá mantener un análisis cualitativo y cuantitativo.

En consecuencia, la investigación que se hace sigue una línea de investigación de pre-grado denominada La Administración de Justicia en el Perú. Para lo cual se pretenderá

conocer la calidad de las sentencias emitidas dentro de un proceso judicial determinado, lo que nos ha motivado a analizar los diferentes contextos a nivel internacional, nacional y local. Como son:

**En el ámbito internacional:**

De acuerdo a lo señalado por Sánchez (catedrático – Universidad Málaga), el mismo que considera que, para la ineficaz organización judicial, el problema de fondo, es político; señalando que, las actuaciones de los órganos de gobierno, desde los alcaldes hasta el presidente carecen de control por parte de los órganos judiciales; continuando en señalar que las sentencias emitidas por los Tribunales de Justicia o se demoran o no son efectivas; mencionando que esto es así; porque a quién le corresponde su ejecución, suele ser el sucesor de la autoridad que generó el acto objeto de sentencia.

**En Perú, podemos observar lo siguiente:**

De acuerdo a lo señalado por la VII Encuesta Nacional sobre la percepción de la corrupción en el Perú 2012, ejecutado por IPSOS Apoyo, Opinión y Mercado SA, a la pregunta: ¿Qué instituciones cree usted que alberga a más mujeres corruptas trabajando en dichas instituciones?, la respuestas fueron; en la Costa Norte 32%; en la Costa Sur 33%; en Lima Callao 29%; en la Selva 32%; en la Sierra Norte 29%; en la Sierra Central 33%; y en la Sierra Sur 27%.

Siendo que, en similar procedimiento, a la pregunta ¿Qué instituciones cree usted que alberga a más hombres corruptos trabajando en dichas instituciones?, teniendo como respuesta en el mismo orden, antes indicado fue: 51%; 53%; 59%; 41%; 40%; y 43%.

Infiriendo de acuerdo a lo indicado precedentemente que la corrupción no distingue géneros y comprende en gran porcentaje al Poder Judicial del Perú (PROÉTICA, 2012).

Finalmente debemos indicar que la Academia de la Magistratura (AMAG), publicó el Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales el cual fue elaborado por Ricardo León Pastor (2008), el mismo que es un experto en metodología. Indicando que se trata de un documento, donde se observa un conjunto de criterios para elaborar resoluciones

judiciales; sin embargo, se desconoce si esta es aplicada o no, siendo en todo caso, de qué forma ha mejorado a revertir la imagen que los peruanos tienen de la Administración de Justicia.

**En lo local:**

El Colegio de Abogados del Santa, y los resultados obtenidos dan cuenta de la opinión que tienen los abogados agremiados a esta orden, con relación a la función que cumplen los operadores de justicia a nivel jurisdiccional y fiscal, conforme se publican en los diarios locales (Diario de Chimbote, 24 de octubre 2012), en los mismo que se señala que solo algunas autoridades del derecho cuentan con la aprobación de la población, siendo que otras no lo cuentan.

**En la universidad ULADECH:**

Para los alumnos de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote – Uladech – Católica, la investigación viene a ser una importante actividad, la cual comprende de temas fundamentales que van a permitir ahondar en los conocimientos de los alumnos, dicho conocimiento, claro está, respecto a la Administración de Justicia, en tal sentido, esta es abordado por una investigación.

Por lo tanto, tenemos que para la presente investigación se ha seleccionado el expediente judicial N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte sobre el delito de sustracción de menor, el mismo que conllevó una investigación penal, se interpuso la denuncia por el delito contra La Familia en la modalidad de Sustracción de Menor, en el cual se observa una sentencia condenatoria a A por el delito de sustracción de menor en agravio de B, a una pena privativa de la libertad de un año, y al pago de una reparación civil de Un Mil Soles, lo cual fue impugnado, pasando el proceso al órgano jurisdiccional de segunda instancia, que fue impugnado con recurso de apelación donde se resolvió confirmar la sentencia condenatoria y la reparación civil, en favor de la menor agraviada B, Asimismo, en términos de tiempo, se trata de un proceso que concluyó luego de 01 año, 06 meses y 07 día, respectivamente.

En consecuencia, la descripción de la realidad general, la presentación de la línea de investigación y, finalmente, el perfil del proceso penal, permitieron la formulación del enunciado del problema de investigación, siendo que estos precedentes nos motivaron a formular el siguiente enunciado:

## **1.2. Problema de la investigación**

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Delito contra la Familia – sustracción de menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte – Lima, 2022?

Siendo así, para resolver el problema planteado se traza los objetivos de la investigación.

## **1.3. Objetivos de la investigación**

### **1.3.1. Objetivo general.**

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Delito contra la Familia – sustracción de menor, en función de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte – Lima, 2022.

### **1.3.2. Objetivo específico.**

- Determinar la calidad de la sentencia de primera instancia, sobre Delito contra la Familia – sustracción de menor, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente seleccionado.

- Determinar la calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre Delito contra la Familia – sustracción de menor, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente seleccionado.

#### **1.4. Justificación de la investigación**

La presente investigación se justifica en relación al problema que existe como producto de la poca o nula confianza que hay por parte de los administrados y litigantes en la administración de justicia, la misma que ha venido llevando un deficiente labor a nivel jurisdiccional, observándose muy dilación en los procesos judiciales, lo que motiva la falta de confianza en los justiciables, ya que estos ven dilatados de manera innecesaria sus procesos judiciales los mismos que son llevados de manera deficiente y hasta dilatándose en demasía, demorando estos meses y hasta muchos años, lo que genera la molestia e incomodidad de los usuarios, sin mencionar la falta de responsabilidad y probidad, así como la forma déspota en que son tratados los litigantes por el personal jurisdiccional, no respetando el debido proceso, esto sumado a la preocupación que tiene la sociedad con respecto a las decisiones emitidas por los magistrados en sus resoluciones judiciales, las cuales muchas veces no están debidamente motivadas.

El problema descrito va subsistir en cuanto no se cambie la imagen que tiene la sociedad de la administración de justicia, la presente investigación busca conocer y analizar las sentencias que son emitidas en cada caso judicial determinado, para lo cual se buscara encontrar los objetivos definidos.

Por lo que buscaremos que los operadores de justicia cuenten con el conocimiento debido para que puedan emitir una correcta decisión judicial, buscando de esta manera que la sociedad pueda sentir mayor confianza sin tener la preocupación de que las decisiones judiciales serán dictadas en una sentencia arbitraria e ilegal.

## II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

### 2.1. Antecedentes

De acuerdo a la investigación realizada por Artiga (2013), quien investigo en el Salvador, respecto de *La Argumentación Jurídica de Sentencias penales en el Salvador*, el mismo que después de realizar la investigación, llego a las siguientes conclusiones: a) El estudio de la Teoría de la Argumentación Jurídica, dentro del ámbito del Derecho en su desarrollo, histórico ha esclarecido que el razonamiento judicial trata de establecer y justificar la solución de una controversia, a partir de una serie de argumentos producidos y manejados bajo los distintos procedimientos impuestos legalmente, instaurándose de esta forma la obligación de motivar las decisiones judiciales, para garantizar de esta forma la correcta administración de justicia. Históricamente siempre ha existido la problemática de aplicar una correcta teoría de la argumentación jurídica, y nuestro sistema judicial no se encuentra excluido de este problema; b) La Teoría de la Argumentación Jurídica dentro del campo del derecho actual cumple una triple función: Teórica, práctica y moral., teórica, en cuanto a que esta contribuye a un comprensión más profunda del fenómeno jurídico, puesto que pretende integrar por un lado el sistema normativo con el sistema procedimental para la toma de decisiones y resolución de litigios., práctica, ya que la Teoría de la Argumentación jurídica es capaz de ofrecer una orientación útil, en la tarea de producir, interpretar y aplicar el derecho., moral, la función moral de la Teoría de la Argumentación jurídica en el derecho moderno, es la de adoptar decisiones jurídicas mediante instrumentos argumentativos que lleven a la más correcta de las decisiones, puesto que el sistema jurídico no ofrece solamente una sola alternativa de decisión, y será el juzgador quien estime la más acertada, aunque tenga plena conciencia de que la misma no es a la que lleva inmersa el derecho positivo, ya que los textos legales no siempre reflejan la realidad jurídica.; c) En la Teoría de la Argumentación jurídica encontramos en la figura del Juez, no solo un funcionario judicial, sino al decisor por excelencia, un motor fundamental de esa maquinaria transformadora llamada Derecho.; d) En toda labor de interpretación de la norma intervienen o deben intervenir los datos históricos, sociológicos, económicos, políticos, etc..., que integran la formación del Juez, como presupuestos indispensables para captar el contenido y el sentido de la norma; e) La base del razonamiento por analogía es un principio general de derecho que habría que formular en estos términos: la justicia exige que dos casos iguales sean



tratados igualmente; es decir, el razonamiento analógico como forma de integración al derecho; f) Cuando el Juez dicta sentencia, las normas, los hechos y las afirmaciones de las partes se les presentan como objetos valorables, de ahí que en su decisión no va a operar un mecanismo de demostración formal, sino que vamos a encontrarnos con un discurso que pretende ser persuasivo, aunque descansa en una estructura formal como es el silogismo; g) En la concepción actual del derecho y año es posible limitar el papel del Juez al de una boca por la cual habla la ley; pues, esta no constituye todo el derecho sino que es uno de los argumentos, probablemente el fundamental, que guían al Juez en el cumplimiento de su tarea. Además, es importante la aplicación de los derechos humanos universales para argumentar mejor las sentencias penales.; h) Aun cuando las sentencias se nos revelan formalmente como un silogismo, lo cierto es que, en la construcción de dichos silogismos, es decir, en la, selección y justificación de las premisas, lo que opera es un verdadero proceso argumentativo, libre y valorativo. Mediante este proceso el juez es además capaz de superar las deficiencias del sistema judicial; i) Cuando la justificación de las premisas se nos presenta incoherente, incongruente u oscura, a pesar de verificar su silogismo, las sentencias sin embargo, antes que adhesión lo que provoca es el rechazo de lo justiciable, lo mismo acontece cuando la sentencia no es más que un tinglado de falacias.; j) La teoría del derecho probatorio, litigación y teoría de la argumentación han desarrollado en las últimas décadas un conjunto de técnicas y herramientas que pueden ser utilizados por los litigantes (fiscales, defensores, querellantes, y actores civiles) para conocer a profundidad las fortalezas y debilidades de su teoría del caso. Así mismo, una teoría del caso bien planteada le proporcionan al juez, elementos fácticos, jurídicos, probatorios y específicamente conocer la pretensión de las partes litigantes, para tomar una decisión acertada.; k) El Juez deber emitir su sentencia en cualquier dirección, teniendo como límite irreductible la acusación formulada por el órgano constitucionalmente establecido para este efecto y pese al convencimiento a que haya llegado a partir de la práctica de las pruebas no puede arrogarse la facultad de condenar por una conducta o unos hechos que no constan en el instrumento acusatorio. Y debe actuar en esa dirección no solamente en atención a la ley que juró defender al momento de posesionarse en su cargo, sino como sujeto responsable de la construcción de una sociedad sostenible que pueda creer en sus instituciones.; l) En cuanto al objeto de este estudio tendiente a poner a prueba de la Teoría de la Argumentación Jurídica como herramienta para evaluar el contenido argumentativo de decisiones judiciales, el resultado puede ser considerado satisfactorio, ya que gracias a su utilización se han podido

detectar supuestas equivocaciones en la forma de argumentar del tribunal emisor de la misma, que permiten sospechar a cerca de la posible arbitrariedad de la decisión y de la existencia de otro tipo de motivaciones no mencionadas por el tribunal. Dicha teoría provee un procedimiento útil para ordenar el análisis que permite no perder de vista los distintos tipos de argumentos posibles. Sin embargo, debe ponerse de resalto que el resultado puede no deferir en mucho con las críticas que usualmente suelen efectuar alguna doctrina y la misma jurisprudencia (en relación a sentencias de tribunales inferiores); m) El trabajo argumentativo es muy claro en el acto de decidir, en el juzgar, pero también en todas las demás actividades del jurista se argumenta y se conforman tejidos del lenguaje para sostener una postura. Si el argumento se constituye con base en procedimientos basados en la razón, seguramente el resultado será conseguir la mejor de las razones, la más adecuada, la idónea y muy seguramente, la justa.; n) La motivación de una sentencia trae como consecuencia, de un Estado de Derecho constitucional, seguridad jurídica, certeza y previsibilidad. Así mismo permite tener un control democrático de la actuación judicial y el desarrollo de una mejor administración de justicia.; o) En el desarrollo de la investigación se ha determinado que no existe una norma constitucional que diga en una forma expresa la obligación de los jueces de argumentar, fundamentar o motivar las sentencias penales, todo se hace de conformidad vía jurisprudencial o doctrinal, no es como en el caso de España que si existe normativa constitucional expresa que obliga a argumentar jurídicamente las sentencia.; p) La falta de una buena argumentación jurídica en las sentencias penales, infringe el derecho a la tutela judicial efectiva, el cual nuestro ordenamiento jurídico a establecido para la efectiva seguridad jurídica de la persona humana.; q) Los jueces son funcionarios independientes, expertos en derecho, no responsables políticamente, que desarrollan su función de manera estable. Los jueces no representan ningún interés de algún sector o clase social y por lo tanto están regidos por el principio de imparcialidad.; r) En cuanto al tipo de argumentación, el modelo básico utilizado por los jueces es el de la subsunción. Es decir, lo que se trata es de establecer si determinados hechos caen o no bajo la descripción de una norma para adjudicarles o no determinada consecuencia jurídica, lo que excepcionalmente podría suponer una enorme complejidad. En todo caso, el modelo de toma de una decisión judicial supone una drástica reducción de la complejidad mediante el mecanismo de su subsunción.

Según el trabajo de investigación que realizaron Angel y Vallejo (2013), en Colombia, quienes investigaron acerca de: *La Motivación de la Sentencia*, habiendo llegado

los mismos a las siguientes: a) En primer lugar, cabe destacarse que la motivación de las resoluciones jurisdiccionales debe ser entendida como una justificación que contenga todas las razones de hecho y de derecho que llevaron al juez a la decisión, haciéndola aceptable desde el punto de vista jurídico; b) Es así como la motivación de las resoluciones judiciales ha de ser una adecuada justificación racional de los motivos que llevan al juez a determinada decisión, y no una mera manifestación de su voluntad o una declaración de conocimiento sobre algunos de los hechos del proceso o simples inferencias sobre su sentir del mismo; c) Al exigirse una justificación racional de la decisión se le impone al juez la carga de desarrollar argumentaciones que hagan que ésta sea ajustada a derecho y siga estándares y criterios que lleven implícitas razones de justicia; d) La obligación de motivar tiene un doble reconocimiento, es decir, existen dos dimensiones, una como obligación y otra como derecho, la primera el motivar como una obligación de los juzgadores y la segunda como un derecho de los justiciables de obtener una decisión justificada; e) Es así que la obligación de motivar las sentencias judiciales ha sido desarrollada como una garantía de carácter constitucional por la Jurisprudencia, tanto que se ha establecido que dicha obligación se ha convertido en uno de los pilares esenciales de un Estado democrático; f) Por lo anterior, está obligación de motivación de las decisiones impuesta a los jueces garantiza en un Estado de Derecho, la sumisión de los operadores jurídicos a la ley, reduciendo la arbitrariedad en sus decisiones al tener éstas que estar debidamente fundamentadas y haciéndolas susceptibles de control; g) La motivación tiene como fin principal garantizar el control sobre la sentencia, control que un primer lugar es desarrollado por el mismo juez que toma la decisión y posteriormente por las partes, los jueces superiores y la sociedad. Esto con el fin de que se verifique la correcta administración del derecho y que la decisión sea acorde a los presupuestos establecidos en el ordenamiento jurídico. Además, se logra reforzar la confianza en los órganos jurisdiccionales, que como bien se sabe no son electos por el pueblo, pero su función la realizan en nombre de éste; h) A pesar que en Colombia no existe una consagración expresa en la constitución sobre la obligación de motivación de la sentencia, es evidente que ésta es concebida como una garantía de los derechos fundamentales de los justiciables, y se ha entendido cómo un requisito inherente a los derechos fundamentales al debido proceso y a la tutela judicial efectiva; i) Se ha impuesto como requisitos a las sentencias judiciales la concreción, la claridad, la coherencia, la congruencia y la suficiencia sobre todos los puntos del proceso, sin embargo cuando alguno de estos elementos falta en la resolución, se entiende configurado un vicio sobre la

motivación de la misma; j) Así, se identifican como vicios de la motivación: la falta o ausencia de motivación; la defectuosa motivación que puede darse por arriencia en la motivación, insuficiencia en la motivación, y defectos en la motivación; y por último el exceso en la motivación, el cual no es considerado realmente un vicio desde el punto de vista formal, ya que hay presencia de motivación, si no que ésta resulta superflua. El problema práctico que trae este último vicio es respecto a la identificación de la ratio decidendi en la sentencia, lo cual resulta fundamental para un sistema de precedentes, como el que existe en Colombia; k) Al no existir una clara conceptualización y diferenciación, por parte de la Jurisprudencia, sobre los vicios en los que pueden incurrir los jueces a la hora de motivar sus decisiones, no se hace fácil identificar claramente que remedio resulta más eficaz para su ataque. Esto es importante, ya que como se mostró, dependiendo del vicio podrá hacerse uso de determinado remedio; l) Es así, cómo los mecanismos dispuestos para atacar las resoluciones judiciales que presentan vicios en su motivación, se han concebido de manera más concreta frente a la falta o ausencia de motivación, sin embargo, cuando el vicio consiste en una motivación defectuosa no es tan claro como opera dicho remedio, puesto que la jurisprudencia de nuestro país no lo ha abordado ampliamente; m) Existen en nuestro ordenamiento jurídico remedios para atacar las resoluciones judiciales cuando éstas presentan algún vicio, específicamente contra los vicios derivados de una inadecuada motivación, se encuentran consagrados tres mecanismos: la impugnación que puede ejercerse a través del recurso ordinario de apelación o los recursos extraordinarios de casación y revisión; la acción de tutela contra providencia judicial y por último, la solicitud de nulidad de la sentencia. Algunos de estos mecanismos contienen causales específicas para atacar éstos errores; n) A pesar de la relevancia que tiene este tema, tanto desde un punto de vista jurídico como práctico, nos encontramos que no ha sido muy abordado por los estudiosos del derecho en nuestro país, además es un tema que resulta complejo por que involucre áreas como la filosofía del derecho, la argumentación jurídica y el derecho procesal. Involucrar estas áreas implica que todas confluyen y que sea necesario estudiarlas de manera conjunta para abordar completamente todos los aspectos inherentes al objeto de estudio, lo que hace que el espectro del tema sea sumamente amplio, y que ésta sea una de las razones prácticas por la que no ha sido desarrollado; o) Teniendo en cuenta lo anterior, se puede decir que debido a que el tema es una zona gris, es que los diferentes operadores jurídicos cometen tanto errores respecto a la motivación de la sentencia, ya sea a la hora de emitir una decisión, identificar uno de los vicios y aplicar el remedio frente a la anomalía que se presente.

## **2.2. Bases Teóricas**

### **2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionadas con las sentencias en estudio.**

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

Dichos en palabras de Oré (2010) quien muy acertadamente refiere que: "Conviene, antes de proseguir, un deslinde terminológico, para evitar algunas confusiones e imprecisiones, cuando no hay contradicciones, que se dan con cierta frecuencia. En primer lugar, derechos son las facultades que asisten al individuo para exigir el respeto o cumplimiento de todo cuanto se establece y reconoce en su favor en el ordenamiento jurídico vigente. Las libertades, en segundo término, abarcan un campo más amplio que el de los derechos, y su esencia es fundamentalmente política.... Las garantías, a su vez, son el amparo que establece la Constitución y que debe prestar el Estado para el efectivo reconocimiento y respeto de las libertades y derechos de la persona individual, de los grupos sociales, e incluso del aparato estatal, para su mejor actuación y desenvolvimiento".

##### **2.2.1.1.1. Garantías generales**

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

Respecto al derecho a la presunción de inocencia, el cual es uno de los derechos más importantes y reconocidos por la constitución y la ley, siendo uno de los derechos fundamentales sobre los cuales se construye el derecho sancionador tanto en su vertiente en el Derecho Penal como en el Derecho Administrativo Sancionador. Este derecho tiene como objeto garantizar que sólo los culpables sean sancionados y ningún inocente sea castigado. (Higa Silva, 2013)

En el mismo sentido Cubas (2017) señala que la presunción de inocencia es la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, que permite a toda persona conservar un estado de "no autor" mientras no se expida una resolución judicial firme.

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

Con relación a este importante principio, Cubas (2017) señala muy categóricamente que este derecho encuentra su consagración en el artículo 139° inc. 14 de la Constitución Política del Estado: “El Principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad”.

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

Muy acertadamente el profesor por Sánchez Velarde, (citado por Cubas 2017), sostiene que: “se entiende por debido proceso aquel que se realiza en observancia estricta de los principios y garantías constitucionales reflejadas sin las previsiones normativas de la ley procesal: inicio del proceso, actos de investigación, actividad probatoria, las distintas diligencias judiciales, los mecanismos de impugnación, el respeto a los términos procesales, etc”.

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

Dicho en palabra de García Morillo (citado por Cubas 2006), quien sostiene muy acertadamente que el concepto de tutela jurisdiccional efectiva, esbozado por el Tribunal Constitucional español, al señalar que es “un derecho de todas las personas a tener acceso al sistema judicial y a obtener del mismo una resolución fundada en derecho – y por tanto, motivada- que pueda ser de inadmisión cuando concurren una causa legalmente prevista. A ello hay que añadir el derecho a no sufrir indefensión, esto es a poder ejercer en el proceso, en apoyo de la propia posición, todas las facultades legalmente reconocidas”. (pp. 58-59)

En esa misma línea de ideas, Cubas (2017), señala respecto al derecho a la argumenta que la tutela judicial que este derecho constitucionalmente protegido, involucra la gratuidad de la justicia pena, la gratuidad de la defensa está regulada también por el C. De

P.P. y la Ley Orgánica del Poder Judicial, artículos 67 y 299 respectivamente, que establecen la obligación de designar un abogado defensor de oficio cuando el imputado carece de recursos para tener un abogado de su elección. Este derecho se extiende a los denunciados y a los acusados, y, en consecuencia, deber tener asistencia legal desde la etapa de la investigación policial ante el Ministerio Público, ante los Juzgados y las Salas Penales.

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

De acuerdo a lo señalado por Cubas (2017), respecto a la jurisdicción, indica que ésta se encuentra regulada por principios políticos objetivos y subjetivos. Los principios subjetivos son entendidos como reglas que regulan la carrera judicial (independencia y responsabilidad de los jueces), y los principios objetivos, como reglas de organización y funcionamiento de los órganos encargados de la administración de justicia (unidad, exclusividad y Juez legal). Tanto los principios subjetivos, como los objetivos, tienen por fin último el preservar la imparcialidad de los jueces.

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

El destacado y sobresaliente docente Montero Aroca, (citado por Cubas 2006), muy elocuentemente señala que es evidente que si la jurisdicción es una potestad que emana de la soberanía popular, tiene que ser única. (p. 61)

De la misma manera, Cubas (2017) argumenta de manera muy acertada que el Tribunal Constitucional se ha encargado de señalar y según la cual la función jurisdiccional es una competencia exclusiva de los órganos señalados en la Constitución (Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Jurado Nacional de Elecciones) y que ningún otro órgano del Estado puede arrogarse funciones jurisdiccionales, existe una vertiente negativa que supone la prohibición de los jueces de ejercer otra actividad laboral, es decir comporta la dedicación con exclusividad a la judicatura (lo cual también es una garantía de imparcialidad).

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

Gimeno Sendra, indica (citado por Cubas 2006), que, respecto al Juez legal, este

derecho que este derecho encierra una doble garantía. Por un lado, para el justiciable a quien se le asegura que en momento alguno podrá ser juzgado por un órgano distinto de los que integran la jurisdicción; y, por otro lado, constituye una garantía propia de la jurisdicción, pues impide que el Poder Ejecutivo disponga a su antojo la constitución y funcionamiento de los tribunales. (p. 62)

Por su parte la Constitución política del Perú, en su artículo 139, inciso 1 (citado por Cubas 2006), establece que no hay proceso judicial por comisión o delegación, en consecuencia, el proceso deber ser realizado por el órgano jurisdiccional del Poder Judicial y esto complementa con lo dispuesto por el inciso 3 del mismo artículo. que dispone que:

- 1.- Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la Ley.
- 2.- Ninguna persona puede ser sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos.
- 3.- Ninguna persona puede ser juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción o por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación. (p. 64)

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

Según lo señalado por Peña Freire, (citado por Cubas 2017), quien refiere muy acertadamente que en la concepción de Estado Constitucional de Derecho se requiere mucho más, es decir, que la independencia del Juez en este contexto no sólo se exige frente a las partes y a las injerencias de los otros poderes, sino que se exige frente a las partes y a las injerencias de los otros poderes, sino que se exige una independencia frente al “sentido político del ordenamiento”, por lo que “sólo con la facultad de situarse al margen de valoraciones y ponderaciones que realizan los poderes políticos con potestad normativa, es posible apreciar su posible desviación o ilegitimidad respecto a la Constitución.

#### **2.2.1.1.3. Garantías procedimentales**

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

Respecto a esta garantía, es necesario indicar que tal y como sostiene Cubas (2017) quien señala que respecto a este derecho se debe al desarrollo jurisprudencial



anglosajón, en el caso Liliburne, donde el magistrado Sir Cooke defendió su vigencia; y, en este siglo, a la famosa sentencia norteamericana en el caso Miranda vs. Arizona, en la que se consagran las salvaguardas al derecho a la no incriminación, como es la información sobre el derecho del imputado a guardar silencio y a ser asistido por un abogado defensor. La fórmula es simple y se reduce a lo siguiente: cuando la Policía interviene a una persona imputándole la comisión de un delito inmediatamente le advierte que tiene derecho a comunicarse con un abogado defensor, asimismo que tiene derecho a guardar silencio, indicándole inclusive que cualquier cosa que diga podría ser utilizado en su contra.

De lo anteriormente señalado se puede deducir que la garantía a la no incriminación comprende:

- 1.- El derecho a guardar silencio y a ser informado expresamente de ello.
- 2.- Que no se puede utilizar ningún medio para obligar a declarar al sindicado. Se prohíbe cualquier manipulación de la psique mediante el uso de hipnosis, fármacos, etc. (es la inviolabilidad de su conciencia).
- 3.- No se puede exigir juramento, se proscribe la coerción moral, las amenazas o promesas. Se prohíbe así la llamada “tortura espiritual” como la domominó Pagano.
- 4.- Se proscribe las preguntas capciosas o tendenciosas.
- 5.- El imputado tiene la facultad de faltar a la verdad en sus respuestas.
- 6.- La facultad de declarar cuantas veces lo considere pertinente.
- 7.- La exigencia de la presencia de su defensor en el momento de sus declaraciones.
- 8.- Que no se presuma de su silencio alguna responsabilidad. (Cubas, 2006 p. 72)

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

El Tribunal Constitucional, en reiteradas jurisprudencias ha señalado razonablemente que: “(...) un proceso concebido con una duración extremadamente sumaria o apresurada, cuyo propósito no sea el de alcanzar que la litis se satisfaga en términos justos, sino ofrecer un ritual formal de sustanciación “de cualquier acusación penal”, vulnera el derecho a un proceso “con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable”. (STC. Exp. 0010-2002-AI/TC, 2002).

Según lo expresado por Cubas (2017), cuando se refiere a este derecho, el mismo que señala que el hecho que se obtenga una declaración judicial en un plazo razonable es una aspiración de todos lo que alguna vez se han visto involucrados en un proceso judicial. Este derecho debe ser entendido como una de las manifestaciones del Derecho justo. Algunos autores encuentran en este derecho una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, otros de dan una autonomía singular.

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

Según lo opinado por San Martín (2015), el mismo que acertadamente señala que este último efecto conocido como *non bis in ídem* se constituye en la garantía de no ser procesado dos veces por el mismo delito, y encuentra su fundamento en las exigencias particulares de libertad y seguridad del individuo. (p.62)

Por su parte la Constitución Política del Perú de 1993 (la cual ha sido citada por Cubas, 2017) reconoce a esta garantía en el artículo 139°, inciso 13, al señalar expresamente que la prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada; disponiendo, además, que “la amnistía, el indulto, el sobreseimiento definitivo y la prescripción producen los efectos de cosa juzgada”.

En tiempos actuales, esta garantía es considerada como parte integrante del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Al comprender ésta, el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Es el principio de cosa juzgada en virtud del cual una resolución judicial firme, sentencia o auto de archivo es inalterable. (Cubas, 2006 p.74)

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

Respecto a esta garantía, según lo expresado por Cubas (2017), quien señala, que la publicidad de los actos procesales garantiza, además, una forma de control de la administración de justicia por parte de la comunidad. Es decir, las pruebas se producen y se actúan en juicio en forma pública. “Por proceso público cabe entender aquel procedimiento en el que la ejecución o práctica de la prueba se realiza mediante la posibilidad de asistencia física, no sólo de las partes, sino de la sociedad en general”.

En esa misma línea de ideas, la Constitución Política del Perú en el artículo 139, inciso 4, prescribe taxativamente que los juicios deben ser públicos, salvo, indica, disposición contraria de la Ley. En efecto, los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos. En tal sentido, esta es una las características principales de los procesos en la actualidad. (Rioja Bermudez, 2016)

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

Dicho en palabras de Vélez Mariconde (citado por Cubas, 2006), el mismo que sostiene que la doble instancia o que la decisión judicial sea impugnabile ha tenido defensores y detractores, es así que afirma que nació como una institución política antes que como una garantía de justicia para los interesados; pues era la forma en que el soberano real firmaba su soberanía. Siendo esto así que, nace como un reconocimiento de la facultad de “pedir justicia al propio soberano, protestando por el error del Juez a quien aquel confiere parte de su poder”. (p.75)

La instancia plural reconoce la posibilidad de que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales inferiores puedan ser revisadas y eventualmente modificadas por las autoridades superiores, conforme al sistema de recursos prescrito por la Ley. (Cubas, 2006)

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

A propósito de Cubas (2017), quien en efecto refiere que la igualdad de procesal surge del derecho de igualdad de los ciudadanos reconocido por el artículo 2° de la Ley fundamental, y determina la necesidad de que ambas partes, acusación y defensa, tengan las mismas posibilidades de actuación dentro del proceso. De modo que el Decreto Legislativo N° 959 modifica el art. 244° del C. de PP., el mismo que establece el derecho de los abogados de interrogar directamente al acusado durante el juicio oral, lo que constituye un avance respecto a la vigencia de esta garantía.

De forma similar López (2001), quien asimismo refiere que el derecho a la igualdad de armas se concreta en el derecho de la defensa a tener las mismas posibilidades que la acusación: ser oído en los mismos trámites y poder evacuar la prueba en las mismas condiciones. Es decir, se pretende con este derecho que el Ministerio Público no sea una parte preeminente en el proceso. (p. 87)

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

El Tribunal Constitucional fundamentado muy bien, ha señalado en su fundamento décimo primero, en la sentencia recaída en el expediente N° 1230-2002, refiriéndose a la garantía de la motivación, indicando de la misma forma lo siguiente: “Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera sea la instancia a la que pertenezcan, expresen el proceso mental que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables”. (STC. Expediente 01230-2002-AI/TC, 2002)

De la misma forma, según lo referido por Picó i Junoy (1997), los cuales sostienen con relación a la motivación de las sentencias que ésta es una manifestación del derecho de tutela efectiva, y tiene por fin:

- Permitir el control de la actividad jurisdiccional por la opinión pública y por los Tribunales Superiores.

- Hacer visible el sometimiento del Juez a la Ley.

Lograr el convencimiento de las partes sobre la justicia y corrección de la decisión judicial.

(p. 65)

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

En tal sentido, San Martín (citado por Cubas, 2006), resumiendo lo planteado, refiere que, una prueba es pertinente cuando guarda relación con lo que es objeto del proceso penal. Por lo que la formación de la convicción judicial se ve limitada si no puede contar con el elemento de prueba relacionado con el debate judicial. (p. 82)

### **2.2.1.2. El Derecho Penal y El Ejercicio Del Ius Puniendi**

Dicho en palabras de Hurtado (2006), quien razonablemente argumenta creer en la necesidad de plantearse, o si se quiere replantearse, la propia concepción del Derecho Penal, para evitar que conductas que se hallan tipificadas en el Código Penal dejen de estarlo o al menos vengán a configurar una parcela diferente, quizás encuadrándola entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo, en el que se purgue por las conductas que no se adecuen a los mandatos del sistema jurídico, pero sin que ello deba comportar necesariamente la puesta en marcha de la actividad jurisdiccional para el ejercicio del *ius puniendi* del Estado; por lo cual resultaría lógico, plantearse la viabilidad de un proceso administrativo-penal que impusiera sanciones cometidas, que podrían considerarse como *tertium genus* entre el ilícito penal y el ilícito administrativo. Por lo que efectivamente, es obvio que el número de asuntos que vendrían a poder tramitarse en un proceso penal, quedaría notablemente reducido.

### **2.2.1.3. La jurisdicción**

#### **2.2.1.3.1. Conceptos**

Por su parte Arbulú (2015), refiere que, respecto a la jurisdicción, es la facultad que tiene el Estado de administrar justicia, sometiendo a proceso conductas humanas expresadas en faltas y delitos. Es así que, este poder está sustentado en el artículo 139.1 de la Constitución de 1993 la misma que, describe los principios y derechos de la función jurisdiccional, por lo que, uno de estos la unidad y exclusividad de la función. En consecuencia, allí se dispone que no deba existir ni pueda establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. También debe considerarse el fuero comunal. (p. 217)

Dentro de este orden de ideas, el Tribunal Constitucional, ha fundamentado acertadamente en el expediente N° 0023-2003-AI/TC, que la Jurisdicción implica: “a) Conflicto entre las partes, b) Interés social en la composición del conflicto. c) Intervención del Estado mediante el órgano judicial, como tercero imparcial. d) Aplicación de la ley o integración del derecho. (Expediente N° 0023-2003-AI/TC, 2003)

En relación a lo precedentemente señalado, Asencio Mellado (citado por Cubas, 2006), en tal sentido ha señalado que, “la Jurisdicción es un auténtico Poder del Estado y, en esa línea, se debe garantizar su independencia como tal Poder respecto del resto de poderes de Estado. En otras palabras, señala que, ello se consigue fundamentalmente a través del autogobierno del Poder Judicial...” (p. 134)

#### **2.2.1.3.2. Elementos**

Dicho en palabras de Arbulú (2015), quien afirma que, que los elementos que definen a la jurisdicción son los que a continuación detallaremos:

- a) Es Exclusiva.** Dicho de otra manera, es la facultad que tienen los jueces de administrar justicia directamente y no pueden delegar esta función a otro tipo de órgano fuera del poder judicial;
- b) Es Pública.** Porque la misma, se ejerce a partir del Estado, es decir, el poder es originariamente estatal. La justicia se aplica de acuerdo a las garantías constitucionales;
- c) Es Autónoma.** Esto quiere decir que, el Poder Judicial no está sometido a la intervención de los otros Poderes del Estado cuando se trata de resolver conflictos (Teoría de la separación de poderes). (p. 218)

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

##### **2.2.1.4.1. Conceptos**

Por su parte Cubas (2006), afirma, respecto a la competencia, que esta, surge como consecuencia de la necesidad de aliviar a la carga procesal, con el objetivo de tener una justicia especializada, oportuna y eficaz. Por lo tanto, es la circunscripción de la jurisdicción con diversos criterios determinados por ley. (p. 137)

#### ***2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal***

Respecto a la competencia material, el Nuevo Código Procesal Penal, ha señalado que, con respecto a la regulación de la competencia, ésta se encuentra regulado en el libro primero, disposiciones generales, sección III, título II, comprendidos en los artículos del 19 al 32. (del Nuevo Código Procesal Penal, del año 2018)

#### ***2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio***

Apreciado bajo el enfoque de Cubas (2006), dado que señala que la jurisdicción penal tiene los siguientes determinantes:

##### ***a).- Por territorio***

Indica que, se delimita la autoridad de Juez, en relación con un ámbito geográfico determinado, argumentando que, manifiesta que en la práctica es imposible que un solo Juez pueda administrar justicia en todo el país. (Cubas, 2006 p. 138)

##### ***b).- Por conexión***

En efecto, argumenta que la competencia por conexión se basa en la necesidad de reunir, en una sola causa, varios procesos que tengan relación con los delitos o con los inculcados; es así que, esto se hace para tener un conocimiento más amplio de los hechos y para evitar que se dicten sentencias contradictorias. (Cubas, 2006 p. 140)

##### ***c).- Por grado***

Ciertamente sostiene que, señala que la competencia está dividida en:

**Juez de Paz Letrado:** Según lo que establece el artículo 57° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en concordancia con el artículo 12° del Código de Procedimientos Penales, el mismo que señala que los Juzgados de Paz Letrados deberán conocer de los procesos por faltas, tipificadas en los artículos 440 y ss. del C.P. Por lo tanto, los fallos que expiden son apelables ante el Juez Penal. (Cubas, 2006 p. 141)

**Juez Especializado en lo Penal:** De acuerdo a lo señalado por Cubas (2006), quien sostiene que este Juez es competente para instruir en todos los procesos penales tanto sumarios como

ordinarios; para fallar en los procesos de trámite sumario, según lo estable el Decreto Legislativo 124 modificado por la Ley 27507, el mismo que prescribe expresamente los delitos que se tramitan en la vía ordinaria, por consiguiente, dejando todos los demás para el trámite sumario. (p. 141)

**Sala Penal de la Corte Superior:** Es competente para realizar el juzgamiento oral y público de los procesos de trámite ordinario, siendo que, tiende a conocer los recursos de apelación de las resoluciones emitidas por los jueces penales, las quejas de derecho y contiendas de competencia y los procesos por delitos cometidos en el ejercicio de su función por los Fiscales Provinciales y los Jueces de Primera Instancia, de Paz Letrado, así como respecto de los jueces de Paz. (Cubas, 2006 p. 142)

**Sala Penal de la Corte Suprema:** Dicho en forma breve, Cubas (2006), señala que esta Sala es competente para conocer el Recurso de Nulidad contra las sentencias de procesos ordinarios dictadas por las Salas Penales Superiores, de esta manera, las contiendas de competencias y transferencia de jurisdicción entre las Salas Superiores y la investigación y juzgamiento de los delitos que se imputan a los funcionarios comprendidos en el artículo 99°, de acuerdo a lo que establece la Constitución Política del Perú, quienes gozan de la prerrogativa procesal del antejuicio. (p. 142)

#### *d) Por turno*

En este caso en concreto, tenemos que en el distrito judicial de Lima, respecto al concepto de turno judicial se ha distorsionado con la implantación del referido juzgado de Turno Permanente siendo que la actividad se limita a la recepción de atestados con detenidos y la Mesa de partes única de Juzgados Penales, que según criterio nuestro, violan la garantía del Juez Natural, en relación que, el Juez de Turno se limita sólo a recibir una denuncia que luego derivará a otro juzgado por medio de la mesa de partes única. (Cubas, 2006 p. 142)

### **2.2.1.5. La acción penal**

#### **2.2.1.5.1. Conceptos**

Conforme a lo señalado por Vásquez Rossi (citado por Arbulú, 2015), se desprende que, históricamente ubicamos una primera definición de acción en el Derecho



Romano y concretamente en el digesto, en el que se dice que la acción es el derecho o facultad de perseguir en juicio lo que a uno se le debe (indicio *persequendi*) y que predominó durante siglos. Siendo esto así, se identificaba la acción con el derecho subjetivo, idea que subyace en algunas de las elaboraciones del *ius puniendi*. Por lo tanto, la doctrina alemana de la segunda mitad del siglo XIX distingue entre la facultad de instar y el derecho sustantivo que se pretende hacer reconocer jurisdiccionalmente. Siendo que, en Alemania (Windscheid, Muther) y posteriormente en Italia (Chiovenda, Calamandrei, Carnelutti) se dio un fuerte impulso hacia una caracterización autónoma de la acción, que se entiende como independiente del derecho subjetivo que se pretende hacer reconocer y actuar. Por consiguiente, se distingue así entre el contenido sustantivo, lo que se considera que a uno se le debe.

Dicho, en otros términos, la acción para Moras (citado por Arbulú, 2015), viene a ser un instituto jurídico procesal autónomo, por el cual se materializa el derecho de peticionar, ante la autoridad judicial (concretada en un órgano jurisdiccional), la actividad pública necesaria para conocer y juzgar respecto de una pretensión jurídica por ella presentada. (p. 137)

En esa misma línea de ideas, Massari (citado por Arbulú, 2015) en efecto, refiere que, en sentido amplio, la acción puede definirse como el poder jurídico de activar el proceso a fin de obtener, sobre su pretensión, un pronunciamiento jurisdiccional. La idea de activación del proceso se entiende del órgano jurisdiccional. (p. 137)

Dicho por Couture, (citado por Arbulú, 2015), el mismo que señala que, los sujetos son el acreedor y el deudor, mientras que en la acción aparece un nuevo sujeto, es decir, el Estado representado por el juez, que es el destinatario inmediato y directo de la acción, ya que a él le pide tutela jurídica el actor. (p. 138)

De igual manera, Carnelutti, (citado por Arbulú, 2015), por su parte, manifiesta que, la acción penal, es un Derecho Público y subjetivo, siendo su objeto el cumplimiento del juez de una obligación procesal: una sentencia justa. El derecho es contra el juez, y no contra la parte contraria (teoría clásica), ni contra el Estado (teoría moderna alemana). (p. 138)

De modo similar, Alsina (citado por Arbulú, 2015), a su vez, lo refiere como la facultad que corresponde a una persona para requerir la intervención del Estado a efectos de tutelar una situación jurídica material, es decir, que para él no es un derecho contra la parte contraria, sino contra el Estado. (p. 138)

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

- a) **La acción es Pública**, ya que, es una manifestación del ius imperium del Estado.
- b) **La acción es Oficial**, por cuanto su ejercicio está asignado a un órgano oficial, con excepción de aquellos delitos perseguibles por acción privada.
- c) **La acción es Obligatoria**, por tal razón, se expresa en dos sentidos. Siendo que, el primero hace referencia a la promoción de la acción penal: por mandato de la ley el funcionario que toma conocimiento de la perpetración de un hecho delictivo, está obligado a promover la acción penal. Y respecto al segundo sentido, alude a la sujeción de los sujetos procesales a los efectos producidos por el ejercicio de la acción penal.  
  
Siendo esto así, debe entenderse como la obligación de los órganos de persecución penal, de promover y mantener el ejercicio de la acción penal, ante la noticia de un hecho punible, siempre que así lo determine la ley en caso en concreto.
- d) **La acción es Irrevocable**, de manera que, una vez ejercida la acción penal, esta no puede ser objeto de revocación, suspensión, modificación o supresión; salvo que la ley lo permita expresamente; por consiguiente, del principio de oportunidad, que luego de iniciado el proceso penal, permite al Ministerio Público, en los supuestos determinados en la ley y previo control jurisdiccional, retirar la acción penal ejercida.
- e) **La acción es Indivisible**, de lo que se concluye que, la acción penal es única, siendo que constituye una unidad que no se puede desagregar. Por lo tanto, la realización de un hecho punible no genera distintas acciones para perseguir independientemente cada una de las conductas o cada uno de los agentes que hayan participado en el evento criminal.
- f) **La acción es Indisponible**, por cuanto el ejercicio de la acción penal no puede cederse ni delegarse a persona distinta de la legitimada para ello.

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

Según lo señalado por Gómez (1999) quien acertadamente, comparte este criterio al sostener que “la vigencia del principio acusatorio imprime al sistema de enjuiciamiento determinadas características; “a) Que no puede existir juicio sin acusación, debiendo se formuladas ésta por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que si ni el fiscal ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente; b) Que no puede condenarse por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada; c) Que no pueden atribuirse al juzgador poderes de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad”.

#### **2.2.1.6. El Proceso Penal**

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

Dicho en palabras de Bauman (citado por Arbulú, 2015), quien refiere que, el proceso penal está integrado por elementos subjetivos y objetivos: personas que actúan, y actividad que resulta de esa actuación. Siendo que, entre ellos, hay una completa interdependencia, por cuanto que, la actividad procesal es obra de las personas del proceso cuando ejercitan las atribuciones o se someten a las sujeciones legales. Siendo esto así, es obvio, porque lo que está dentro del proceso son relaciones de los sujetos procesales y la actividad que estos desarrollan conforme a su interés para actuar. (p. 130)

Finalmente, Clariá Olmedo (citado por Arbulú, 2015), argumenta que, entre todas las partes se advierte un actuar coordinado y sucesivo, que incide en un objeto común y está orientado por una misma finalidad. Por consiguiente, esa unidad no se altera por la diversificación de intereses ni por los distintos matices de la actividad. La labor es convergente, y se muestra en una continuidad de actos, concatenada y progresiva, que en forma sistemática regula el Derecho Procesal Penal objetivo y que esto es lo que se conoce por proceso penal. En consecuencia, institucionalmente, se extiende como puente entre el delito y la sanción, por ser el único medio de convertir la imputación en punición. (pp. 129-130)

#### **2.2.1.6.2. Clases de Proceso Penal**

En el proceso penal, hay dos clases de procesos: el proceso penal sumario y el ordinario.

Cubas (2017), en Perú menciona: Que la mayor parte de los delitos se ventilan en vía sumaria, lo que constituye un grave violación del debido proceso, por cuanto el trámite de las causas en esta vía se reduce a la etapa de instrucción o del sumario, que es escrita y reservada; y la sentencia la dicta el mismo juez que instruye sin realizar el juicio oral y público, ni hacer el debate de las pruebas reunidas; se pretende procesar rápidamente, aquí hay que tener en cuenta las palabras de Carnelutti cuando sostiene “castigar quiere decir juzgar. El delito después de todo, puede hacerse de prisa, porque a menudo es sin juicio, si quien lo comete tuviese juicio, no lo cometería, pero un castigo sin juicio sería, en vez de castigo, un nuevo delito” (p.106).

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

Los principios que rigen el proceso penal, se encuentran establecidos en la Constitución Política del Perú de 1993 en el artículo 139, habiendo sido desarrollados los mismos por la doctrina y la jurisprudencia nacional, entre los que encontramos a los siguientes:

##### **2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad**

En opinión del maestro Zaffaroni (citado por Arbulú, 2015), quien argumenta acertadamente que el principio de legalidad fue enunciado en latín y en el sentido técnico preciso, por Anselm von Feuerbach, con sus tres máximas fundamentales del mismo: nulla poena sine lege, (no hay pena sin ley) nulla poena sine crimine, (no hay pena sin crimen) nullum crimen sine poena legali (No hay crimen sin pena legal). De la misma forma, para el jurista y exmagistrado argentino el alcance del principio de legalidad implica la irretroactividad de la ley penal más gravosa y que corresponde a la vigencia de la ley en el tiempo. Esto quiere decir que, si la conducta no está previamente descrita en la ley como prohibida, pero se tipifica posteriormente, es una garantía de la persona que no se le puede

reprochar dicho comportamiento. Por lo tanto, también consagra la proscripción de la integración analógica de la ley penal in malam parte y que es problema que corresponde tratar al considerar el método, y el principio de culpabilidad. (p. 54)

#### **2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad**

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

Polaino (2010), indica que este delito para ser considerado como tal requiere de la vulneración de un bien jurídico protegido, es decir, que el comportamiento constituya un verdadero y real presupuesto de antijuricidad penal; por lo tanto, hay dos formas esenciales de lesividad de un bien jurídico con relevancia típica, estas son la lesión y la puesta en peligro, siendo así que, estamos ante una lesión cuando existe una real incidencia de afectación negativa sobre el bien jurídico, mediante la destrucción o grave menoscabo del mismo, pudiendo ser esta definitiva o susceptible de reparación efectiva (Polaino, 2004); sirve además para delimitar del control penal el riesgo permitido, que son actividades socialmente permitidas o adecuadas por la sociedad (ejemplo, conducir, hacer “puenting”, paracaidismo, boxeo, lucha libre, etc.), de las actividades de riesgo que sobrepasan los niveles sociales de aceptabilidad o adecuación.

#### **2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal**

El principio de la culpabilidad es uno de los pilares sobre los que descansa el derecho penal, constituye la justificación de la imposición de penas dentro del modelo de represión que da sentido a nuestra legislación en materia penal y, consecuentemente, a la política de persecución criminal, en el marco del Estado constitucional. El principio de culpabilidad brinda la justificación de la imposición de penas cuando la realización de delitos sea reprobable a quien los cometió. La reprobabilidad del delito es un requisito para poder atribuir a alguien la responsabilidad penal de las consecuencias del delito; asimismo, el principio de culpabilidad se materializa cuando concurren una serie de elementos; así: en términos generales puede decirse que de acuerdo con el principio de culpabilidad se requiere

que la aplicación de una pena esté condicionada por la existencia de dolo o culpa, de conciencia de la antijuridicidad o de la punibilidad, de capacidad de comportarse de acuerdo con las exigencias del derecho (imputabilidad), de una situación normal para la motivación del autor (exigibilidad), en el momento de la individualización de la pena, el principio de culpabilidad exige que la sanción sea proporcionada al hecho cometido (Exp.0014-2006-PI/TC; Considerando N° 25 y 26).

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

Se entiende a este principio como complemento lógico y racional de la ampliación del Derecho Penal, siendo que, el principio de proporcionalidad entre la gravedad del delito y la pena, por otro lado también, del ejercicio del Ius puniendi (Villavicencio; 2010).

En ese sentido, el capítulo VIII del Código Penal, el que prescribe: “La pena no puede sobre pasar la responsabilidad por el hecho. Esta norma no rige en caso de reincidencia ni de habitualidad del agente del delito. La medida de seguridad solo puede ser ordenada por interés público predominantes”.

#### **2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio**

Calderón (2010), se refiere a este principio al mencionar que sin acusación no hay juicio oral, la acusación que formula el representante del Ministerio Público es presupuesto indispensable para el Juicio Oral. Es de aplicación la locución latina: non proceda de oficio; asimismo, la acusación es el requisito indispensable para el juicio oral, por que recién en ese momento se ejecuta la acción penal, se plantea la pretensión punitiva respecto a la pena y también sobre la reparación civil.

Así mismo son el conjunto de garantías referidas a la distribución de roles y las condiciones que se debe de realizar el enjuiciamiento del objeto del proceso penal (San Martín, 2015).

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

San Martín (2015), considera que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso.

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

Es la declaración de certeza judicial, y no como se argumentaba anteriormente, lograr la verdad concreta de los hechos, ya que en algunos casos ello no se realiza o no es posible, entre otras causas por la tenaz acción de las partes en defensa de los particulares intereses que defienden.

La declaración de certeza judicial, ella está orientada a conseguir que el juez tenga la convicción de que las afirmaciones expuestas en el proceso sean ciertas, y es en base a ellas que el Juez resuelve por la aplicación no de una sanción.

Si relacionamos la noción sobre el objeto del proceso con la finalidad del mismo, podremos concluir diciendo que el proceso penal aspira a obtener la certeza respecto de la conducta ilícita imputada.

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

Burgos (2002). Menciona, que el proceso penal ordinario, regulado por el Código de Procedimientos Penales de 1940, fue el proceso penal rector aplicable a todos los delitos contenidos en el Código Penal de 1942, estuvo compuesto por 2 etapas procesales: la instrucción y el juicio oral, sin embargo, con los cambios lógicamente ocurridos en más de medio siglo de vigencia, actualmente no podemos afirmar que el proceso penal siga siendo el proceso rector en el Perú, y que siga compuesto por 2 etapas.

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

**Tiene tres etapas:** la etapa de instrucción, la etapa de los actos preparatorios del juicio oral y la etapa de enjuiciamiento (juicio oral).

El plazo de instrucción en un proceso ordinario es de 4 meses prorrogable a 60 días más. Mediante la ley N° 27553 (13/11/2001) se modificó el artículo 202° del código de procedimientos penales y se estableció la posibilidad de que el juez penal mediante un acto debidamente motivado amplíe el plazo de instrucción hasta por 08 meses adicionales improrrogables bajo su responsabilidad y de la sala penal, siempre que se den los siguientes supuestos:

**Complejidad por la materia,** cantidad de medios de prueba por actuar, necesidad de pericias documentadas exhaustivas, revisión de documentos o gestiones fuera del país (extradición).

**Pluralidad de procesados y agraviados,** tratándose de bandas u Organizaciones vinculadas al crimen.

La resolución motivada que dispone la ampliación de la instrucción es susceptible de ser apelada, recurso que será concedido en un solo efecto, y la sala penal resolverá previo dictamen del fiscal superior en el término de 10 días.

Concluida la etapa de instrucción los autos son remitidos al fiscal provincial, que puede tomar las siguientes determinaciones:

Si estima que la instrucción se encuentra incompleta o defectuosa expide su dictamen solicitando que se prorrogue el plazo, a fin de que se practiquen las diligencias que faltan o se subsanen los defectos.

Emite su dictamen final. Este dictamen contenía una opinión sobre si se encontraba acreditado el delito y la responsabilidad del presunto autor., sin embargo, a partir de la modificación que introdujo la ley N° 27994 (06/06/2003), el dictamen contiene un informe sobre las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados., expresara, además, una opinión sobre el cumplimiento de los plazos.



Una vez devuelta la instrucción al juzgado penal con el dictamen final del fiscal provincial, el juez penal emite su informe final. En este informe el juez penal pronunciaba una opinión sobre si se encontraba acreditado el delito y la responsabilidad del presunto autor.

Mediante la ley N° 27994, se estableció que el informe final el juez penal debe pronunciarse sobre las diligencias realizadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados además debe expresar opinión sobre el cumplimiento de los plazos procesales.

El plazo en que se pone de manifiesto la instrucción es de 03 días después de emitido el informe final. Luego, los autos se elevan a la sala penal competente que, con previa acusación del fiscal superior dictara sentencia.

Contra la sentencia expedida por la sala penal en un proceso penal ordinario solo procede recurso de nulidad. Concedido el recurso, se elevan los autos a la sala penal de la corte suprema.

- Se ha establecido, que en determinados delitos el mismo Juez que investiga tendría facultad de fallo, suprimiendo con ello, la etapa del Juicio oral.
- El Art. 9 señalaba la posibilidad de audiencia con las características de un proceso ordinario en este tipo de procesos cuando la sentencia era apelada.

Se abrió paso a un régimen de excepción restrictivo del Juicio oral el mismo que se convirtió en regla, con la dación del Decreto Legislativo N° 124 que no contemplaba bajo ninguna circunstancia la posibilidad de que los procesos sumarios vayan a juicio oral, con las características del ordinario.

- Otra muestra de ello, es la ley N° 26689, que enumera los procesos sujetos a trámite ordinario.
- Se llegó a establecer que el 90% de los delitos se tramitan en procesos sumarios, y el 10% como ordinarios.

## **2.2.1.7. Los Sujetos Procesales**

### **2.2.1.7.1. El Ministerio Público**

#### **2.2.1.7.1.1. Concepto**

El Ministerio Público es quien realiza la persecución penal y el procesamiento de los involucrados en delitos. Dicho en forma breve, nadie puede arrogarse dicha función porque usurparía funciones de la fiscalía. Por lo tanto, la excepción es cuando se trata de delitos de acción privada, ya que aquí es el ofendido quien también cumple el rol de acusador. (Arbulú, 2015 p. 107)

Siguiendo la misma línea de idea, Arbulú (2015), indica que, la separación del rol de acusación y de fallo según la doctrina mayoritaria se sustenta en el Principio Acusatorio que le otorga al Ministerio Público, la facultad de ser titular de la persecución y la acción penal, y al juez la de fallar. (p. 107)

#### **2.2.1.7.1.2. Atribuciones del Ministerio Público**

Por su parte, Arbulú (2015), señala, que el Fiscal, está facultado para intervenir permanentemente en el desarrollo del proceso, siendo el titular de la persecución penal representando a la sociedad en juicio. Así también, está legitimado activamente para interponer los recursos y medios impugnatorios contra resoluciones que van contra los intereses que representa siempre que tengan regulación legal (art. 61.3). (p. 303)

Según lo manifestado por Arbulú (2015), el cual indica que en el esquema del NCPP al Ministerio Público se le asigna un conjunto de funciones y obligaciones:

#### **“Artículo IV. Titular de la acción penal**

1. El Ministerio Público es titular del ejercicio público de la acción penal en los delitos y tiene el deber de la carga de la prueba. Asume la conducción de la investigación desde su inicio, decidida y proactivamente en defensa de la sociedad.
2. El Ministerio Público está obligado a actuar con objetividad, indagando los hechos constitutivos de delito, los que determinen y acrediten la responsabilidad o inocencia del imputado. Con esta finalidad conduce y controla jurídicamente los actos de investigación que realiza la Policía Nacional.

3. Los actos de investigación que practica el Ministerio Público o la Policía Nacional no tienen carácter jurisdiccional. Cuando fuera indispensable una decisión de esta naturaleza la requerirá del órgano jurisdiccional, motivando debidamente su petición.

4. El Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones debe tener en cuenta la organización administrativa y funcional de la Policía Nacional de conformidad con sus leyes y reglamentos”. (p. 108)

En cuanto al nivel jerárquico, el Código Procesal Penal enumera los casos que cada uno de los órganos jurisdiccionales puede conocer:

a) Sala Penal Suprema: Recurso de casación, quejas en denegatorias de apelación, extradiciones previstas en la Ley, cuestiones de competencia, juzgar delitos de funcionarios, entre otros.

b) Sala Penal Superior: Apelación de resolución de los jueces de la investigación preparatoria y penales, cuestiones de competencia entre jueces y recusación a sus miembros.

c) Jueces Penales Colegiados y Unipersonales: Juzgan en primera instancia los asuntos de su competencia, resuelven los incidentes del juicio y los que la ley señala.

– Colegiados: Delitos que tengan señalados en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de la libertad mayor de seis años.

– Unipersonales: Aquellos cuyo conocimiento no se atribuya a los colegiados.

d) Jueces de la Investigación Preparatoria. Juez de garantías. Conduce la etapa de investigación preparatoria y la etapa intermedia, así como la ejecución de sentencias.

e) Jueces de Paz Letrados: Procesos por faltas.

### **2.2.1.7.3. El imputado**

#### **2.2.1.7.3.1. Concepto**

Dicho en palabras de Bauman (citado por Arbulú, 2015), quien señala que, el imputado es aquel contra el cual se dirige el procedimiento; aquel contra el cual se dirige una sospecha y se lleva a cabo el primer acto procesal. (p. 315)

#### **2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado**

De conformidad con lo señalado por Arbulú (2015), la actividad punitiva del Estado recae sobre una persona a la que se le imputa un hecho de carácter delictivo. Es así que, si bien esta tiene la presunción de inocencia, como derecho, también se le otorga derechos que le permiten rechazar los cargos en su contra. De allí que los ordenamientos procesales modernos han buscado otorgarle garantías para que en condición de igualdad pueda controvertir la acusación fiscal. (p. 112)

#### **2.2.1.7.4. El abogado defensor**

##### **2.2.1.7.4.1. Concepto**

El maestro Jiménez de Asúa decía que nuestra profesión es ante todo ética, pues el abogado debe saber Derecho, pero principalmente debe ser un hombre recto. Catón se refería al abogado como un hombre de bien que sabe hablar. (p. 357)

#### **2.2.1.7.5. El agraviado**

##### **2.2.1.7.5.1. Concepto**

Según lo manifestado por Núñez (citado por Arbulú, 2015), quien define que, la víctima es el sujeto que se postula o aparece como puntual y concretamente ofendido por los hechos delictivos. Por lo tanto, es quien aduce ser sujeto pasivo de las acciones ilícitas, aquel que ha padecido de manera real la ofensa criminal. En la génesis del sistema acusatorio privado la víctima era el protagonista fundamental del proceso y quien se encontraba legitimado para accionar. Así mismo, esta situación cambia radicalmente con el advenimiento y consolidación del sistema inquisitivo y con el surgimiento del monopolio estatal de la función persecutoria y decisoria estatal, con la acción y la pena públicas.

##### **2.2.1.7.5.2. Derechos del agraviado**

El sistema procesal penal debe garantizar el ejercicio de los derechos de información y de participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito; y la autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición.

Señalando en el mismo ordenes de ideas que, la idea central es equiparar en derechos a los sujetos procesales dándole un tratamiento igualitario. (Arbulú 2015 p. 114)

### **2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil**

Para Núñez, (citado por Arbulú, 2015) es la persona física o jurídica que demanda en el proceso la reparación del daño causado por un hecho que se le imputa a un tercero como delictivo. Consecuentemente, el actor civil no es una parte en el aspecto penal del proceso, pero sí lo es en la demanda civil que se sustancia en él, en otras palabras, que se le concibe como un proceso civil dentro del proceso penal, definido por la naturaleza de la pretensión. (p. 422)

### **2.2.1.7.6. El tercero civilmente responsable**

#### **2.2.1.7.6.1. Concepto**

Por su parte Arbulú (2015), sostiene que, en el ámbito de la reparación civil puede distinguirse dos tipos de responsables el directo en el que están involucrados los autores y cómplices del hecho delictivo y los responsables indirectos son aquellos que tienen alguna conexión con los autores, pero no en el plano de las obligaciones civiles, de las que derivaran las consecuencias patrimoniales en su contra. En consecuencia, ambos responden solidariamente por el pago de la reparación. (p. 432)

#### **2.2.1.7.6.2. Características de la responsabilidad**

Font Sierra (citado por San Martín 2015) señala que, la responsabilidad del tercero debe cumplir dos requisitos:

- El responsable directo tenga una relación de dependencia con el tercero civil, es decir, que el responsable principal no debe actuar según su propio arbitrio como sometido, aunque sea potencialmente a la dirección y posible intervención del tercero.
- El acto generador de la responsabilidad haya sido cometido por el dependiente en el desempeño de sus obligaciones y servicios. (Arbulú, 2015 p. 422)

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

**Las Medidas Coercitivas personales son las siguientes:**

- 1.-Detención preliminar.
- 2.-Prisión preventiva.
- 3.-Incomunicación.
- 4.-Comparecencia simple o restrictiva.
- 5.-Detención domiciliaria.
- 6.-Internación preventiva.
- 7.-Impedimento de salida.

y las formas y momentos en que estos se dan.

#### **Medidas de Coerción Personales**

- La Detención Prisión Preventiva
- La Comparecencia
- La Internación Preventiva
- El Impedimento de Salida
- La Suspensión Preventiva de Derechos

#### **Medidas de Coerción Reales**

- El Embargo
- La orden de inhibición
- El desalojo preventivo
- Medidas anticipadas
- Medidas preventivas contra personas jurídicas
- Pensión anticipada de alimentos
- La incautación

#### **La Detención**

Puede darse por mandato judicial en cuyo caso se denomina detención preliminar o sin mandato por la policía cuando el sujeto es sorprendido en flagrante delito o a través del arresto ciudadano por cualquier persona, en estado de flagrancia delictiva. El plazo límite es

de veinticuatro horas, pero puede ser convalidado por el Juez hasta por siete días, salvo el caso de los delitos exceptuados. En caso que el fiscal solicite la prisión preventiva, el imputado permanece detenido hasta que se realice la audiencia (Baytelman & Duce, 2005).

## **2.2.1.9. La prueba**

### **2.2.1.9.1. Concepto**

Arbulú (2015), define, a la prueba como el procedimiento para acreditar o reconstruir hechos de relevancia penal propuesto por las partes está atravesada por un conjunto de garantías que buscan darle validez, que de su actuación y valoración sustentarán sentencias de condena o absolutorias. Por lo tanto, de allí la necesidad que desde su origen estén no venga viciada o con elementos de inconstitucionalidad. (p. 111)

### **2.2.1.9.2. El Objeto de la Prueba**

Tal como señala Cubas (2017) es aquello susceptible de ser probado. La prueba debe o puede recaer en hechos o situaciones sobre la existencia del hecho delictuoso y su calificación, a la individualización de los autores, la circunstancia de la comisión del delito, su responsabilidad penal y su responsabilidad civil en el daño causado (cuando el agraviado se constituya en parte civil). No podrán ser objeto de prueba los hechos notorios ni los evidentes, así como tampoco las presunciones legales, que no admiten prueba en contrario.

Por otro lado, Morales (2009), señala que el objeto de la prueba lo constituyen los hechos, pero no un hecho cualquiera, los hechos que son materia de prueba son los hechos controvertidos, es decir aquellos que propone una de las partes y no es aceptado por la otra. Por lo tanto, las pruebas penales son elementos que le da vida al proceso penal, lo vuelven dinámico, racional, eficiente y técnico; además hacen posible la realización de la justicia penal.

### **2.2.1.9.3. La Valoración Probatoria**

Conforme lo señala el Tribunal Constitucional, que el derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un derecho comprendido en el contenido esencial del derecho al debido proceso, reconocido en el

artículo 139, inciso 3, de la Constitución. Una de las garantías que asisten a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten la creación de convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos. Sin embargo, como todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales –límites extrínsecos–, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión –límites intrínsecos (STC-04831-2005-Tribunal Constitucional del Perú).

Concordando con Rodríguez (2012), quien indica que muchos autores emplean la palabra apreciación como sinónimo de valoración; otros, hablan de apreciación o valoración de los medios de prueba. No hay mayor diferencia entre ambos términos si los empleamos como palabras sinónimas, aunque no siempre, lo que no tiene precio carece de valor; pues, las cosas valen por su utilidad, en tanto que el precio resulta de la tarifa, por lo que se tasan. Entonces, las cosas que son útiles y proporcionan alguna satisfacción a nuestras necesidades, las valoramos; las cosas que son evaluadas, que se fijan por tarifa, tienen un precio y, por ello, las apreciamos según el juicio estimativo que nos da nuestro entendimiento y conciencia. Por eso es que algunos autores hacen un deslinde entre la libre valoración de las pruebas por el juez y la tarifa legal o valoración tasada, que sujeta al Juez a regulaciones legales para su valoración; la libre valoración es la apreciación.

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

Montero (2002), sostiene que “La sana crítica es la operación intelectual realizada por el juez y destinada a la correcta apreciación del resultado de las pruebas judiciales, realizada con sinceridad y buena fe. Ha sido definida como "la lógica interpretativa y el común sentir de las gentes".

Font (2000), define a la sana crítica, como la combinación de criterios lógicos y de experiencia que debe aplicar el juzgador.



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

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

Su referente normativo se encuentra en el artículo 393, del Nuevo Código Procesal Penal, en el que se establece: “Normas para la deliberación y votación. -1. El Juez Penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio”. (NCPD art.393)

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

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

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

En opinión de Arbulú (2015), quien refiere que el fiscal tiene que realizar los actos de investigación necesarios a efectos de coleccionar los elementos de convicción para en principio presentar una acusación o causa probable, y que, aceptados sus medios de pruebas, luego de actuados en juicio oral, deberán probar su tesis acusatoria. Ello autoriza a concluir que el imputado no está obligado a probar su inocencia, pues la tiene a su favor como presunción; por lo tanto, esto, no limita su derecho a ofrecer y solicitar la actuación de prueba que sostenga una teoría alternativa a la acusación fiscal. (p. 108)

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

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

En primer lugar, el Juez debe comprobar que la prueba incorporada al juicio tenga todos los requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad, es decir, para demostrar o verificar la certeza y veracidad del hecho controvertido (Talavera, 2009). Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que, si el medio de prueba careciera de alguna de las exigencias materiales o formales legalmente exigidas, el resultado probatorio que se obtenga con el mismo no podrá tenerse en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas (Talavera, 2009).

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

Para Talavera (2011), consiste en la determinación del significado de los hechos aportados por deductivos o silogísticos, cuya premisa mayor está integrada por las denominadas máximas de la experiencia sobre el uso del lenguaje, bien se trate del lenguaje general, bien de lenguajes correspondientes a ambientes más específicos. Mediante esta actividad se busca extraer información relevante, el elemento de prueba, del que el testigo proporcionó como información acerca de algún hecho, lo que el documento representa o las conclusiones del perito.

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

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

## **2.2.1.9.7. El atestado como prueba pre constituida y medios de prueba actuados en el proceso judicial en estudio**

### **2.2.1.9.7.1. Atestado**

#### **2.2.1.9.7.1.1. Concepto**

Es el documento policial que se formula con motivo de la comisión de delitos y faltas; contiene el resultado de las investigaciones y diligencias policiales practicadas; constituye instrumento oficial de denuncia ante la autoridad competente (RM N° 0456-90-IN/PNP, Reglamento de Documentación Policial).

El artículo 60 del Código de Procedimientos Penales de 1940 textualmente dice: “Los miembros de la Policía Judicial que intervengan en la investigación de un delito o de una falta, enviarán a los Jueces Instructores o de Paz un atestado con todos los datos que hubiesen recogido, indicando especialmente la características físicas de los inculpados presentes o ausentes, apodo, ocupación, domicilio real, antecedentes y otros necesarios para la identificación, así como cuidarán de anexar las pericias que hubieren practicado”.

Por otro lado, Olivera (2005), menciona que el atestado policial es “el documento por el cual la policía denuncia la perpetración de un acto punible ante el Ministerio Público conteniendo las investigaciones practicadas y que serán apreciadas por los jueces y tribunales con criterio de conciencia.”

La Real Academia de la Lengua Española, conceptualiza al atestado como "el instrumento oficial en que una autoridad o sus delegados hacen constar como cierta alguna cosa. Aplicase especialmente a las diligencias de averiguación de un delito, instruidas por la autoridad gubernativa o policía judicial como preliminares de un sumario".

Guillermo Olivera Díaz, refiere que "el documento por el cual la policía denuncia la perpetración de un acto punible ante el Ministerio Público conteniendo las investigaciones practicadas y que serán apreciadas por los jueces y tribunales con criterio de conciencia".

#### **2.2.1.9.7.1.2. Valor probatorio**

El Código de Procedimientos Penales en su artículo 62°: “La investigación policial previa que se hubiera llevado a cabo con intervención del Ministerio Público, constituye elemento probatorio que deberá ser apreciado en su oportunidad, por los jueces y tribunales, conforme a lo dispuesto en el artículo 283° del Código”.

#### **2.2.1.9.7.1.3. El atestado policial en el Código de Procedimientos Penales**

De conformidad con el artículo 60° del C.P.P., que regula el contenido del atestado: “Los miembros de la Policía Nacional que intervengan en la investigación de un delito o de una falta, enviarán a los Jueces Instructores o de Paz un atestado con todos los datos que hubiesen recogido, indicando especialmente las características físicas de los involucrados presentes o ausentes, apodo, ocupación, domicilio real, antecedentes y otros necesarios para la identificación, así como cuidarán de anexar las pericias que hubieran practicado”. (Jurista Editores, 2013).

Por otro lado, en la norma establecida en el artículo 61°, se señala que la autorización y suscripción del atestado policial, en los términos siguientes:

“El atestado será autorizado por el funcionario que haya dirigido la investigación. Las personas que hubieran intervenido en las diversas diligencias llevadas a cabo, suscribirán las que les respectan. Si no supieran firmar, se les tomará la impresión digital.

Los partes y atestados policiales y los formulados por órganos oficiales especializados, no requerirán de diligencia de ratificación”. (Jurista Editores, Lima, 2013).

#### **2.2.1.9.7.1.4. El Informe Policial en el Código Procesal Penal**

El informe policial está regulado en el Título II del Código Procesal Penal, que indican la denuncia y los actos iniciales de la investigación.

Así como en el Capítulo II se señala los actos iniciales de la investigación. Artículo 332°, el mismo que indica lo siguiente:

- La Policía en todos los casos en que intervenga elevará al Fiscal un Informe Policial;

- El Informe Policial contendrá los antecedentes que motivaron su intervención, la relación de diligencias efectuadas y el análisis de los hechos investigados, absteniéndose de calificarlos jurídicamente y de imputar responsabilidades;
- El Informe Policial adjuntará las actas levantadas, las manifestaciones recibidas, las pericias realizadas y todo aquello que considere indispensable para el debido esclarecimiento de la imputación, así como la comprobación del domicilio y los datos personales de los imputados. (Jurista Editores, Lima, 2013).

## **2.2.1.9.7.2. Declaración Instructiva**

### **2.2.1.9.7.2.1. Concepto**

Según Cubas (2006), quien refiere que, antes de iniciar esta declaración, el juez hará presente al imputado que tiene derecho a que le asista un abogado y que, si no lo designa, le nombrará uno de oficio. Sin embargo, si el inculcado no acepta tener defensor se dejará constancia en autos y debe suscribir en acta, pero si no sabe leer y escribir se le nombrará defensor indefectiblemente, bajo sanción de nulidad, así lo dispone el Art. 121° del CPP, norma que colisiona con lo dispuesto en el inciso 14 del Art. 139° del CPE, que establece el derecho a contar con un abogado de su libre elección.

Posteriormente, el juez hará conocer al procesado los cargos que se le imputan a fin de que pueda desvirtuarlos o esclarecerlo. Se produce en este momento la intimidación por la cual el juez informa al imputado acerca del hecho y conducta que se le atribuye. La información ha de ser expresa (no implícita), con indicación de todas las circunstancias de lugar, tiempo y modo que aparezcan jurídicamente relevantes en el momento de la intimación, precisa y clara, exentas vaguedades y comprensible para el destinatario, según su cultura; integral o completa, sin ocultar ninguna circunstancia; oportuna o impositiva a fin de que el imputado tenga la posibilidad de defenderse.

## **2.2.1.10. La Sentencia**

### **2.2.1.10.1. Etimología**

Según lo señalado por Omeba (2000), quien sostiene que la etimología de la palabra sentencia, encontramos que ésta proviene del latín "sententia" y ésta a su vez de

"sentiens, sentientis", participio activo de "sentire" que significa sentir, por lo tanto, el criterio formado por el Juez que pudo percibir de un hecho puesto a su conocimiento.

#### **2.2.1.10.2. Concepto**

Para García (1984), "La sentencia es el medio ordinario de dar término a la pretensión punitiva. Su consecuencia legal es la cosa juzgada con relación al delito que fue materia de la investigación y a la persona inculpada del mismo" (citado en Cubas, 2003, p. 454).

Para, San Martín (2015), (citado por Gómez, 2001), sostiene que la sentencia es el acto jurisdiccional que cierra la instancia, decidiendo definitivamente la cuestión judicial.

Como refiere Alexi (2010), toda sentencia o resolución final que ponga fin a un proceso, o como dice: toda decisión jurídica, debe cumplir dos niveles mínimos de fundamentación o justificación: Uno, denominado Justificación Interna, que trata de ver si la decisión del Juez es lógica, es decir si se corresponde lógicamente con las premisas que se proponen como su sustento, y otro segundo nivel denominado Justificación Externa, que tiene que ver con la corrección o fundamentación racional del contenido de las premisas usadas en la justificación interna.

Al respecto, si bien, el máximo objetivo deseable, de toda sentencia penal, es resolver con plena justicia en base a la prueba existente; también debe buscar que todos entiendan, la corrección lógico-formal y las razones del fallo emitido.

Pero sí se debe pretender que la sentencia se justifique racionalmente ante las partes y ante todo aquél que la escuche o la lea; esto quiere decir, que sea: comprensible y explicable a partir de su propia estructura lógico formal y de sus fundamentos de hecho y derecho; lo que finalmente significa una adecuada y suficiente motivación de la sentencia, tal como lo exige el Debido Proceso y lo establecen nuestra norma constitucional y los estándares mínimos de derechos fundamentales reconocidos por la mayoría de declaraciones de derechos humanos y pactos internacionales.

Para, San Martín (2015), siguiendo a Gómez (2001), sostiene que la sentencia es el acto jurisdiccional que cierra la instancia, decidiendo definitivamente la cuestión judicial.

A su turno, Cafferata, (1998) expone:

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

#### **2.2.1.10.3. La sentencia penal**

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

En esa misma línea, San Martín (2015), siguiendo a De la Oliva (1993), define a la sentencia como la resolución judicial que, tras el juicio oral, público y contradictorio, resuelve sobre el objeto del proceso y bien absuelve a la persona acusada o declara, por el contrario, la existencia de un hecho típico y punible, atribuye la responsabilidad de tal hecho a una o varias personas y les impone la sanción penal correspondiente.

Según San Martín (2015), siguiendo a Gómez O. (2001), sostiene que la sentencia es el acto jurisdiccional que cierra la instancia, decidiendo definitivamente la cuestión judicial.

#### **2.2.1.10.4. La motivación en la sentencia**

Tribunal Constitucional ha señalado que:

“la motivación de una decisión no solo consiste en expresar la norma legal en la que se ampara, sino fundamentalmente en exponer suficientemente las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”. En ese sentido, al igual que el TC español o la doctrina citada, el TC incide en la necesidad que los fallos judiciales establezcan una justificación razonada y no solo una explicación de los argumentos por cuales llega a tomar una decisión en un caso concreto. Tribunal Constitucional Peruano (Expediente N° 03283-2007-PA/TC).

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

##### **2.2.1.10.4.1. La Motivación como justificación de la decisión**

Es un discurso elaborado por el Juez , en el cual se desarrolla una justificación racional de la decisión adoptada respecto del thema decidendi, en el cual, al mismo tiempo, el Juez da respuesta a las demandas y a las razones que las partes hayan planteado; por consiguiente son dos las finalidades que configuran la esencia de la actividad motivativa, de una parte, el hecho de ser una justificación racional y fundada en Derecho de la decisión, de otra parte, el dato de contrastar o responder críticamente a las razones o alegaciones expuestas por cada parte. Se precisa, que el discurso debe cumplir las exigencias emanadas de cada una de las finalidades para que de esta manera el intérprete de la sentencia pueda encontrar los elementos esenciales que le permitan valorar el grado de cumplimiento de la obligación de motivación que grava a todo Juez. (Colomer 2003).

##### **2.2.1.10.4.2. La Motivación como actividad**

La motivación como actividad se corresponde con un razonamiento de naturaleza justificativa, en el que el Juez examina la decisión en términos de aceptabilidad jurídica, y a



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

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

Según Colomer, (2003) afirma:

“la motivación, dada su condición de discurso, implica un acto de comunicación, que exige de los destinatarios la necesidad de emplear instrumentos de interpretación. Asimismo, Taruffo, (citado por Colomer, 1975), menciona que, en función de quien sea el concreto destinatario y del instrumento interpretativo que utilice, la motivación desarrollará plena función comunicativa, o bien constituirá una simple fuente de conocimientos de naturaleza variada respecto a los diversos hechos que el juez quiere transmitir”.

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

Por su parte Santa Cruz (2010), nos explica que esta delimitación y argumentación de los términos, conceptos y definiciones que se han de incluir en las premisas de la decisión judicial, se tiene que efectuar en forma previa a la justificación interna. Para justificar la premisa mayor normativa, que tiene que ver con la parte general y especial del Derecho Penal, se tiene que hacer uso de la Dogmática jurídica, la Teoría del Delito y la Teoría de Interpretación de la Norma Penal, y otras disciplinas como la Ciencia Política o la Criminalística, todas con su vasta gama de posiciones y concepciones. Para justificar la premisa menor que se refiere a la revisión y estudio de los hechos y las pruebas, se emplea la Teoría del análisis y valoración de la prueba; en concordancia con los principios y garantías constitucionales. Todo ello, haciendo uso -además- de los aportes de las teorías de

la argumentación jurídica y de la motivación y estructuración de resoluciones judiciales.

#### **2.2.1.10.6. La construcción jurídica en la sentencia**

Al respecto San Martín (2015), considera que dicha motivación comienza con la exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados, en consecuencia:

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

El Nuevo Código Procesal Penal, art. 394, inciso 3 establece:

“La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique”.

#### **2.2.1.10.7. Motivación del razonamiento judicial**

Por mandato constitucional, toda resolución judicial debe ser debidamente

motivada, explicando y justificando las razones de la decisión tomada por el Juez, resolviendo cada una de las razones planteadas por las partes y detallando por qué se valora o no se valora determinadas pruebas o elementos indiciarios actuados en el juicio y de ser el caso porqué se aparta el Juez de determinado criterio jurisprudencial que hubiera sido ofrecido o citado por las partes en la audiencia oral, como guía para resolver el caso.

#### **2.2.1.10.8. La estructura y contenido de la sentencia**

Chanamé (2009) expone: “(...), la sentencia debe contener requisitos esenciales:

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

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

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

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

1. **PARTE EXPOSITIVA.** Es el relato del hecho o hechos que hubieran dado lugar a la formación de la causa y que son materia de la acusación, además contiene los nombres y apellidos de los procesados y nombres de los agraviados.

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

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

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

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

#### **2.2.1.10.9. Parámetros de la sentencia de primera instancia**

##### **2.2.1.10.9.1. De la parte expositiva de la sentencia de primera instancia**

Es la parte introductoria de la sentencia penal. Contiene el encabezamiento, el asunto, el objeto procesal y la postura de la defensa. (San Martín, 2015).

#### **2.2.1.10.9.1.1. Encabezamiento**

Es la parte introductoria de la sentencia que contiene los datos básicos formales de ubicación del expediente y la resolución, así como del procesado, en la cual se detalla: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces (San Martín, 2015); (Talavera, 2011).

#### **2.2.1.10.9.1.2. Asunto.**

Es el planteamiento del problema a resolver con toda la claridad que sea posible, siendo que, si el problema tiene varias aristas, aspectos, componentes o imputaciones, se formularan tantos planteamientos como decisiones vayan a formularse. (San Martín, 2015)

#### **2.2.1.10.9.1.3.1. Hechos acusados**

El Tribunal Constitucional ha establecido que el juzgador no puede condenar a un procesado por hechos distintos de los acusados, ni a persona distinta de la acusada, en virtud del principio acusatorio (Perú. Tribunal Constitucional, Exp. N° 05386-2007-HC/TC).

#### **2.2.1.10.9.1.3.3. Pretensión punitiva**

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

#### **2.2.1.10.9.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria)**

San Martín (2015), indica que la valoración probatoria consiste en la determinación que debe hacer el órgano jurisdiccional de si los hechos objeto de la acusación fiscal se dieron o no en el pasado, estando el Juzgador vinculado al hecho acusado, por tanto, su conclusión no puede ser distinta que afirmar o negar su producción o acaecimiento.

Es la operación mental que realiza el juzgador con el propósito de determinar la fuerza o valor probatorio del contenido o resultado de la actuación de los medios de prueba que han sido incorporados (sea de oficio o a petición de parte) al proceso o procedimiento, no recayendo solo en los elementos de prueba, sino en los hechos que pretende ser acreditaros o verificados con ellos (Bustamante, 2001).

#### **2.2.1.10.9.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana crítica**

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

#### **2.2.1.10.9.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos**

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

En el Proceso Penal, en el que debemos satisfacer el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, debemos resignarnos ante el hecho de que sólo en unos pocos casos la prueba científica aporta informaciones con un grado de probabilidad suficientemente alto como para lograr la certeza o la casi-certeza del hecho, por lo general el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable solamente puede superarse cuando la conexión entre un hecho (causa) y otro hecho (efecto) está "recubierta" por una ley de

naturaleza deductiva o, al menos, casi-deductiva, cuya aplicación permita otorgar un carácter de certeza o de casi-certeza al enunciado que se refiere a dicha conexión (De Santo, 1992).

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

Según San Martín (2015), consiste en encontrar la norma o bloque normativo determinado (específico) del caso concreto, sin embargo, teniendo en cuenta el principio de correlación entre acusación y sentencia, el órgano jurisdiccional podrá desvincularse de los términos de la acusación fiscal, en tanto respete los hechos ciertos que son objeto de acusación fiscal, sin que cambie el bien jurídico protegido por el delito acusado y siempre que respete el derecho de defensa y el principio contradictorio.

#### **2.2.1.10.9.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva**

Esta teoría implica que, para determinar la vinculación entre la acción y el resultado; ii) Realización del riesgo en el resultado. Se debe verificar si en efecto, este riesgo no permitido creado, se ha producido efectivamente en el resultado, es decir, el resultado debe ser la proyección misma del riesgo no permitido realizado; iii) Ámbito de protección de la norma, por la que una conducta imprudente no es imputable objetivamente si el resultado de esta conducta no es el resultado que la norma infringida (expresada en el deber objetivo de cuidado) busca proteger ; iv) El principio de confianza, por la que la acción imprudente no puede imputarse a una persona cuando esta imprudencia ha sido determinada por el actuar imprudente de un tercero; v) Imputación a la víctima, por lo que, al igual que el principio de confianza niega la imputación de la conducta si es que la víctima con su comportamiento, contribuye de manera decisiva a la realización del riesgo no permitido, y este no se realiza en el resultado. (Villavicencio, 2010).

Así lo ha señalado la jurisprudencia al sostener:

Se debe tener en cuenta que el accidente de tránsito se produjo no solamente por la falta de cuidado que prestó el procesado mientras conducía su vehículo, sino que en el mismo concurrió la irresponsabilidad de la agraviada al intentar cruzar con su menor hija en sus brazos por una zona inadecuada. Factor determinante para que se produzca el accidente de tránsito fue la acción imprudente de la agraviada al ingresar a la calzada sin adoptar las

medidas de seguridad, mientras que el factor contributivo fue la velocidad inadecuada con la que el procesado conducía su vehículo; en consecuencia, se afirma la imputación objetiva ya que el procesado con su acción imprudente, que es faltar a las reglas de tránsito, incremento el riesgo normal, por lo que este incremento equivale a su creación. (Perú. Corte Superior, exp.6534/97)

#### **2.2.1.10.9.2.2.2. Determinación de la antijuricidad**

Según Reyes (1989), se refiere cuando un comportamiento se puede subsumir dentro de un supuesto de hecho legalmente establecido en algún tipo de delito existe una conducta típica cumplida esta fase, el juez deberá valorar si es que existe alguna causa de justificación, de no ser así, la conducta, además de típica, será antijurídica; de la misma forma Welzel (1987), dice que la antijuricidad es como un juicio de valor que se pronuncia sobre la conducta típica a partir de un criterio general: el ordenamiento jurídico. El objeto que es estimado como antijurídico, es decir, la conducta del hombre, constituye una unidad de elementos objetivos y subjetivos.

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

El Tribunal Constitucional ha sostenido que:

Desde una perspectiva constitucional, el establecimiento de una conducta como antijurídica, es decir, aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes (principio de lesividad). Como resulta evidente, sólo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental (Perú. Tribunal Constitucional, exp.0019-2005-PI/TC).

Ahora bien, para determinar la antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el derecho, preponderancia que



debe extraerse teniéndose en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas de la totalidad del derecho positivo (Bacigalupo, 1999).

#### **2.2.1.10.9.2.2.2.6. La obediencia debida**

El Código Penal en su artículo 20, establece de manera negativa las causales que niegan la antijuricidad, la misma que establece: Está exento de responsabilidad penal:

- El que obra en defensa de bienes jurídicos propios o de terceros, siempre que concurren las circunstancias siguientes: a) Agresión ilegítima; b) Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla. Se excluye para la valoración de este requisito el criterio de proporcionalidad de medios, considerándose en su lugar, entre otras circunstancias, la intensidad y peligrosidad de la agresión, la forma de proceder del agresor y los medios de que se disponga para la defensa; c) Falta de provocación suficiente de quien hace la defensa.
- El que, ante un peligro actual e insuperable de otro modo, que amenace la vida, la integridad corporal, la libertad u otro bien jurídico, realiza un hecho destinado a conjurar dicho peligro de sí o de otro, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) Cuando de la apreciación de los bienes jurídicos en conflicto afectados y de la intensidad del peligro que amenaza, el bien protegido resulta predominante sobre el interés dañado; y b) Cuando se emplee un medio adecuado para vencer el peligro.
- El que obra por disposición de la ley, en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo.
- El que obra por orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
- El que actúa con el consentimiento válido del titular de un bien jurídico de libre disposición;
- El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que en el cumplimiento de su deber y en uso de sus armas en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte, asimismo, establece en su art. 21 la responsabilidad restringida sosteniendo: En los casos del artículo 20, cuando no concorra alguno de los requisitos necesarios para hacer desaparecer totalmente la responsabilidad, el Juez podrá disminuir prudencialmente la pena hasta límites inferiores al mínimo legal.

### **2.2.1.10.9.2.2.3. Determinación de la culpabilidad**

Según Jakobs (2011), define que la culpabilidad del autor parte de su concepción funcional de acción, entendida como el sentido jurídico que comunica o expresa el comportamiento como el no reconocimiento de la vigencia de la norma. De este modo, será culpable desde el punto de vista funcional la persona que mediante su comportamiento anti normativo comunique una rebeldía o falta de fidelidad hacia la norma y las expectativas normativas sociales; al momento de determinar la culpabilidad no son los defectos volitivos no interesa la intensión de los motivos de la persona que ha defraudado la norma, puesto que a juicio de este autor ello es sólo una forma naturalista de interpretar la conducta que defraudaría de la norma, sino los defectos cognitivos que interesan en cuanto forma parte del rol de una persona fiel al derecho de conocer la pauta de conducta trazada por la norma; la consecuencia directa de esta forma de concebir la culpabilidad es que cuanto mayor sea la infidelidad de la conducta del autor frente a la norma, más grave será su culpabilidad. Esto significa que se impondrá la pena a quien se le pueda imputar la defraudación de la norma a fin de fortalecer el mantenimiento de la confianza general.

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

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

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

#### **2.2.1.10.9.2.2.4. Determinación de la pena**

Respecto a la jurisdicción comunal, podemos concluir que la Constitución afirma dos derechos fundamentales colectivos: (i) el derecho a la identidad cultural de las comunidades campesinas y nativas, y a su existencia legal, personería jurídica y autonomía dentro de la ley; y (ii) el derecho de una jurisdicción especial comunal respecto de los hechos ocurridos dentro del ámbito territorial de las comunidades campesinas y nativas de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. (Arbulú, 2015 p. 238)

#### **2.2.1.10.9.2.2.4.11. Los demás antecedentes, condiciones personales y circunstancias**

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

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

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

#### 2.2.1.10.9.2.2.6. Aplicación del principio de motivación

Las sentencias judiciales adecuadamente motivadas deben cumplir los siguientes criterios:

. **Orden.**- El orden racional supone: a) La presentación del problema, b) el análisis del mismo, y c) el arribo a una conclusión o decisión adecuada (León, 2008).

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

. **Razonabilidad.** Requiere que tanto la justificación de la sentencia, los fundamentos de derecho y los fundamentos de hecho de la decisión sean fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico; es decir que, en lo jurídico, que la norma seleccionada sea vigente, válida y adecuada a las circunstancias del caso (Colomer Hernández, 2000).

. **Motivación expresa.** Consiste en que cuando se emite una sentencia, el juzgador debe hacer expresas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, siendo este requisito indispensable para poder apelar, en el sentido de tener las razones del sentido del fallo y poder controlar las decisiones del Juez (Colomer Hernández, 2000).

. **Motivación clara.** Consiste en que cuando se emite una sentencia, el juzgador no solo debe expresas todas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, sino que, además, estas razones deben ser claras, en el sentido de poder entender el sentido del fallo, así las partes puedan conozcan que es lo que se va a impugnar pues de otra forma el derecho a la defensa (Colomer, 2000).

. **Motivación lógica.** Consiste en que la motivación desarrollada no debe contradecirse entre sí, y con la realidad conocida, debiendo respetarse el principio de “no contradicción” por el cual se encuentra prohibida la afirmación y negación, a la vez, de un hecho, de un fundamento jurídico, etc. (Colomer, 2000).

Por su parte el Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto a las máximas de la experiencia y a los razonamientos lógicos como exigencias de la motivación, señalando lo siguiente:

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

#### **2.2.1.10.9.3.2.4. Claridad de la decisión**

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

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

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

1. La sentencia condenatoria fijará, con precisión, las penas o medidas de seguridad que correspondan y, en su caso, la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones que deberá cumplir el condenado. Si se impone pena privativa de libertad efectiva, para los efectos del cómputo se descontará, de ser el caso, el tiempo de detención, de prisión preventiva y de detención domiciliaria que hubiera cumplido, así como de la privación de

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

Código de Procedimientos Penales, Asimismo, de manera específica, en su artículo 285 establece:

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

Código Procesal Civil, señala la formalidad que debe existir en una sentencia como resolución judicial, se encuentra definidas en el artículo 122 del el mismo que menciona:

Contenido y suscripción de las resoluciones. - Las resoluciones contienen:

1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden;

2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden;
3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado;
4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena,
5. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo. La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive. (Cajas, 2011).

Así mismo el Nuevo Código Procesal Penal del 2004 en el artículo 394 establece los requisitos de la sentencia:

La mención del Juzgado Penal,

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

De la misma manera, el artículo 399 del Código Procesal Penal establece:

1. Que la sentencia condenatoria fijará, con precisión, las penas o medidas de seguridad que correspondan y en su defecto, la alternativa a la pena privativa de libertad y las obligaciones

que deberá cumplir el condenado. Si se impone pena privativa de libertad efectiva, para los efectos del cómputo se descontará, de ser el caso, el tiempo de detención, de prisión preventiva y de detención domiciliaria que hubiera cumplido, así como de la privación de libertad sufrida en el extranjero como consecuencia del procedimiento de extradición instaurado para someterlo a proceso en el país.

2. En las penas o medidas de seguridad se fijará provisionalmente la fecha en que la condena finaliza, descontando los períodos de detención o prisión preventiva cumplidos por el condenado. Se fijará, asimismo, el plazo dentro del cual se deberá pagar la multa.

3. En tanto haya sido materia de debate, se unificarán las condenas o penas cuando corresponda. En caso contrario se revocará el beneficio penitenciario concedido al condenado en ejecución de sentencia anterior, supuesto en el que debe cumplir las penas sucesivamente.

4. La sentencia condenatoria decidirá también sobre la reparación civil, ordenando -cuando corresponda- la restitución del bien o su valor y el monto de la indemnización que corresponda, las consecuencias accesorias del delito, las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien tenga mejor derecho para poseerlos.

5. Leído el fallo condenatorio, si el acusado está en libertad, el Juez podrá disponer la prisión preventiva cuando bases para estimar razonablemente que no se someterá a la ejecución una vez firme la sentencia.

#### **2.2.1.11.1.2. Objeto de la apelación**

Son los presupuestos sobre los cuales el Juzgador resolverá, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios. (Vescovi, 1999).

#### **2.2.1.11.1.3. Extremos impugnatorios**

El extremo impugnatorio es una de las aristas de la sentencia de primera instancia que son objeto de impugnación. (Vescovi, 1999).



#### **2.2.1.11.1.4. Fundamentos de la apelación**

Son las razones de hecho y de derecho que tiene en consideración el impugnante que sustentan el cuestionamiento de los extremos impugnatorios. (Vescovi, 1999).

#### **2.2.1.11.1.5. Pretensión impugnatoria**

La pretensión impugnatoria es el pedido de las consecuencias jurídicas que se buscan alcanzar con la apelación, en materia penal, esta puede ser la absolución, la condena, una condena mínima, un monto mayor de la reparación civil, etc. (Vescovi, 1999).

#### **2.2.1.11.1.6. Agravios**

Son la manifestación concreta de los motivos de inconformidad, es decir que son los razonamientos que relacionados con los hechos debatidos demuestran una violación legal al procedimiento o bien una inexacta interpretación de la ley o de los propios hechos materia de la Litis. (Vescovi, 1999).

#### **2.2.1.11.1.7. Absolución de la apelación**

La Absolución de la apelación es una manifestación del principio de contradicción, que, si bien es cierto, el recurso de apelación es una relación entre el órgano jurisdiccional que expidió la sentencia agraviosa, y el apelante, en consecuencia, dado que la decisión que se resuelve en segunda instancia afecta los derechos de otras partes del proceso, mediante el principio de contradicción se faculta a las partes el emitir una opinión respecto de la pretensión impugnatoria del apelante. (Vescovi, 1999)

#### **2.2.1.11.2.2. Fundamentos jurídicos**

Se evalúa el juicio jurídico conforme a los mismos criterios del juicio jurídico de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

### **2.2.1.11.2.3. Aplicación del principio de motivación**

Respecto de esta parte, se aplica la motivación de la decisión conforme a los mismos criterios de motivación de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

### **2.2.1.11.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia**

#### **2.2.1.11.3.1. Decisión sobre la apelación**

##### **2.2.1.11.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación**

Implica que la decisión del Juzgador de segunda instancia debe guardar correlación con los fundamentos de la apelación, los extremos impugnados y la pretensión de la apelación, es lo que la doctrina denomina como el principio de correlación externa de la decisión de segunda instancia. (Vescovi, 1999).

##### **2.2.1.11.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa**

Es un principio de la impugnación penal, la que supone que el Juzgador de segunda instancia, a pesar de que puede evaluar la decisión del Juez de primera instancia y reformarla conforme a la pretensión impugnatoria, no puede reformar la decisión del Juzgador por dejado de lo pretendido por el apelante. (Vescovi, 1999).

##### **2.2.1.11.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa**

Esta parte de la resolución expresa el principio de correlación interna de la sentencia de segunda instancia, por la cual, la decisión de segunda instancia debe guardar correlación con la parte considerativa. (Vescovi, 1999).

##### **2.2.1.11.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos**

Respecto de esta parte, es una manifestación del principio de instancia de la apelación, es decir que, cuando el expediente es elevado a la segunda instancia, este no puede hacer una evaluación de toda la sentencia de primera instancia, sino, solamente por los problemas jurídicos surgidos del objeto de la impugnación, limitando su pronunciamiento

sobre estos problemas jurídicos, sin embargo, el juzgador puede advertir errores de forma causantes de nulidad, y declarar la nulidad del fallo de primera instancia. (Vescovi, 1999).

#### **2.2.1.11.3.2. Descripción de la decisión**

El contenido de la sentencia se hace con los mismos criterios que la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

La sentencia de segunda instancia se fundamenta en el Artículo 425 del Nuevo Código Procesal Penal, que expresa:

Sentencia de Segunda Instancia.-

1. Rige para la deliberación y expedición de la sentencia de segunda instancia lo dispuesto, en lo pertinente, en el artículo 393. El plazo para dictar sentencia no podrá exceder de diez días. Para la absolución del grado se requiere mayoría de votos.
2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental, pre constituido y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.
3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede:
  - a) Declarar la nulidad, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar; b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad.
4. La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública. Para estos efectos se notificará a las partes la fecha de la audiencia. El acto se llevará a cabo con las

partes que asistan. No será posible aplazarla bajo ninguna circunstancia.

5. Contra la sentencia de segunda instancia sólo procede el pedido de aclaración o corrección y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos establecidos para su admisión.

6. Leída y notificada la sentencia de segunda instancia, luego de vencerse el plazo para intentar recurrirla, el expediente será remitido al Juez que corresponde ejecutarla conforme a lo dispuesto en este Código. (Gómez, 2010).

## **2.2.1.12. Impugnación de resoluciones**

### **2.2.1.12.1. Conceptos**

Con respecto a la impugnación de las resoluciones Palomar (2000), dice que:

“Es una acción, una refutación, una objeción, una contradicción, tanto las referentes a los actos y escritos de la parte contraria, cuando pueden ser objeto de discusión ante los tribunales, como a las resoluciones judiciales que sean firmes y contra las cuales cabe algún recurso.

### **2.2.1.12.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar**

De acuerdo a lo señalado por Salas (2007) refiere que los recursos impugnatorios tienen su sustento en:

a) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York, reconocido por nuestro ordenamiento jurídico, el cual precisa en su Art. 14.5 que: Toda persona declarada culpable de un delito, tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se haya impuesto sean sometidos a un Tribunal Superior, conforme a lo prescrito por ley.

b) La Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, que precisa en su art. 8.2.h como Garantía Judicial: el Derecho de recurrir al fallo ante Juez o Tribunal Superior.

c) La Constitución Política del Perú de 1993, en cuyo art. 139 inc.6 establece que: son principios y Derechos de la función jurisdiccional: La pluralidad de instancia.

d) La Ley Orgánica del Poder Judicial, que en su art. 11 precisa que: Las resoluciones judiciales son susceptibles de revisión, con arreglo a ley, en una instancia superior. La interposición de un medio de Impugnación constituye un acto voluntario del justiciable. Lo resuelto en segunda instancia constituye cosa juzgada. Su impugnación sólo procede en los

casos previstos en la ley.

### **2.2.1.12.3. Finalidad de los medios impugnatorios**

Por ello Neyra (2016) manifiesta que:

La finalidad consiste, en la posibilidad de reforma o anulación de la resolución del Juez A Quo, por medio de un nuevo examen sobre lo ya resuelto, en efecto, lo que se busca con la interposición del recurso es que el Juez A Quem, modifique la resolución del Juez A Quo, esta modificación puede consistir, de acuerdo a la configuración particular de cada recurso, en una revocación que implica la sustitución del fallo revocado por otro o en una anulación, que implica dejar sin efecto algunas actuaciones del proceso. Pero esta segunda finalidad, no es ilimitada, porque la búsqueda de modificación del fallo que perjudica a algún sujeto procesal, está modulado en el sentido que el examen del Juez Ad Quem (Juez Superior Revisor) solo debe referirse a las peticiones señaladas por el recurrente. Es decir, el Tribunal Superior no puede extralimitarse, más allá, de lo solicitado por el recurrente, por ejemplo, si solo se cuestiona el monto de la reparación civil, el Juez A Quem, no puede pronunciarse – salvo que beneficie al imputado- acerca de otro punto no contenido en la impugnación. Dentro de esta última consecuencia, es importante señalar el objetivo, contenido y vigencia del Principio de la Prohibición de la Reformatio In Peius o Reforma en Peor, para entender el verdadero alcance de éste.

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

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

##### **2.2.1.12.4.1.1. El recurso de apelación**

El recurso de Apelación en opinión de Hinostroza (1999), es:

“Aquel recurso ordinario y vertical o de alzada formulado por quien se considera agraviado con una resolución judicial (auto o sentencia) que adolece de vicio o error y encaminada a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que la emitió la revise y proceda a anularla o revocarla, ya sea total o parcialmente dictando otro en su lugar u ordenando al Juez a quo, que expida una nueva resolución de acuerdo a los considerandos de la decisión emanada del órgano revisor.

Que se interpone en contra de los autos emitidos por el juez, siempre tengan la característica de impugnables (No lo es, por ejemplo, el Autoapertorio de Instrucción, excepto en el extremo de las medidas de coerción personal o real).

Sí son impugnables: el auto de No ha lugar, el concesorio de libertad provisional o su negativa, la Sentencia en Proceso Sumario.

Constituye un medio para reparar errores cometidos en la instancia anterior. Donde el Tribunal o Sala Superior decidirá si confirma, revoca o modifica dicha Resolución.

El recurso de apelación se encuentra estipulado en el artículo 14, Libro I, Título I, del Código de Procedimientos Penales de 1940.

#### **2.2.1.12.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal**

##### **2.2.1.12.4.2.1. El recurso de reposición**

Es un medio impugnativo que procede contra un decreto. Debe ser interpuesto en el plazo de un día de notificado o de conocida la resolución.

De acuerdo a lo referido por San Martín (2015), se define como recurso tendiente a obtener que en la misma instancia donde una resolución fue emitida, se subsanen, por contrario imperio, los agravios que aquella pudo haber inferido, por consiguiente, un recurso para que el mismo órgano, y por ende, a la misma instancia, reponga su decisión por contrario imperio. Se trata, por consiguiente, de un medio no devolutivo.

Este recurso tiene su fundamento en la economía procesal representada por la conveniencia de evitar una doble instancia a través del expediente de otorgarle al tribunal.

Constituye un medio para reparar errores cometidos en la instancia anterior. Donde el Tribunal o Sala Superior decidirá si confirma, revoca o modifica dicha Resolución.

El recurso de apelación se encuentra estipulado en el artículo 14, Libro I, Título I, del Código de Procedimientos Penales de 1940.

En ese sentido el Recurso de Apelación viene a ser el medio impugnatorio por excelencia debido a la amplia libertad de acceso a éste al que se le encomienda la función de hacer efectivo el tan mentado Derecho al recurso. Y ello porque frente al posible error judicial por parte del Juez Ad Quo en la emisión de sus resoluciones, surge la Apelación con el propósito de remediar dicho error, llevado a cabo ante el Juez Ad Quem, quien tiene va a realizar un análisis fáctico y jurídico sobre la resolución impugnada (Neyra, 2016).

#### **2.2.1.12.4.2.2. El recurso de apelación**

El recurso de apelación es el medio impugnatorio que busca la revisión de una resolución judicial, por parte del superior jerárquico. Es el recurso que permite la doble instancia, por lo que el superior jerárquico tendrá la competencia que el juez inferior, es decir, de pronunciarse sobre los hechos y el derecho. Este recurso debe ser interpuesto en el plazo de 3 días. La excepción, es la apelación en el trámite de la libertad provisional, el plazo es de dos días (Art. 185° del CPP).

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

#### **2.2.2.1. El delito**

##### **2.2.2.1.1.1. Conceptos**

Para Muñoz (2002), indica que: “El delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena. (...). La verdad es que las concepciones filosóficas morales o sociológicas del delito ayudan poco en esta materia al jurista. Esto es una consecuencia del principio nullum crimen sine lege que rige en nuestro derecho penal positivo y que impide considerar como delito toda conducta que no caiga dentro de las mallas de la Ley”. (p. 63)

##### **2.2.2.1.2 Componentes de la Teoría del delito**

Esta teoría es propuesta en latinoamericana por Zaffaroni (1981), el autor sostiene que la norma y el bien jurídico no pertenecen al tipo, sino que permanecen “antepuestos” a él, lo que hace que tanto la afectación del bien jurídico y la anti normatividad sean características necesarias para la tipicidad de una conducta; Por otra parte Bustos, citado por

Villavicencio (2013), se refiere que la tipicidad es el resultado de la verificación de si la conducta y lo descrito en el tipo, coinciden; a este proceso de verificación se denomina Juicio de Tipicidad, que es un proceso de imputación donde el intérprete, toma como base el bien jurídico protegido, va a establecer si un determinado hecho puede ser atribuido a lo contenido en el tipo penal.

Mediante la tipicidad, el legislador establece una determinada solución o castigo (causal de aplicación del poder punitivo), para una determinada forma de actuar que resulta lesiva para la sociedad, para que así, los individuos de la sociedad puedan adecuar su actuar conforme a lo exigido por el ordenamiento jurídico, debiendo para tal efecto, describir en forma clara, precisa y comprensible la conducta exigida o prohibida, de manera general y abstracta. (Navas, 2003).

## **B. Teoría de la Antijuricidad**

Reyes (1989), se refiere cuando un comportamiento se puede subsumir dentro de un supuesto de hecho legalmente establecido en algún tipo de delito existe una conducta típica cumplida esta fase, el juez deberá valorar si es que existe alguna causa de justificación, de no ser así, la conducta, además de típica, será antijurídica; de la misma forma Welzel (1987), dice que la antijuricidad es como un juicio de valor que se pronuncia sobre la conducta típica a partir de un criterio general: el ordenamiento jurídico. El objeto que es estimado como antijurídico, es decir, la conducta del hombre, constituye una unidad de elementos objetivos y subjetivos.

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

## **C. Teoría de la Culpabilidad**

La teoría dominante actual del finalismo, considera a la culpabilidad como el



juicio de reproche al autor por la realización de una conducta antijurídica, tratándose de un reproche personal del agente que pudo actuar de otra manera; teniendo como elementos de esta reprochabilidad a la imputabilidad, la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad (error de tipo) , la imposibilidad de poder actuar de otra manera, la no posibilidad de motivarse conforme a la norma (error de prohibición inevitable) (Plascencia, 2004).

Según Jakobs (2011), define que la culpabilidad del autor parte de su concepción funcional de acción, entendida como el sentido jurídico que comunica o expresa el comportamiento como el no reconocimiento de la vigencia de la norma. De este modo, será culpable desde el punto de vista funcional la persona que mediante su comportamiento anti normativo comunique una rebeldía o falta de fidelidad hacia la norma y las expectativas normativas sociales; al momento de determinar la culpabilidad no son los defectos volitivos no interesa la intensidad de los motivos de la persona que ha defraudado la norma, puesto que a juicio de este autor ello es sólo una forma naturalista de interpretar la conducta que defraudaría de la norma, sino los defectos cognitivos que interesan en cuanto forma parte del rol de una persona fiel al derecho de conocer la pauta de conducta trazada por la norma; la consecuencia directa de esta forma de concebir la culpabilidad es que cuanto mayor sea la infidelidad de la conducta del autor frente a la norma, más grave será su culpabilidad. Esto significa que se impondrá la pena a quien se le pueda imputar la defraudación de la norma a fin de fortalecer el mantenimiento de la confianza general.

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

#### **A. La teoría del delito**

Luego de que la teoría del delito establece que comportamientos son considerados como tal y merecen una represión estatal (habiendo determinado su tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), entran en juego otras teorías que se encargan de establecer las consecuencias jurídicas que le son imputables a cada conducta ilícita, lo que supone una respuesta estatal punitiva (con el establecimiento de una pena o alguna alternativa a la misma que sirva para cumplir los fines de resocialización establecidos en la constitución), así como la generación de una obligación de carácter civil, por las consecuencias de la acción ilícita cometida para reparar el daño causado.

## **B. Teoría de la reparación civil**

Por su parte Prado (2010), sostiene que tradicionalmente ha sido vinculado con el proceso civil y esto evidentemente porque se le consideraba como una institución del derecho civil; Sin embargo en la tendencia moderna visualizar a la “reparación civil como una modalidad de sanción del delito; de la misma forma en el proceso penal se funda en sus posibilidades compositivas, atenuantes y hasta preventivas, que se manifiestan en primer lugar, cuando el autor repara con sus medios el mal causado independientemente del castigo o sanción, en segundo lugar la exigencia de la reparación obliga al autor a colocarse frente a las consecuencias de su hecho y a considerar los intereses legítimos de la víctima; finalmente la reparación puede conducir a una reconciliación entre autor y víctima y con ello facilitar esencialmente una reinserción del autor (Roxin, 1992).

### **2.2.2.2. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio.**

De acuerdo al contenido de la denuncia, del contenido de la acusación y las sentencias en estudio el delito investigado y por el cual fue sancionado el imputado fue el delito de Sustracción de Menor (Expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte– Lima, 2022).

#### **2.2.2.2.1 Ubicación del delito en el Código Penal**

El delito de Sustracción de Menor se encuentra comprendido en el Código Penal, y está regulado en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título III, referente a los Delitos Contra la Familia, Atentados contra la Patria Potestad – Sustracción de Menor.

##### **2.2.2.2.1.1 Sustracción de Menor**

###### **2.2.2.2.1.2.1 Concepto**

Salinas (2010) señala que, por ello no es posible concebir la sustracción y el rehusamiento como sinónimos, más allá de su idéntico punitivo y homogeneidad de interés o bien jurídico tutelado. (p. 407)

#### **2.2.2.2.1.2 Descripción legal**

El delito de Sustracción de Menor lo encontramos previsto en el art. 147 del Código Penal, en el cual textualmente se establece lo siguiente: “El que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años”.

La misma pena se aplicará al padre o la madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad.

#### **2.2.2.2.1.3. La Tipicidad**

Tomando en cuenta lo antes dicho, cada vez que un comportamiento humano determinado no encuadre dentro de ningún tipo legal, por lesivo que parezca a intereses individuales o sociales, o por inmoral que sea reputado, no será susceptible de sanción penal alguna, al ser una conducta atípica (Reyes, 1989).

Como se puede observar, el supuesto de hecho típico estará siempre regulado por la ley, lo cual implica un respeto por el principio de legalidad, cumpliendo así el tipo penal una función garantizadora que permite al ciudadano conocer de manera ex ante la diferencia entre una conducta sancionada y una atípica (Villavicencio, 2006).

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

##### **A. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico preponderante que se trata de proteger lo constituye la familia, entendida en el sentido de mantener la unión familiar y no atentar contra la familia. (Salinas, 2011).

En tal sentido, Javier Villa Stein, citando a los españoles Agustín Jorge Barreiro & José Prats Canut, afirma que es intensiva la doctrina que admite que el bien tutelado con el tipo penal de la sustracción de menor es la familia (Salinas, 2011).

Según Peña, (2010), coincidiendo con Villa Stein, refiere que el bien jurídico

tutelado por el tipo penal de sustracción de menor es no atentar contra la propia familia.

## **B. Sujeto activo**

Como la norma dirige su prohibición a cualquier persona, no existe el requisito de un autor con una determinada calidad típica especial.

Sin embargo, se excluye de la posibilidad de ser autor a la persona que se halle en la tenencia de la cosa, entre las cuales están también los poseedores de la cosa indivisa, el depositario, el acreedor prendario, el usuario, y todo otro que tenga sobre la cosa una tenencia material por lo que su acto de apropiación podría configurar una defraudación conforme el artículo 173 incs. 2° y 5° y arts. 175 incs. 1°, 2° y 3° del Código Penal.

El delito de sustracción de menor puede ser cometido por cualquiera de los padres.

Al iniciar la redacción del tipo penal con la frase "el que" ( ... ) lógicamente se deduce que sujeto activo, de los supuestos delictivos de abrir o apoderarse indebidamente de correspondencia que no les está dirigida, puede ser cualquier persona, excluyéndose de tal calidad al remitente y destinatario. Es indudable que el agente siempre será una persona natural, nunca una jurídica por más que se verifique que aquella es la única beneficiada con la apertura o apoderamiento de correspondencia ajena. Doctrinariamente aparece aceptado que una persona jurídica no pueda ser autor del hecho punible. (Salinas, 2011).

Para Peña (2010), el tipo penal in comento no exige una cualidad especial para ser considerador autor, por lo que en principio puede ser cualquier persona; sin embargo, cuando se trata de un funcionario y/o servidor público- con competencia para privar de libertad a un individuo será una conducta típica de abuso de autoridad, lo que no obsta a que un agente policial, en su tiempo de franco, pueda estar incurso en esta figura delictiva y, ello lo observamos con frecuencia en los hechos que hacen noticia en nuestro país.

## **C. Sujeto pasivo**

Víctima, agraviado o sujeto pasivo del delito de sustracción de menor puede ser cualquier menor. Esta es la diferencia con el delito de coacción, en el sentido que en aquel ilícito penal se requiere que el sujeto pasivo tenga conciencia de su libertad para poder obligarle a realizar lo que la ley no manda o impedirle algo que la ley no prohíbe; mientras

que en la sustracción de menor no se requiere tal conciencia, pudiendo ser sujeto pasivo del delito cualquier persona. Esta es la interpretación de la Suprema Corte cuando por la Ejecutoria Suprema del 10 de abril de 1997, expresa que "en el delito de sustracción de menor por la calidad del sujeto pasivo (un "menor de edad" que no tenga la capacidad física locomotriz ni psíquica para auto determinarse), el injusto culpable se configura porque el agente priva a su víctima del derecho de mantenerse bajo el cuidado del padre que lo tenía en su poder y poder de tenencia respecto a él, como libre ejercicio de las potestades que se producen dentro de los vínculos de familia, lo cual no implica que los padres del menor sean sujetos pasibles del delito" . (Salinas, 2011).

En esa línea, no puede aceptarse la posición adoptada por Bramont-Arias y García Cantizano, quienes enseñan que "sujeto pasivo puede ser cualquiera, inclusive un menor de edad, siempre que tenga la capacidad suficiente para tomar decisiones sobre sus desplazamientos, del mismo modo, también los enfermos mentales". Esta misma postura sostenía Roy Freyre, cuando al comentar el tipo básico del artículo 223 del Código Penal derogado, afirmaba que no hay inconveniente para incluir como agraviado al menor, en cuanto tenga capacidad para tomar decisiones sobre sus desplazamientos; igual tratándose de enfermos mentales. (Salinas, 2011).

Finalmente, cabe anotar que la calidad o cualidad del sujeto pasivo, en ciertos supuestos delictivos, sirve como agravante del delito de sustracción, tales como: funcionario o servidor público, menor de edad, anciano, empresario, etc. (Salinas, 2011).

Para Peña (2010), también puede ser cualquier persona, no se requiere de una especial condición, si es el padre, que retiene al menor fuera del lugar de la persona que ejercer la patria potestad, será un acto de sustracción de menores. Los menores, así como libres privados de discernimientos también pueden ser sujetos pasivos de este delito, siempre y cuando no medie la relación parental.

#### **2.2.2.2.1.3.3.2. La tentativa**

Para, Salinas (2011) existe tentativa cuando el autor inicia la ejecución del delito por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían de

producir el resultado y, sin embargo, este no se produce por causas independientes a la voluntad del agente. En tal sentido, la sustracción de menor, por tratarse de un delito de lesión y de resultado, es posible que se quede en realización imperfecta, esto es, en el grado de tentativa.

Ello ocurrirá, por ejemplo, cuando después de desarrollar los actos tendientes a lograr la sustracción del menor.

El agente debe haber dado inicio con actos ejecutivos objetivos a la comisión del delito de sustracción de menor que decidió cometer. Antes que aparezcan objetivamente tales actos estaremos ante lo que se denomina actos preparatorios de un delito de sustracción de menor, los mismos que, por regla general, son atípicos e irrelevantes penalmente, salvo que por sí solos constituyan un delito independiente. En tal sentido se ha pronunciado la Sala Penal de la Corte Suprema por Ejecutoria Suprema del 18 de mayo de 1994, que resolvió absolver al procesado de la acusación fiscal del delito de sustracción de menor, sosteniendo: "Que, en el caso de autos se imputa a A haber sustraído a su menor hijo, empero tal comisión delictiva no se perpetró quedando entonces la actitud del procesado A como un acto carente de suficiencia para violentar un bien jurídico tutelado por la ley, en vista de no darse el presupuesto inequívoco de dar inicio en la comisión del hecho punible; por tanto, debe encuadrarse tal situación como acto preparatorio que se encuentra en la fase externa del delito, pero que no es parte de él, siendo que por sí solo es incapaz de indicar la voluntad del hecho de continuar y acabar su intento delictuoso; si esto es así, la imputación recaída no tiene el sustento necesario para la imposición de una pena". (Salina, 2011).

#### **2.2.2.2.1.4. La pena en el delito de Sustracción de Menor**

Se castiga con pena privativa de la libertad no mayor de dos años, el que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años.

La misma pena se aplicará al padre o la madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad. (Bramont y García, 2008).

#### **2.2.2.2.1.5. Jurisprudencias relacionadas con las sentencias en estudio**

RECURSO DE CASACIÓN 567-2015 ICA, POR EL DELITO CONTRA LA PATRIA POTESTAD- SUSTRACCIÓN DE MENOR.

**DECISIÓN:** Declarar **INADMISIBLE** el Recurso de Casación N° 567-2015, interpuesto por el abogado defensor de Manuel Donovan Ramos Díaz, en el Proceso Nro. 1161-2011, seguido contra el antes mencionado por el delito contra la patria potestad- sustracción de menor- en agravio de Diana Chamana Garriazo. En este caso la defensa del procesado se basa en dos causales del Art. 429 de código procesal penal, inciso priemro referido a la inobservancia de garantía de caracter procesal y el inciso quinto refereido al apartamiento de la doctrina jurisprudencial, estas causales no son amparables, sin invocar doctrinan jurisprudencial, por lo que declararon inadmisibile la casación.

SALA PENAL TRANSITORIA, CASACIÓN N.º 391-2019, ÁNCASH  
DELITO DE SUSTRACCIÓN Y REHUSAMIENTO A ENTREGA DE MENOR

1. El legislador peruano partiendo del dato empírico, ha evaluado los casos en los cuales, sin que haya intervenido la autoridad judicial para definir jurídicamente la separación de los padres, o para determinar la tenencia del hijo, ocurre que uno de ellos se queda o se lleva de hecho al hijo o hijos. Siendo esos los supuestos que motivaron la configuración de la conducta típica del delito de sustracción y rehusamiento a entrega de menor.
2. Los delitos de sustracción y rehusamiento a entrega de menor, tienen como objeto de tutela la patria potestad (figura que la Convención de los Derechos del Niño ha denominado Responsabilidad Parental), pues con las acciones de sustraer a un menor o rehusarse a su entrega indudablemente generan una afectación al derecho a la patria potestad del padre que la tiene consigo (ya sea por una tenencia de hecho o de derecho). Sin embargo, atendiendo al contexto fáctico y problemático de este fenómeno, se advierte que la tipificación de dichos tipos penales también pretende salvaguardar el derecho del niño a no ser movilizad del lugar donde se encuentra su entorno familiar y educativo, acción que es interpretada como un tipo de violencia contra el menor.
3. De la redacción típica del citado tipo penal, resulta claro que no prevé como elemento típico que exista como presupuesto alguna resolución judicial que extinga o suspenda la patria potestad. Lo que, además, es coherente con la exposición de motivos de la Ley N.º 28760, es decir, que el supuesto típico de comisión de este delito es para los casos en que

ocurran separaciones de hecho –sin que estas hayan aún acudido a las autoridades jurisdiccionales– y uno de los padres ejerza la tenencia de hecho ya sea por acuerdo entre los padres o implícitamente, y en ese contexto, uno de los padres o ascendientes sustrae al menor o se rehúsa a entregarlo.

4. En virtud al principio de legalidad previsto en el artículo II, del Título Preliminar, del Código Penal, es claro que el requerimiento de “encontrarse involucrado en las causales de suspensión de la patria potestad previstas en el artículo 75 del CNA”, no forma parte de la descripción típica de los delitos de sustracción y rehusamiento a entrega de menor.

5. El contexto en que se desarrollará la conducta del sujeto activo en el delito objeto de análisis no será una en la que se haya privado a uno de los padres de la patria potestad, pues el mismo tipo penal refiere “aun cuando aquellos no hayan sido excluidos legalmente de la patria potestad”, sino que el supuesto típico opera cuando los padres se han separado de hecho, y en tal sentido se generó una tenencia de hecho.

En este contexto declararon FUNDADO el recurso de casación excepcional interpuesto por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista del 26 de diciembre de 2018, emitida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que revocó la sentencia de primera instancia, del 8 de mayo de 2018, que condenó a Armando Gudión Valladares Blas como autor del delito de sustracción de menor, en agravio de Lesly Vanessa Fernández Camones, a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida por el mismo término; y, reformándola, lo absolvieron de la acusación fiscal. En consecuencia, CASARON la citada sentencia de vista y con reenvío, la declararon NULA en todos sus extremos, por lo que deberá llevarse una nueva audiencia de apelación, teniendo en consideración los criterios establecidos en la presente sentencia casatoria.

### **2.3. Marco Conceptual**

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



**Calidad.** - Es la propiedad o conjunto de propiedades inherentes a algo, que permiten juzgar su valor. (Drae, 2014).

**Corte Superior de Justicia.** - Viene a ser el órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia. (Lex Jurídica, 2012).

**Distrito Judicial.** - Es lo que representa la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder Judicial. (Lex Jurídica 2012).

**Sana crítica.** – Es la denominación que se le da a la libertad de criterio con que cuenta la autoridad jurisdiccional para resolver la litis y valorar las pruebas con criterio de conciencia, con cargo a fundamentar las decisiones tomadas. (Poder Judicial, 2013).

**Expediente.** – En este caso viene a ser la carpeta material en la que se recopilan todas las actuaciones judiciales y recaudos que se establecen en un proceso judicial de un caso concreto. (Lex Jurídica, 2012).

**Fundamentos de la apelación.** - Vienen a ser las razones de hecho y de derecho que tiene en consideración el impugnante que sustentan su cuestionamiento de los extremos impugnatorios.

**Juzgado Penal.** – Viene a ser aquel lugar donde funciona el órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales. (Lex Jurídica, 2012).

**Justiciable.** Viene a ser el ciudadano en cuanto está sometido a los órganos judiciales y, al mismo tiempo, puede recurrir a ellos en defensa de sus derechos. (Poder Judicial, 2013).

**Matriz de consistencia.** – Es la conceptualización estadística para los títulos de una fila o renglón horizontal de un cuadro estadístico, frase que se coloca a la izquierda de un renglón. (Curcio, 2002).

**Objeto de la apelación.** En este caso, son los presupuestos sobre los que el juzgador va a

resolver, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios. (Vescovi, 1988).

**Primera instancia.** – Viene a ser la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial. (Lex Jurídica, 2012).

**Sala Penal.** – Es el despacho judicial que ejerce las funciones de juzgamiento de los procesos ordinarios y de apelación en los procesos sumarios. (Lex Jurídica, 2012).

**Sentencia de calidad de rango alta.** - Es la calificación que se le asigna a la sentencia que ha sido analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante, su aproximación, al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio. (Muñoz, 2014).

**Sentencia de calidad de rango baja.** - Vendría a ser la cualidad que se le asigna a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante, su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio. (Muñoz, 2014).

**Sentencia de calidad de rango mediana.** – Viene a ser la calificación que se le otorga a la sentencia analizada con propiedades intermedias, cuyo valor se ubica entre un mínimo y un máximo pre establecido para una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio. (Muñoz, 2014).

**Segunda instancia.** - Es la etapa de segunda jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial. (Lex Jurídica, 2012).

**Variable.** – Es el aspecto o dimensión de un fenómeno que deben tener como característica la capacidad de asumir distintos valores. (Robles, Robles, Sánchez & Flores, 2012).

## **2.4. Hipótesis**

El estudio no muestra hipótesis; porque comprende el estudio de una sola variable (calidad de las sentencias). El nivel del estudio es exploratorio descriptivo y en lo que respecta al

objeto (sentencias) existen pocos estudios. El estudio se orienta por los objetivos.

### **Hipótesis general**

De conformidad con los procedimientos y parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, previstos en la presente investigación, la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Delito contra la familia – Sustracción de Menor, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte, Lima. 2022.

### **Hipótesis específicas**

De conformidad con los procedimientos y parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, previstos en la presente investigación, la calidad de la sentencia de primera instancia sobre delito contra la familia – Sustracción de Menor, en el expediente seleccionado, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive.

De conformidad con los procedimientos y parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, previstos en la presente investigación, la calidad de la sentencia segunda instancia sobre Delito contra la familia – Sustracción de Menor en el expediente seleccionado, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive.

### III. METODOLOGÍA

#### 3.1. Tipo y nivel de la investigación

**3.1.1. Tipo de investigación.** La investigación es de tipo cuantitativa – cualitativa (Mixta).

**Cuantitativa.** La investigación se inicia con el planteamiento de un problema de investigación, delimitado y concreto; se ocupa de aspectos específicos externos del objeto de estudio y el marco teórico que guía la investigación es elaborado sobre la base de la revisión de la literatura. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En perfil cuantitativo se evidencia en el uso intenso de la revisión de la literatura; la presente investigación facilitó la formulación del problema de investigación; los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento para recoger los datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

**Cualitativa.** La investigación se fundamenta en una perspectiva interpretativa está centrada en el entendimiento del significado de las acciones, sobre todo de lo humano. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El perfil cualitativo se evidencia en la recolección de datos que requirió de la concurrencia del análisis para identificar a los indicadores de la variable. Además; la sentencia (objeto de estudio) es el producto del accionar humano, quien a título de representante del Estado en el interior de un proceso judicial (Juez unipersonal o colegiado) decide(n) sobre un conflicto de intereses de índole privado o público. Por lo tanto, la extracción de datos implicó interpretar su contenido para alcanzar los resultados. Dicho logro, evidenció la realización de acciones sistemáticas: a) sumergirse en el contexto perteneciente a la sentencia; es decir, hubo revisión sistemática y exhaustiva del proceso judicial documentado (Expediente judicial) con el propósito de comprenderla y b) volver a sumergirse; pero, esta vez en el contexto específico, perteneciente a la propia sentencia; es decir, ingresar a cada uno de sus compartimentos y recorrerlos palmariamente para recoger los datos (indicadores de la variable).

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que se

manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

**3.1.2. Nivel de investigación.** El nivel de la investigación es exploratoria y descriptiva.

**Exploratoria.** Se trata de un estudio que se aproxima y explora contextos poco estudiados; además la revisión de la literatura reveló pocos estudios respecto de la calidad del objeto de estudio (sentencias) y la intención fue indagar nuevas perspectivas. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

El nivel exploratorio se evidenció en varios aspectos de la investigación; la inserción de antecedentes no ha sido sencilla, se hallaron trabajos aislados, de tipo interpretativo, donde el objeto estudiado fueron resoluciones judiciales (sentencias); pero, la variable en estudio fue diferentes, por ejemplo: la identificación de la sana crítica, la valoración de las pruebas, la motivación; etc., pero respecto de la calidad, no se hallaron. Fuera de ello, los resultados obtenidos todavía son debatibles; además, las decisiones de los jueces comprenden elementos complejos como el principio de equidad y la justicia y su materialización dependerá del contexto específico donde fueron aplicados, no se puede generalizar.

**Descriptiva.** Se trata de un estudio que describe propiedades o características del objeto de estudio; en otros términos, la meta del investigador(a) consiste en describir el fenómeno; basada en la detección de características específicas. Además, la recolección de la información sobre la variable y sus componentes, se realiza de manera independiente y conjunta, para luego someterlos al análisis. (Hernández, Fernández & Batista, 2010)

Dicho en palabras de Mejía (2004) en las investigaciones descriptivas el fenómeno es sometido a un examen intenso, utilizando exhaustiva y permanentemente las bases teóricas para facilitar la identificación de las características existentes en él para luego estar en condiciones de definir su perfil y arribar a la determinación de la variable.

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la

unidad de análisis (expediente judicial); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación (Ver 3.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que, según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

### **3.2. Diseño de la investigación**

**No experimental.** El estudio del fenómeno es conforme se manifestó en su contexto natural; por lo tanto, los datos reflejan la evolución natural de los eventos, ajeno a la voluntad del investigador. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

**Retrospectiva.** La planificación y recolección de datos comprende un fenómeno ocurrido en el pasado. (Hernández, Fernández & Batista, 2010).

**Transversal.** La recolección de datos para determinar la variable, proviene de un fenómeno cuya versión corresponde a un momento específico del desarrollo del tiempo. (Supo, 2012; Hernández, Fernández & Batista, 2010).

En el presente estudio, no se manipuló la variable; siendo que, de la observación y análisis de contenido se aplicaron al fenómeno en su estado normal, conforme se manifestó por única vez en un tiempo pasado.

Dicho, en otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. En consecuencia, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no

cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

### **3.3. Unidad de análisis**

Las unidades de análisis: “Son los elementos en los que recae la obtención de información y que deben de ser definidos con propiedad, es decir precisar, a quien o a quienes se va a aplicar la muestra para efectos de obtener la información. (Centty, 2006, p.69).

Dicho de otra forma, las unidades de análisis se pueden escoger aplicando los procedimientos probabilísticos y los no probabilísticos. En la investigación en estudio se utilizó el procedimiento no probabilístico; es decir, aquellas que “(...) no utilizan la ley del azar ni el cálculo de probabilidades (...). El muestreo no probabilístico asume varias formas: el muestreo por juicio o criterio del investigador, el muestreo por cuota y muestreo accidental (Arista, 1984; citado por Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, 2013; p. 211).

El presente trabajo de investigación, la selección de la unidad de análisis se realizó mediante el muestreo no probabilístico; específicamente, el muestreo o criterio del investigador. Que, según Casal y Mateu (2003) se denomina muestreo no probabilístico, llamado técnica por conveniencia; porque, es el mismo investigador quien establece las condiciones para seleccionar una unidad de análisis

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH, 2013) es un recurso o base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: proceso penal donde el hecho investigado fue un delito; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia producto del desarrollo normal del proceso judicial; con decisiones condenatorias; cuya pena principal aplicadas en la sentencias fue, la pena privativa de la libertad; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia; pertenecientes al Distrito Judicial de Lima Norte.

Al interior del proceso judicial se halló: el objeto de estudio, estos fueron, las dos sentencias, de primera y de segunda instancia.

En el presente trabajo los datos que identifican a la unidad de análisis fueron: el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01 del Distrito Judicial de Lima Norte – Lima, 2022, pretensión judicializada por el delito de sustracción de menor, tramitado siguiendo las reglas del proceso común; perteneciente a los archivos del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio, juzgado; situado en la localidad de Lima; comprensión del Distrito Judicial de Lima Norte.

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

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

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

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

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

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

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



tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Respecto a los indicadores de la variable, Centty (2006, p. 66) expone: Son unidades empíricas de análisis más elementales por cuanto se deducen de las variables y ayudan a que estas empiecen a ser demostradas primero empíricamente y después como reflexión teórica; los indicadores facilitan la recolección de información, pero también demuestran la objetividad y veracidad de la información obtenida, de tal manera significan el eslabón principal entre las hipótesis, sus variables y su demostración.

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

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

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

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

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

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

Para el recojo de datos se aplicaron las técnicas de la *observación*: punto de partida del

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

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

Respecto al instrumento: es el medio a través del cual se obtendrá la información relevante sobre la variable en estudio. Uno de ellos es la lista de cotejo y se trata de un instrumento estructurado que registra la ausencia o presencia de un determinado rasgo, conducta o secuencia de acciones. La lista de cotejo se caracteriza por ser dicotómica, es decir, que acepta solo dos alternativas: si, no; lo logra, o no lo logra, presente o ausente; entre otros. (SENCE – Ministerio del Trabajo y Previsión Social, 2do y 4to párrafo).

En la presente investigación se utilizó un instrumento denominado lista de cotejo (**anexo 3**), éste se elaboró en base a la revisión de la literatura; fue validado, mediante juicio de expertos (Valderrama, s.f) que consiste en la revisión de contenido y forma efectuada por profesionales expertos en un determinado tema. El instrumento presenta los indicadores de la variable; es decir, los criterios o ítems a recolectar en el texto de las sentencias; se trata de un conjunto de parámetros de calidad, preestablecidos en la línea de investigación, para ser aplicados a nivel pre grado.

Se denomina parámetros; porque son elementos o datos desde el cual se examina las sentencias; porque son aspectos específicos en los cuales coinciden o existe aproximación estrecha entre las fuentes que abordan a la sentencia, que son de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial; respectivamente.

### **3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos**

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos

trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar la asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

Asimismo, corresponde destacar que las actividades de recolección y análisis fueron simultáneas que se ejecutaron por etapas o fases, conforme sostienen Lenise Do Prado; Quelopana Del Valle; Compean Ortiz, y Reséndiz Gonzáles (2008). (*La separación de las dos actividades solo obedece a la necesidad de especificidad*).

### **3.6.1. De la recolección de datos**

La descripción del acto de recojo de datos se encuentra en el anexo 4, denominado: Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.

### **3.6.2. Del plan de análisis de datos**

**3.6.2.1. La primera etapa.** Fue actividad abierta y exploratoria, que consistió en una aproximación gradual y reflexiva al fenómeno, orientada por los objetivos de la investigación; donde cada momento de revisión y comprensión fue una conquista; es decir, un logro basado en la observación y el análisis. En esta fase se concretó, el contacto inicial con la recolección de datos.

**3.6.2.2. Segunda etapa.** También fue una actividad, pero más sistémica que la anterior, técnicamente en términos de recolección de datos, igualmente, orientada por los objetivos y la revisión permanente de la literatura, que facilitó la identificación e interpretación de los datos.

**3.6.2.3. La tercera etapa.** Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura.

Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del curso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a

la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

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

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

La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

### **5.1. Matriz de consistencia**

El presente trabajo, conforme a la matriz de consistencia será básico, ya que conlleva a la investigación que se ha realizado. No hay hipótesis por ser univariado, con nivel exploratorio descriptivo. Siendo esta investigación encontrarse con variables e indicadores.

Cuando nos referimos a que tiene un carácter univariado, significa que cada una de las variables estudiadas se analiza por separado, es decir, el análisis es basado en una sola variable. La distribución de frecuencias para una tabla univariado y el análisis de las medidas de tendencia central de la variable son las técnicas adecuadas. Se utiliza únicamente en aquellas variables que se midieron a nivel de intervalo o de razón. La distribución de frecuencias de la variable requiere de ver cómo están distribuidas las categorías de la variable, pudiendo presentarse en función del número de casos o en términos porcentuales. (Ramírez Erazo, 2010, pág. 317)

Entonces se utiliza esta matriz para tener el orden de lo realizado y la logicidad.

### **Título De La Investigación**

Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, perteneciente al Distrito Judicial de Lima Norte-Lima 2022.

G/ E	<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>HIPÓTESIS GENERAL</b>
------	-----------------------------	-----------------------------	--------------------------

<b>GENERAL</b>	<p>¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios, y jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte, ¿Lima 2022?</p>	<p>Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios, y Jurisprudenciales pertinentes, en el Expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte, Lima. 2022.</p>	<p>De conformidad con los procedimientos y parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, previstos en la presente investigación las sentencias de primera y segunda instancia, sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios, y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte.</p>
	<p>¿Cuál es la calidad de la sentencia de primera instancia sobre el Delito Contra la Familia- Sustracción de Menor, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, ¿en el expediente seleccionado?</p>	<p>1. Determinar la calidad de las sentencias de primera instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente seleccionado</p>	<p>1. De conformidad con los procedimientos y parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, previstos en la presente investigación la calidad de la sentencia de primera instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor del expediente seleccionado, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive.</p>

<b>ESPECÍFICOS</b>	<p>¿Cuál es la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, ¿en el expediente seleccionado?</p>	<p>2. Determinar la calidad de las sentencias de segunda instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente seleccionado.</p>	<p>2. De conformidad con los procedimientos y parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, previstos en la presente investigación la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor del expediente seleccionado, en función de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive.</p>
--------------------	---	---	--

## 5.2. Principios éticos

La realización del análisis crítico del objeto de estudio, está sujeta a lineamientos éticos básicos de: objetividad, honestidad, respeto de los derechos de terceros, y relaciones de igualdad (Universidad de Celaya, 2011). Se asumió, compromisos éticos antes, durante y después del proceso de investigación; a efectos de cumplir el principio de reserva, el respeto a la dignidad humana y el derecho a la intimidad (Abad y Morales, 2005).

En el presente estudio, los principios éticos a respetar se evidencian en el documento denominado: Declaración de compromiso ético y no plagio, en el cual el investigador asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se inserta como **anexo 6**. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se revela los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

#### IV. RESULTADOS

##### 5.1. Resultados

**Cuadro 1: Calidad de la sentencia de primera instancia, sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos, del Distrito Judicial de Lima Sur-Lima. 2021**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
									[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]		
			1	2	3	4	5								
Calidad de la sentencia de primera instancia	Parte expositiva	Introducción					X	9	[9 - 10]	Muy alta					59
		Postura de las partes				X			[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	40	[33- 40]	Muy alta					
		Motivación del derecho					X		[25 - 32]	Alta					
		Motivación de la pena					X		[17 - 24]	Mediana					



		Motivación de la reparación civil					X		[9 - 16]	Baja				
									[1 - 8]	Muy baja				
	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación	1	2	3	4	5	10	[9 - 10]	Muy alta				
						X			[7 - 8]	Alta				
		Descripción de la decisión					X			[5 - 6]	Mediana			
									[3 - 4]	Baja				
									[1 - 2]	Muy baja				

Fuente: Anexo 5.1, 5.2 y 5.3 de la presente investigación.

El Cuadro 1 revela, que la calidad de la sentencia de primera instancia sobre delito contra la familia – Sustracción de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte, fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutiva** que fueron de rango: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente.

**Cuadro 2: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor de la Segunda Sala Penal de Apelaciones Transitoria, del Distrito Judicial de Lima Norte-Lima. 2022**

Variable en estudio	Dimensiones de la variable	Sub dimensiones de la variable	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia de primera instancia								
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta				
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24 ]	[25-36]	[37-48]	[49 - 60]				
Calidad de la sentencia de segunda instancia	Parte expositiva	Introducción					X	10	[9 - 10]	Muy alta					60		
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta							
		Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8		10	40						[33- 40]	Muy alta
									X							[25 - 32]	Alta
	Motivación del derecho					X	[17 - 24]	Mediana									
	Motivación de la pena					X	[9 - 16]	Baja									
	Motivación de la reparación civil					X	[1 - 8]	Muy baja									

	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación					X	10	[9 - 10]	Muy alta						
										[7 - 8]						Alta
	Descripción de la decisión						X			[5 - 6]						Mediana
										[3 - 4]						Baja
										[1 - 2]						Muy baja

Fuente: Anexo 5.4, 5.5 y 5.6, de la presente investigación.

El cuadro 2, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes; en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte, fue de rango **muy alta**. Se derivó, de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutiva** que fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

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

Previamente de instruir un análisis profundo de la sentencia de primera y segunda instancia, a efectos de determinar si los Órganos Jurisdiccionales contribuyeron o no, con el deber constitucional de administrar justicia con sujeción a la normativa material y procesal vigente en el tiempo, resulta valioso para el lector, entender que si bien, en el desarrollo del estudio, se menciona normativa contenida en el Nuevo Código Procesal Penal, cuyo cuerpo legal en líneas generales, no debería ser meritudo por la característica transversal de la presente investigación, resulta valioso para el presente análisis su evocación (máxime si el Código de Procedimientos Penales, vigente en el tiempo de acaecido los hechos, no regula normativa al respecto), pues permite efectuar un correcto estudio de las sentencias materia de examen, a efectos de verificar si se administró justicia correctamente para su respectiva ponderación; en base a la justificación desplegada, en adelante evocaré normativa al respecto, con fines estrictamente académicos, no debiendo tacharse de inválido el presente análisis, pues se realiza sin ánimos de desligar, la presente investigación, de su aspecto metodológico.

**5.2.1. La sentencia de primera instancia.** - Se trató de una sentencia emitida por el Órgano Jurisdiccional de primera instancia, el cual fue la Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos del Distrito Judicial de Lima Norte, de cuya calidad fue de rango muy alta, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 1). Cuyo resultado se determinó que la calidad de las partes expositiva, considerativa, y resolutive fueron, de rango muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 1, 2 y 3).

### **5.2.1.1. La parte expositiva de la sentencia de primera instancia.**

#### **(a) Análisis de resultados de la parte expositiva, sub dimensión introducción, de la sentencia de primera instancia:**

En lo que concierne a la sub dimensión introducción, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (encabezamiento, el asunto, la individualización del acusado, los aspectos del proceso y la claridad) se establece que el Órgano Jurisdiccional a cargo cumplió con aplicar la normativa contenida en el numeral 1 del artículo 394° del Nuevo Código Procesal Penal, a la vez que, ha cautelado los incisos

3, 13 y 19 del artículo 139° de la Carta Fundamental y el artículo 90° del Código Penal (debido proceso, principio de non bis in ídem y el derecho a un juez natural), los cuales se reflejan a continuación:

En primer lugar, encontramos al *encabezamiento, el asunto y la individualización del acusado*, el cual incluye la individualización de la sentencia (número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición), consignación del Órgano Jurisdiccional que la expide e identidad de las partes; la imputación materia de pronunciamiento (asunto); datos personales del acusado (individualización del acusado). Dichos preceptos son importantes, pues con ello, se busca individualizar a los sujetos procesales (Ministerio Público, imputado, agraviado) y especificar la imputación materia de pronunciamiento, lo cual no haría más que garantizar el principio *non bis in ídem* reconocido por el inciso 13 del artículo 139° de la Carta Fundamental y el artículo 90° del Código Penal, en virtud del cual nadie puede ser perseguido por segunda vez a causa de un hecho punible sobre el cual se falló definitivamente. Paralelamente a lo señalado, al consignar el Órgano Jurisdiccional y el lugar y la fecha de expedición de la sentencia, se transparencia el debido proceso, al garantizar que los procesados sean juzgados por el juez ordinario predeterminado por ley con competencia para conocer del proceso (o en otras palabras el derecho a un juez natural) regulado por el inciso 19 del artículo 139° de la Carta fundamental, así como, permite cautelar el supuesto que se hubiera interpuesto alguna incidencia de recusación a la fecha de expedición de la sentencia, en virtud del cual se hubiera apartado del conocimiento del proceso al Juzgador. De esta manera, se evita un proceso sin vicios procesales, a la par de una correcta administración de justicia.

Posteriormente, encontramos a los *aspectos del proceso*, cuya suscripción es necesaria pues con ello se busca el cumplimiento efectivo de una de las garantías básicas del ejercicio de la función jurisdiccional previsto en el numeral 3 del artículo 139° de la Carta Fundamental, a su vez, se cautela la observancia de un debido proceso; es decir, un proceso sin vicios procesales, regular, sin nulidades, el cumplimiento de plazos, observancia de formalidades. Así las cosas, la observancia de la suscripción en la sentencia de los aspectos del proceso, resulta de valiosa importancia, pues nos

permite advertir la existencia, de vicios procesales o también llamados *errores in procedendo*, que se materializan en defectos de trámite, que incluso, vía recurso de nulidad se sanciona, conforme lo regulado en el inciso 1) del artículo 298° del CPP retrotrayendo el proceso a la estación procesal en que se cometió o se produjo el vicio<sup>1</sup>; en modo similar a lo anterior, los vicios también se pueden presentar como defectos estructurales de la motivación o también llamados patologías de la motivación (la omisión de la motivación, la motivación aparente, la motivación insuficiente, la motivación incongruente).

**En el caso en concreto**, en el marco del proceso penal desarrollado a nivel judicial se formaliza la denuncia contra del procesado A por el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, el cual fue presentado el 14/03/2019 al Órgano Jurisdiccional competente. Se inicia la investigación preliminar mediante Disposición N° 1 de fecha 21/03/2019 (a fojas 96/106) dentro del plazo establecido en el **artículo 77° del C.P.P.**, dentro del cual se dicta comparecencia con restricciones contra “A” conforme los artículos **135° y 143° del CPP**.

Mediante Disposición N° 4 de fecha 18/06/2019 se Formaliza la Investigación en contra de A. Se amplía su declaración indagatoria, se cumple con el **artículo 202° del CPP** en cuanto a los límites de ampliación. Se emite el Requerimiento de Acusación, (a fojas 385/438) de fecha 20/11/2019. Desarrollada la audiencia de control de acusación se dictó Auto Superior de Enjuiciamiento de fecha 17/09/2020, señalaron día y hora para el inicio de juicio oral, es así que, realizado el acto oral, la causa se encuentra expedita para sentenciar.

**(b) Análisis de resultados de la parte expositiva, sub dimensión postura de las partes, de la sentencia de primera instancia:**

Respecto a la sub dimensión postura de las partes, al haber cumplido con 4 de los cinco parámetros (descripción de los hechos y circunstancias objeto de acusación, calificación jurídica, pretensión de defensa del acusado y la claridad), mientras que 1 (formulación de pretensiones penales y civiles del fiscal), no se encontró, obteniendo una calidad **alta**, se certifica que el Órgano Jurisdiccional a cargo no se ha ceñido a la norma procesal y sustantiva aplicable (específicamente no ha delimitado su competencia en primera instancia) transgrediendo tenuemente los límites de congruencia en las decisiones judiciales, por tanto, al no consignar la formulación de

pretensiones civiles y penales, no cumplió con aplicar la normativa contenida en el numeral 2 del artículo 394° del Nuevo Código Procesal Penal, a la vez que al no consignar ello, no ha cautelado el inciso 5 del artículo 139° de la Carta Fundamental, los cuales estarían orientados a garantizar y limitar la congruencia procesal, dispositivos que encuentran asidero legal, en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 397° del Nuevo Código Procesal Penal (deber de correlación con los hechos objeto de acusación y correlación con la calificación jurídica) que si bien, la normativa contenida en el Nuevo Código Procesal Penal, no deberían ser merituidos al analizar la parte expositiva de la sentencia, por la característica transversal de la presente investigación (pues son normativas que no se encontraban vigentes al momento de acaecidos los hechos), sin embargo, resultó trascendental para el presente análisis su evocación, pues permite efectuar un correcto estudio en la presente investigación al ponderar si se cumplió o no a una correcta administración de justicia. Los detalles mencionados, son de importante examen, los cuales se reflejan a continuación:

En primer lugar, encontramos los parámetros concernientes a la *descripción de los hechos y circunstancias objeto de acusación, formulación de pretensiones penales y civiles del fiscal, pretensión de defensa del acusado*. Dichos preceptos son trascendentes, pues se orientan a cautelar el principio de congruencia o correlación por el cual el Órgano Jurisdiccional debe pronunciarse teniendo como base las pretensiones postuladas por los sujetos del proceso (hechos objeto de acusación, pretensión penal, civil y pretensión de defensa del acusado) conforme lo reconocido por el inciso 1 y 3 del artículo 397° del Nuevo Código Procesal Penal a la vez que cautelan el inciso 5 del artículo 139° de la Carta Fundamental. Con estos enunciados, se ponen límites al pronunciamiento judicial, por el cual se impide una sentencia con vicios de motivación, los cuales se manifiestan en lo siguiente: en primer término, encontramos a la incongruencia extra petita que tiene como componente central el exceso, esto es, nos hallamos frente a un pretendido en el cual el pronunciamiento excede a lo pedido por sujetos procesales y se pronuncia por cuestiones distintas a las debatidas; en segundo término, encontramos a la incongruencia ultra petita en virtud del cual el órgano jurisdiccional concede más de lo reclamado; por último, la incongruencia infra petita, en virtud del cual el órgano jurisdiccional omitido pronunciarse respecto a alguna de las pretensiones postuladas en el proceso, por ejemplo, el fiscal formula pretensiones civiles y penales contra el imputado, sin

embargo, en la parte pertinente de la sentencia el juez solo se pronuncia respecto a la pretensión penal, más no, respecto a la reparación civil a favor del agraviado. Como podemos apreciar, los vicios en la motivación se determinan en base a los hechos postulados por las partes en el proceso; es por ello, la trascendencia e importancia de esta parte de la sentencia, a efectos de verificar una correcta administración de justicia. Seguidamente, encontramos a la calificación jurídica del fiscal, cuya suscripción es necesaria, pues ello vincula al juez en la emisión del fallo. Como podemos apreciar, por regla general, no solo existe un deber de congruencia en lo relativo a los hechos postulados por las partes, sino también en cuanto a la calificación jurídica postulada. Es así que, conforme lo regula el numeral 2 del artículo 285-A del CPP, reiterado en el inciso 2 del artículo 397° del NCPP, en la condena el Órgano Jurisdiccional no podrá modificar la calificación jurídica del hecho objeto de acusación o su ampliatoria, salvo que haya indicado esta posibilidad al acusado y concedido la oportunidad para defenderse, este precepto es regulado también, por el numeral 1 del artículo 374° del NCPP, el cual se conoce como “planteamiento de la tesis”. Ello es así porque, conforme lo regulado en el artículo 1° de la Ley Orgánica del Ministerio Público se establece como una de las funciones principales del fiscal, la defensa de la legalidad, el cual no es otra cosa que, ante la existencia de un hecho con características de delito, el fiscal está obligado a acusar calificando jurídicamente el hecho mediante la subsunción al tipo penal, el cual vincula directamente al Órgano Jurisdiccional, quien, por regla general, se deberá pronunciar en base la formulación efectuada, declarando responsabilidad penal o absolviendo en base al tipo penal propuesto.

#### **5.2.1.2. La parte considerativa de la sentencia de primera instancia.**

##### **(a) Análisis de resultados de la parte considerativa, sub dimensión motivación de los hechos, de la sentencia de primera instancia:**

Con relación a la parte considerativa, sub dimensión motivación de los hechos, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados, evidencia la fiabilidad de las pruebas, evidencian aplicación de la valoración conjunta, evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia y la claridad) se certifica que el Órgano Jurisdiccional a cargo se ha ceñido a la norma procesal y sustantiva pertinente, por tanto, cumple con justificar el proceso de valoración probatoria, pues la motivación del juicio fáctico debe contener los resultados del examen individual de las pruebas y el examen



conjunto de las mismas en cumplimiento de los artículos 280° y 283° del Código de Procedimientos Penales, el mismo también que es recogido por el numeral 2 del artículo 393° del Nuevo Código Procesal Penal. En el primer caso, deberán desarrollarse las fases de fiabilidad probatoria (inciso 3, del artículo 72° del CPP, recogido también en el artículo VIII del TP y el artículo 159° del NCPP), fase de interpretación, fase de verosimilitud (artículo 283° del Código de procedimientos Penales, recogido también en el numeral 1 del artículo 158°, el numeral 2 del artículo 393° y la parte *in fine* del numeral 3 del artículo 394° del NCPP), fase de comparación de los resultados probatorios con los enunciados fácticos alegados por los sujetos procesales. En el segundo caso, valoración conjunta de la prueba debe respetar el principio de completitud (numeral 3 del artículo 394° del NCPP), los cuales se desenvuelven a continuación:

En lo referente al *examen individual de los medios probatorios*, vemos que el Órgano Jurisdiccional ha efectuado un juicio fáctico acorde a la normativa sustantiva y adjetiva pertinente, pues verificó la valoración individual de las pruebas aportadas, en sus diversas fases. Así pues, en cuanto al *juicio de fiabilidad*, esta constituye una de las premisas básicas de la valoración probatoria, pues a través de ella se examina las características que debe reunir cada medio de prueba introducido al proceso para que cumpla su función, asimismo, mediante el juicio de fiabilidad también se realiza un juicio de control de legitimidad para la incorporación de la fuente de prueba, pues un medio de prueba solo puede ser valorado si se ha obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo y sin vulneración del contenido esencial de los derechos fundamentales, conforme lo regulado por los artículos VIII del TP, el artículo 159° y el numeral 1 del artículo 393° del NCPP. Después, respecto al *juicio de interpretación de los medios de prueba*, se busca extraer información relevante de cada medio de prueba, de determinar el significado de los hechos aportados por cada medio probatorio, pues se debe obtener información básica de los medios de prueba asegurándose que los mismos guardan relación o pertinencia con los enunciados facticos de acusación o defensa. Luego, con posterioridad al juicio de interpretación de la prueba practicada, y extracción de la información relevante, el *juicio de verosimilitud*, consiste en el examen de los mismos basados en las reglas de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, para lo cual el magistrado deberá indicar el criterio de análisis empleado en el examen individual del

medio probatorio conforme lo regulado por artículo 283° del CPP, recogido también por el numeral 1 del artículo 158°, el numeral 2 del artículo 393° y la parte *in fine* del numeral 3 del artículo 394° del NCPP. Finalmente, *juicio de comparación de los resultados probatorios obtenidos con los hechos alegados por los sujetos procesales*, en el cual se deberá realizar un cotejo entre las dos clases de hechos (hechos alegados por las partes y hechos reputados verosímiles), para determinar si los hechos alegados por los sujetos procesales resultan o no confirmados con lo obtenido en los resultados probatorios.

Seguido que, en el *examen conjunto de los medios probatorios*, se realizará una comparación de los diversos resultados probatorios obtenidos de cada medio de prueba con la finalidad de construir el *iter fáctico*, cuya finalidad es la declaración de hechos probados, para lo cual se deberá respetar el principio de completitud, en virtud del cual, en la redacción del relato de hechos probados se deberá considerar todas las pruebas practicadas, no solo aquellas pruebas que sustentan la hipótesis elegida, sino también aquellas que respaldan la hipótesis rechazada, de conformidad con el numeral 3 del artículo 394° del NCPP.

En **el presente caso**, para mayor ilustración de lo desarrollado, procedemos a extraer determinados extractos de la sentencia en estudio, a efectos de verificar una correcta justificación del proceso de valoración probatoria efectuado por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos del Distrito Judicial de Lima Norte, en ese sentido, se comprueba lo siguiente:

**1) Respecto a la autoría del acusado A:** La manifestación policial del acusado, si bien es cierto ha negado su responsabilidad respecto a los hechos y grado de participación no se mantiene uniforme, adquiriendo validez probatoria conforme el artículo 72° del CPP (**juicio de fiabilidad e interpretación, examen individual**), (...) pero no solo tal circunstancia legitima adoptar dicha versión como la certera, (...) sino también que el acusado con la presencia de su abogado defensor, quien incluso le realizó una pregunta (**aplicación de las máximas de la experiencia, juicio de verosimilitud, examen individual**).

Por lo tanto, habiendo quedado comprobado que la sentencia responde al cumplimiento de los requisitos formales y principios procesales necesarios, esto necesariamente nos lleva a sostener que se ha administrado justicia correctamente, en lo

que atañe a la sub dimensión motivación de los hechos, cumpliendo de esta manera con nuestro **objetivo específico** el cual consiste en “*determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos*”, el cual está orientado con nuestra área de investigación concerniente a la “administración de justicia en el Perú”.

**(b) Análisis de resultados de la parte considerativa, sub dimensión motivación del derecho, de la sentencia de primera instancia:**

En lo que pertenece a la sub dimensión motivación de derecho, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (las razones evidencian la determinación de la tipicidad, la determinación de la antijuricidad, la determinación de la culpabilidad, evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifica la decisión y la claridad) se establece que el Órgano Jurisdiccional a cargo cumplió con aplicar la normativa sustantiva y adjetiva, contenida en el numeral 1 y 2 del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, dispositivo recogido también en el literal d) del artículo 393° del Nuevo Código Procesal Penal, el numeral 4 del artículo 394° y los numerales 1 y 2 del artículo 397° del Nuevo Código Procesal, cautelado el deber de correlación con la calificación Jurídica postulada; de igual modo, cumplió con cautelar el artículo 1° de la Ley Orgánica del Ministerio Público, a su vez que ha efectuado la justificación de la decisión de validez de la ley penal, pues se aplicó correctamente los artículos 51° y 138° de la Carta Fundamental (disposiciones para la validez material de la ley penal).

Por lo tanto, la motivación jurídica, sigue un esquema muy ordenado, en ese sentido tenemos en primer lugar, **la justificación de la decisión de validez de la Ley Penal**, este es el primer paso necesario y esencial, pues una ley para ser aplicada tiene que gozar de validez formal y material, esta última se verifica sobre la base de la Carta Fundamental, pues si en un proceso existe incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, prevalece el artículo 51° y 138° de la Constitución Política del Perú. Asimismo, para efectos de aplicación de la ley penal “válida” se tiene que verificar su *ámbito espacial* en virtud del cual la ley penal peruana se aplica a todo el que comete un hecho punible en el territorio de la República, de la misma forma, el lugar de comisión de un delito es aquél en el cual el autor o partícipe ha actuado u omitido la obligación de actuar, o en el que se producen sus efectos (principio de ubicuidad) conforme los artículos 1° y 5° del CP; su *ámbito temporal*, en virtud del

cual la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible, asimismo, el momento de la comisión de un delito es aquel en el cual el autor o participe ha actuado conforme el artículo 9° del CP. Luego encontramos al *concurso aparente de leyes* (como en el presente caso, el delito de sustracción de menor).

Por lo tanto, la motivación jurídica, sigue un esquema muy ordenado, siendo ello así, tenemos en primer lugar, ***la justificación de la decisión de validez de la Ley Penal***, este es el primer paso necesario y esencial, pues una ley para ser aplicada tiene que gozar de validez formal y material, esta última se verifica sobre la base de la Carta Fundamental, pues si en un proceso existe incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, prevalece el artículo 51° y 138° de la Constitución Política del Perú. Asimismo, para efectos de aplicación de la ley penal “válida” se tiene que verificar su *ámbito espacial* en virtud del cual la ley penal peruana se aplica a todo el que comete un hecho punible en el territorio de la República, de la misma forma, el lugar de comisión de un delito es aquél en el cual el autor o partícipe ha actuado u omitido la obligación de actuar, o en el que se producen sus efectos (principio de ubicuidad) conforme los artículos 1° y 5° del CP; su *ámbito temporal*, en virtud del cual la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible, asimismo, el momento de la comisión de un delito es aquel en el cual el autor o participe ha actuado conforme el artículo 9° del CP. Luego encontramos al *concurso aparente de leyes* (como en el presente caso, el delito de sustracción de menor) presenta cuando la conducta del actor se subsume a varios tipos penales “aparentemente”, en ese sentido, en el presente caso, se aplicó el “principio de especialidad”.

Así mismo vemos que respecto a la ***justificación de la decisión de interpretación de la Ley Penal***, como paso previo a la subsunción de la Ley Penal, es necesario ingresar a los criterios de interpretación de la ley, dentro del cual encontramos a la interpretación literal, interpretación correctora (restrictiva y extensiva) e interpretación sistemática. Por último, ***la justificación de la decisión de subsunción***, la misma que consiste en la labor funcional de establecer o vincular que el hecho, la conducta de una persona, es la que describe la norma penal y que, por lo tanto, la consecuencia jurídica debe tener lugar.

Finalmente, hemos comprobado que la sentencia en estudio responde al cumplimiento de los requisitos formales y principios procesales necesarios, sin duda nos lleva a sostener que se ha administrado justicia correctamente, en lo que atañe a la sub dimensión motivación de derecho , cumpliendo de esta manera con nuestro **objetivo específico** el cual consiste en “*determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de derecho*”, el cual está orientado con nuestra área de investigación concerniente a la “administración de justicia en el Perú”.

**(c) Análisis de resultados de la parte considerativa, sub dimensión motivación de la pena, de la sentencia de primera instancia:**

En lo que pertenece a la sub dimensión motivación de la pena, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (individualización de la pena, proporcionalidad con la lesividad, proporcionalidad con la culpabilidad, evidencian la apreciación de las declaraciones del acusado y la claridad) se establece que el Órgano Jurisdiccional a cargo cumplió con aplicar la normativa sustantiva y adjetiva, contenida en los artículos 45°, 46°, 46° guion B (reincidencia) del Código Penal y 50° del Código Penal, paralelamente, se ha orientado a cautelar el numeral 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, conforme se desarrolla a continuación:

Por lo precedentemente expuesto, podemos colegir que se puede afirmar válidamente que el Órgano Jurisdiccional efectuó un juicio jurídico acorde a la normativa sustantiva y adjetiva pertinente, pues se verificó que cumplió con el imperativo constitucional deber de motivación de las resoluciones judiciales, conforme lo regulado en el numeral 5 del artículo 139° de nuestra Carta Fundamental. En base a ello, en el caso de las sentencias penales condenatorias, el deber de motivación es especialmente relevante, tanto por exigencias del principio de legalidad penal, como porque están en juego derechos y libertades fundamentales de las personas. Por ello, se puede sostener indudablemente que dicha obligación se extiende a los casos en que la ley remite a la discrecionalidad judicial, la decisión sobre el marco concreto de la pena aplicable; por lo que, el órgano jurisdiccional deberá de compensar en la definición de la pena a imponer al acusado los efectos punitivos de unas y otras. Esto es, la extensión de la pena concreta tiene que reflejar la efectividad y valoración de todas las circunstancias concurrentes en función del grado de ejecución del delito y de la concurrencia de especiales circunstancias modificativas de la responsabilidad, casos

en los que resulta exigible que el juez exprese las razones de su decisión en la sentencia, pues la motivación es fundamental para que la discrecionalidad judicial no se convierta en arbitrariedad. Dicho de otro modo, la ley reconoce al juez un margen de discrecionalidad o arbitrio, pero ello no es óbice para la necesidad de motivación, sino que, por el contrario, para que la decisión judicial no aparezca como fruto de la arbitrariedad-constitucionalmente proscrita-, el juez o tribunal debe explicar las razones de su opción por una determinada pena.

Es así, que de acuerdo a lo señalado con relación a la *identificación del espacio punitivo o la pena conminada determinada por ley para el delito*, se puede ponderar que, se efectuó una motivación suficiente, en cuanto a la determinación de la pena básica, pues el Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos del Distrito Judicial de Lima Norte, identificó el espacio punitivo de determinación a partir de la pena prevista en la ley para el delito de sustracción de menor “no menor de dos años” conforme el artículo 147° del Código Penal vigente en el momento de la comisión del delito (*14 de marzo de 2019 - Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, que corresponde, al delito cometido por “A”*), pues en aplicación estricta del *principio tempos regis actum*, la ley penal aplicable es la vigente en el momento de la comisión del hecho punible. Lo mencionado es una exigencia trascendental, puesto que, por la característica *transversal* de la investigación, se realiza un corte en el tiempo que ocurrió el fenómeno (sentencia judicial), debiendo en consecuencia, ser analizada con todas las características de su entorno, es decir, la ley vigente que en ese momento determinó las pautas efectos de comprobar, una correcta motivación por parte del Órgano Jurisdiccional, a efectos de verificar si se administró justicia correctamente.

Por consiguiente, con relación a la *individualización de la pena concreta aplicable al condenado*, el Órgano Jurisdiccional a cargo cumplió con dosificar la pena básica en observancia de la concurrencia de circunstancias atenuantes

o agravantes comunes o genéricas, conforme lo regulado en el artículo 46° del Código Penal, los cuales son factores objetivos o subjetivos que ayudan a la medición de la intensidad del delito-mayor o menor desvalor de conducta (antijuricidad) o mayor o menor reproche al autor (culpabilidad)-; así como, la aplicación de las circunstancias específicas previstos en el artículo 189° del Código Penal referente al delito de sustracción de menor, el cual permite graduar la pena dentro de nuevos límites

máximos, que será su nueva pena conminada o básica; y por último, la aplicación de la agravante cualificada prevista en el artículo 46-B del Código Penal, el cual genera un aumento de la conminación penal por encima del máximo legal original.

Como se puede ver, la fase de concreción o individualización de la pena no se abandona al libre arbitrio judicial, pues dicha tarea debe respetar los límites legales previamente establecidos (mínimos y máximos de la pena conminada, y las circunstancias modificativas), así como valorar en el caso concreto los factores propuestos por el legislador para la dosificación de la pena (circunstancias atenuantes y agravantes genéricas o comunes). Y para exceder en la complejidad de la determinación judicial de la pena, el órgano jurisdiccional deberá atender, a la función preventiva de la pena y a las exigencias de los principios de legalidad, lesividad, culpabilidad y proporcionalidad. Ya sin incidir en normas de carácter procesal que habilitan al Juez a reducir el quantum de la pena. Habrá menos margen de discrecionalidad, pero también menos ámbito para la arbitrariedad; a lo que se añade el deber de motivación de las sentencias y el derecho al recurso, que reduce, igualmente, las cotas de arbitrariedad.

De lo desarrollado, a partir de los hallazgos encontrados, podemos certificar válidamente que nuestra posición coincide innegablemente con lo sostenido por Reyna (2016), respecto a la motivación en la determinación judicial de la pena aplicable, señala lo siguiente: Este mecanismo legal de individualización judicial de la pena, fijado por los artículos 45 y 46 del Código Penal, permite reducir el ámbito de arbitrio judicial en la medición de la pena y garantiza de una mejor manera la vigencia del principio de seguridad jurídica al lograrse una mayor previsibilidad de las decisiones judiciales. (pág. 190) Pues bien, al haber certificado que la sentencia responde al cumplimiento de los requisitos formales y principios procesales necesarios, sin duda nos lleva a sostener que se ha administrado justicia correctamente, en lo que atañe a la sub dimensión motivación de la pena, cumpliendo de esta manera con nuestro **objetivo específico** el cual consiste en “*determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de la pena*”, el cual está orientado con nuestra área de investigación concerniente a la “administración de justicia en el Perú”.

**(d) Análisis de resultados de la parte considerativa, sub dimensión motivación de la reparación civil, de la sentencia de primera instancia:**

En lo que pertenece a la sub dimensión motivación de la reparación civil, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido, el daño o afectación causado al bien jurídico protegido, apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible, evidencia que el monto se fijó prudencialmente y la claridad) se establece que el Órgano Jurisdiccional a cargo se ha ceñido a la normativa sustantiva contenida en los artículos 92° y 93° del Código Penal; de igual modo, cauteló el numeral 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, en lo que respecta al imperativo constitucional de la motivación suficiente de las resoluciones judiciales, en este caso, sobre responsabilidad civil, pues la motivación, ha de abarcar todos los extremos de la sentencia que tienen incidencia sobre la decisión y, sin duda, la reparación civil es un extremo imprescindible en el razonamiento judicial.

Por lo señalado sobre la motivación de la reparación civil es importante dejar establecido que el deber de motivar las resoluciones judiciales constituye un imperativo constitucional expresamente previsto en el numeral 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú. En el caso de las sentencias penales condenatorias, el deber de motivación es especialmente relevante, tanto por exigencias del principio de legalidad penal, como porque están en juego derechos y libertades fundamentales de las personas. En base a ello, la motivación, desde una perspectiva general, ha de abarcar todos los extremos de la sentencia que tienen incidencia sobre la decisión y, sin duda, la reparación civil es un extremo imprescindible del razonamiento judicial. De igual modo, el Órgano Jurisdiccional ha actuado con sujeción a la normativa contenida en el artículo 92° el cual establece una forma de acumulación originaria de pretensiones por razón de economía procesal, en virtud del cual, no cabría determinar la reparación civil si es que no se impone una sanción punitiva al imputado, pues dicho postulado señala que la reparación civil se determina conjuntamente con la pena, es decir, el Órgano Jurisdiccional solo podrá pronunciarse por la pretensión civil si previamente se ha pronunciado por la pretensión penal, salvo las excepciones de ley que no es materia de pronunciamiento en el presente trabajo, puesto que, nos encontramos trabajando una sentencia condenatoria. Por su parte, también podemos



afirmar que el Órgano jurisdiccional a cargo justificó su decisión con sujeción a los regulado en el artículo 93° del Código Penal, el cual señala que la reparación civil comprende: 1) la restitución del bien o, si no es posible, el pago de su valor; y 2) la indemnización de los danos y perjuicios.

### **5.2.1.3 Parte resolutive de la sentencia de primera instancia. (a)Análisis de resultados de la parte resolutive, sub dimensión**

#### **aplicación del principio de correlación, de la sentencia de primera instancia:**

En lo que corresponde a la parte resolutive, sub dimensión aplicación del principio de correlación, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (el pronunciamiento evidencia correspondencia con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación fiscal, correspondencia con las pretensiones penales y civiles, correspondencia con las pretensiones de defensa del acusado, correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad) se certifica que el Órgano Jurisdiccional a cargo se ha ceñido a la norma procesal y sustantiva pertinente, por tanto, cumplió con aplicar el numeral 1 y 2 del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales, dispositivo recogido también en el numeral 5 del artículo 394° y los numerales 1 y 2 del artículo 397° del Nuevo Código Procesal Penal.

Por otro lado, encontramos a la *correspondencia con la parte expositiva y considerativa respectivamente* el cual se cumplió en nuestro objeto de estudio, pues el Órgano Jurisdiccional se ha ceñido a la norma sustantiva y adjetiva, para efectos de su comprensión, debemos tener en cuenta que la correspondencia con la parte expositiva y considerativa, consiste en la coherencia de la motivación de la sentencia y se traduce en poner de manifiesto la exigencia de que no exista contradicción entre los argumentos y las premisas del discurso interno de la sentencia, tanto en su parte expositiva, como considerativa, de modo que se vinculen entre sí. La motivación realizada por el Juez debe resultar coherente, no solo internamente sino también en relación con otras partes de la sentencia. En ese sentido la Sentencia del TC del 13/10/2008 Expediente N° 00728-2008-PHC/TC, caso Giulliana LLamoja Hilares exige que la motivación cumpla con el requisito de la coherencia, al señalar que la falta de coherencia narrativa se presenta cuando existe un discurso confuso, incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión, produciéndose así una manifiesta incoherencia narrativa, cuya consecuencia lógica

puede ser la inversión o alteración de la realidad de los hechos, lo que la tornaría incongruente e inconstitucional.

**(b) Análisis de resultados de la parte resolutive, sub dimensión descripción de la decisión, de la sentencia de primera instancia:**

En lo que concierne a la parte resolutive, sub dimensión descripción de la decisión, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de los sentenciados, mención expresa y clara de los delitos atribuidos al sentenciado, mención expresa y clara de la pena y la reparación civil, mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad) se certifica que el Órgano Jurisdiccional a cargo se ha ceñido a la norma procesal y sustantiva pertinente, por tanto, cumplió con aplicar el artículo 285° del Código de Procedimientos Penales, el cual establece que la sentencia condenatoria debe contener la designación precisa del condenado, dispositivo que fue recogido también por el numeral 5 del artículo 394° de Nuevo Código Procesal Penal. En base a ello, debemos sostener claramente que, dicho precepto es importante, pues al suscribir la identidad de los sentenciados, los delitos atribuidos o imputados, la pena, la reparación civil y la identidad del agraviado, lo que se está haciendo es buscar individualizar a los sujetos procesales (Ministerio Público, imputado, agraviado) y especificar la imputación materia de pronunciamiento, lo cual no haría más que garantizar el principio *non bis in ídem* reconocido por el inciso 13 del artículo 139°.

**5.2.2. La sentencia de segunda instancia.**

**Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia.** -En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadro 4). Por un lado, en la introducción se hallaron los 5 parámetros previstos: evidencia el encabezamiento; evidencia el asunto; evidencia la individualización del acusado; evidencia los aspectos del proceso; y la claridad. Por el otro, en cuanto a la postura de las partes, se hallaron los 5 parámetros previstos: evidencia el objeto de la impugnación; evidencia la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de las pretensiones del impugnante; evidencia las pretensiones penales y civiles de la parte

contraria y la claridad.

**(a) Análisis de resultados de la parte expositiva, sub dimensión introducción, de la sentencia de segunda instancia:**

En primer lugar, en lo que concierne a la parte expositiva, sub dimensión introducción, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (encabezamiento, el asunto, la individualización del acusado, los aspectos del proceso y la claridad) se instituye que el Órgano Jurisdiccional a cargo cumplió con aplicar la normativa contenida en el artículo 394° del Nuevo Código Procesal Penal, a la vez que, ha cautelado los incisos 3 y 19 del artículo 139° de la Carta Fundamental y el artículo 90° del Código Penal (debido proceso y el derecho a un juez natural).

**(b) Análisis de resultados de la parte expositiva, sub dimensión postura de las partes, de la sentencia de segunda instancia:**

En segundo lugar, en lo que concierne a la sub dimensión postura de las partes, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (evidencia el objeto de impugnación, evidencia la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la formulación de las pretensiones del impugnante, evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, y la claridad) se establece que el Órgano Jurisdiccional ha cautelado el principio *tantum appellatum, quantum devolutum*, en el marco del recurso de nulidad interpuesto, en aplicación del artículo 300° del Código de Procedimientos Penales, criterio recogido también en el artículo 409° del Nuevo Código Procesal Penal.

En base a lo desarrollado, en lo concerniente a la evidencia el objeto de impugnación, evidencia la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, evidencia la formulación de las pretensiones del impugnante, evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, se puede certificar válidamente que el Órgano Jurisdiccional ha actuado con sujeción al aforismo latino *tantum appellatum, quantum devolutum* regulado expresamente en el artículo 300° del CPP y recogido en el artículo 409° del NCPP.

Dicho precepto es importante, pues en materia de impugnación rige el principio *tantum devolutum quantum appellatum*, en virtud del cual se confiere al Órgano Jurisdiccional revisor competencia solamente para resolver la materia objeto de impugnación. Por ello, es muy importante que el recurso impugnatorio demarque el objeto de impugnación demostrando evidencia la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación, pues esta implica una declaración de la parte afectada que busca la revisión de un pronunciamiento judicial, cuando esta considere que existen vicios o errores en las resoluciones judiciales, debidamente definidos.

De lo señalado con anterioridad, ha quedado acreditado que respecto al Órgano Jurisdiccional, éste cumple claramente con delimitar el objeto de impugnación postulado por el sentenciado, por ello, se puede certificar válidamente que nuestra posición coincide indudablemente con lo sostenido por Talavera (2010), quien sostiene lo siguiente: “debe tenerse en cuenta que en materia de apelación rige el principio *tantum appellatum, quantum devolutum*, que se encuentra recogido expresamente en el art. 409°, cuando señala que la impugnación confiere al Tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada” (pág. 41). Pues bien, de lo desarrollado, al haber certificado que la sentencia responde al cumplimiento de los requisitos formales y principios procesales necesarios, sin duda nos lleva a sostener que se ha administrado justicia correctamente, en lo que atañe a la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sub dimensión postura de las partes, cumpliendo de esta manera con nuestro **objetivo específico** el cual consiste en “*determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la postura de las partes*”, el cual está orientado con nuestra área de investigación concerniente a la “administración de justicia en el Perú”.

**5.2.2.1. Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia. (a) Análisis de resultados de la parte considerativa, sub dimensión motivación de los hechos, del derecho, de la motivación de la pena y la reparación civil, de la sentencia de segunda instancia:**

En lo que concierne a la parte considerativa de la sentencia de segunda

instancia, se llega a ponderar que el Órgano Jurisdiccional cumplió con absolver el grado en cumplimiento de la normativa pertinente puesto que en marco de los errores judiciales invocados como agravio en el recurso correspondiente. Lo desarrollado dio lugar, en el marco del recurso de nulidad interpuesto, al tratarse de una sentencia emitida en el marco de un proceso común, recurso reconocido en la doctrina como medio impugnatorio de mayor jerarquía entre los recursos ordinarios, puesto que, tienen doble carácter tanto el de casación e instancia, pues permite la revisión total de la causa tanto en cuestiones de forma como de fondo (delimitado por el objeto de impugnación). En el marco de lo sostenido, el presente estudio se va limitar al análisis del agravio consistente en el *erro in procedendo* o *in iudicando* el cual a su vez incluye el error *in iure* y los errores *in facto*, los cuales se desarrollan a continuación:

En primer lugar, en lo que concierne al ***error in procedendo***, esto conlleva a la existencia de vicios en el trámite del proceso anterior al dictado de una resolución judicial, por inobservancia de normas procesales bajo sanción de nulidad, así como, defectos estructurales en la motivación, conocidos también como patologías de la motivación, los cuales explicaré brevemente: en primer orden tenemos a la ***omisión de motivación***, que no es más que la ausencia o falta de justificación de la decisión judicial. En segundo orden encontramos a la ***motivación aparente***, el cual consiste en que la motivación de la resolución reposa en hechos que no ocurrieron o en pruebas que no se ofrecieron o que no responden a las alegaciones de las partes, por lo que solo se intenta dar cumplimiento formal al deber de motivar, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico. En tercer orden encontramos a la ***motivación insuficiente***, esta se da cuando el juez no revela los criterios de valoración probatoria utilizados para la valoración individual de las pruebas en el juicio de verosimilitud o cuando al elegir una hipótesis o alternativa en lugar de la otra, no revela porqué considera que esta es preferible a aquella por el conjunto de prueba. En cuarto orden, encontramos a la ***motivación incongruente***, el cual consiste en resolver pretensiones de las partes de manera incongruente al que vienen planteadas (*extra petita*, *ultra petita*, *citra petita*). Por tanto, si se incurren en estas patologías, se está indudablemente, omitiendo cumplir con la garantía del ejercicio de la función jurisdiccional consistente en el deber de la

motivación escrita de las resoluciones judiciales, el cual tiene mayor trascendencia en un proceso penal, puesto que está en juego derechos y libertades en el marco de un Estado Constitucional de Derecho, lo cual no garantizaría la idónea administración de justicia en el Perú, al transgredirse principios y garantías fundamentales, como las contenidas en los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

En segundo lugar, en lo que concierne a al *error in iudicando*, esto conlleva a la existencia de defectos sustantivos en el juicio del Órgano Jurisdiccional, que se aprecian en el incorrecto análisis jurídico de una norma de derecho material; el cual incluye tanto errores *in iure* (problemas de subsunción) como errores *in facto* (deficiencias en la determinación de los hechos o en la apreciación o valoración de las pruebas). Así tenemos, en primer orden, el *error de hecho o in facto* en la parte concerniente a la *motivación de los hechos*, por deficiencias en la determinación de los hechos como en la valoración de las pruebas aportadas, producidos por incorrecciones en el examen individual de las pruebas (fases de fiabilidad probatoria, interpretación, verosimilitud y comparación de los resultados probatorios con los enunciados fácticos alegados por las partes) y en el examen conjunto o global de las mismas. En segundo orden, el *error de derecho o in iure* en la parte concerniente a la *motivación del derecho*, al efectuarse un incorrecto análisis de la norma jurídica, apreciados en la inaplicación, aplicación indebida e interpretación errónea de una norma, producidos por la deficiente justificación de la decisión de validez de la ley penal (aplicación de la Ley Penal en el tiempo, en el espacio, el concurso real de delitos), de la decisión de interpretación de la Ley y de la subsunción de la norma aplicable. Para lo cual, a efectos de no caer en reproducciones innecesarias me remito a lo desarrollado en el numeral 5.2.1.2. concerniente a la motivación de los hechos y del derecho, del presente análisis de resultados.

## **5.2.2.2. Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia.**

### **5.2.2.2.1. Análisis de resultados de la parte resolutive, sub dimensión aplicación del principio de correlación, de la sentencia de segunda instancia:**

En lo que concierne a la sub dimensión aplicación del principio de correlación, al cumplir con los parámetros *pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio;*

*el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia*, el Órgano Jurisdiccional a cargo se ha ceñido a la norma procesal y sustantiva pertinente, pues se cumplió con aplicar la norma procesal contenida en el numeral 1 del artículo 300° del Código de Procedimientos Penales, en virtud del cual si el recurso de nulidad es interpuesto por varios sentenciados la Corte Suprema solo puede confirmar (o reducir) la pena impuesta, conforme ocurrió en el presente caso; de igual modo, cumplió con aplicar el artículo 409° del Nuevo Código Procesal Penal, en virtud del cual la impugnación confiere al tribunal competencia solamente para resolver la materia impugnada, en cumplimiento del principio de *tantum apellatum, quantum devolutum*.

Seguidamente, el Órgano Jurisdiccional al cumplir con el parámetro concerniente a la correspondencia (*relación recíproca*) con la parte expositiva y considerativa, se ha ceñido a la norma sustantiva y adjetiva, pues debemos tener en cuenta que, la correspondencia con parte expositiva y considerativa, consiste en la coherencia de la motivación de la sentencia y se traduce en poner de manifiesto la exigencia de que no exista contradicción entre los argumentos y las premisas del discurso interno de la sentencia, tanto en su parte expositiva, como considerativa, de modo que se vinculen entre sí.

#### **5.2.2.2.2. Análisis de resultados de la parte resolutive, sub dimensión descripción de la decisión, de la sentencia de segunda instancia:**

En lo que concierne a la parte resolutive, sub dimensión descripción de la decisión, al haber cumplido con cada uno de los parámetros (el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de los sentenciados, mención expresa y clara de los delitos atribuidos al sentenciado, mención expresa y clara de la pena y la reparación civil, mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad ) se certifica que el Órgano Jurisdiccional a cargo se ha ceñido a la norma procesal y sustantiva pertinente, por tanto, cumple con aplicar el numeral 5 del artículo 394° de Nuevo Código Procesal Penal

## V. CONCLUSIONES

**6.1. Con relación a la sentencia de primera instancia.-**Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de la sentencia de primera instancia emitida por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos del Distrito Judicial de Lima Norte, sobre delito Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, proceso seguido contra “A” (código de identificación), resultó de rango **muy alta**, el cual se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango, **muy alta, muy alta y muy alta** respectivamente (Ver cuadros 1 consolidado, comprende los resultados de los cuadros 5.1, 5.2, 5.3.).

En la presente investigación, utilizamos el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte, siendo que la sentencia de primera instancia fue emitida por el Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos del Distrito Judicial de Lima Norte, la misma que comprende un proceso sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, donde se falló condenando al procesado:

1. Respecto al procesado: El Juzgado falló condenando a “A” a UN AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, bajo el título de imputación de autor del Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor; (...), fijando en la suma de UN MIL SOLES, por concepto de reparación civil por el Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor (...)

**6.1.1. Con relación a la calidad de la parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes (Cuadro 5.1 anexos).**

En la **introducción**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento, el asunto, la individualización del acusado, los aspectos del proceso y la claridad.

En la postura **de las partes**, se encontraron los 4 de los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, la calificación



jurídica del fiscal, la pretensión de la defensa del acusado y la claridad; mientras que 1: la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil, no se encontró.

**6.1.2. Con relación a la calidad de la parte considerativa con énfasis en la motivación del derecho, motivación de los hechos, motivación de la pena, motivación de la reparación civil (Cuadro 5.2 anexo).**

En la **motivación de los hechos**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad.

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

En, la **motivación de la pena**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; y las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad y la claridad.

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

cubrir los fines reparadores y la claridad.

**6.1.3. Con relación a la calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión (cuadro 5.3 anexo).**

En la **aplicación del principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; el pronunciamiento que evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente y la claridad.

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

**6.2. Con relación a la calidad de la sentencia de segunda instancia.**-Se concluyó que, de acuerdo a los parámetros de evaluación y procedimientos aplicados en el presente estudio la calidad de la sentencia de segunda instancia emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones Transitoria, en virtud del recurso de apelación interpuesto, en la misma que se dispuso CONFIRMAR la sentencia contenida en la resolución trece (sentencia de primera instancia), sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, proceso seguido contra “A” (código de identificación), resultó de rango **muy alta**, el cual se determinó en base a la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, que fueron de rango, muy alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

**6.2.1. Con relación a la calidad de la parte expositiva, con énfasis en la introducción y postura de las partes (Cuadro 5.4 Anexo).**

En la **introducción**, se encontraron los 5 parámetros previstos: encabezamiento; la individualización del acusado; el asunto; los aspectos del proceso y la claridad.

Asimismo, en la **postura de las partes**, se encontraron los 5 parámetros previstos: la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; la formulación de las pretensiones del impugnante; pretensiones penales y civiles de la parte contraria; el objeto de la impugnación y la claridad.

**6.2.2. Con relación a la calidad parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, motivación de derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil. (Cuadro 5.5 anexo)**

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

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

En la **motivación de la pena**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad, las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado y claridad.

Finalmente en, la **motivación de la reparación civil**, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación

causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores y la claridad.

**6.2.3. Con relación a la calidad de la parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de congruencia y la descripción de la decisión (Cuadro 5.6).**

En la aplicación del **principio de correlación**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia y la claridad.

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

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Almanza, F., Neyra, J., Paucar, M., & Portugal, J. (2018).** *La Prueba en el Proceso Penal Peruano*. Obtenido de La Prueba en el Proceso Penal Peruano: [http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/3150/3/cedpp\\_111.pdf](http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/3150/3/cedpp_111.pdf)
- Arana, W. (2014).** *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Arbulú, V. (2015).** *Derecho Procesal Penal Tomo II*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Bermúdez, V. (2015).** Administración de Justicia y Mecanismos alternativos de Resolución de Conflictos: Apuntes para una Reflexión. *Themis: Revista de Derecho*, 53-59.
- Bramont-Arias, L., & García, M. d. (2010).** *Manual de Derecho Penal*. Lima: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Bustamante, R. (2015).** El derecho fundamental a probar y su contenido esencial. *Ius Et Veritas N° 14*, 171-185.
- Cáceres, R., & Iparraguirre, R. (2018).** *Código Procesal Penal comentado*. Lima: Jurista editores E.I.R.L.
- Camilo, N. (28 de Agosto de 2017).** *La crisis de la justicia en Colombia: Semanario Virtual Caja de Herramientas*. Obtenido de Semanario Virtual Caja de Herramientas: <http://justiciayverdad.com.co/wp-content/uploads/2017/10/Las-crisis-de-la-justicia-en-Colombia.pdf>
- Centty, D. (2006).** *Manual Metodológico para el Investigador Científico*. Facultad de Economía de la U.N.S.A. (s.edic.). Arequipa: Nuevo Mundo Investigadores & Consultores. Recuperado de: <https://dl-manual.com/doc/manual-metodologico-para-el-investigador-cientifico-no863x9lm0vp>
- Cubas Villanueva, V. (2006).** *El Proceso Penal: Teoría y Jurisprudencia Constitucional*. (Sexta ed.). Lima: Palestra Editores.

- Cubas, V. (2017).** *El Proceso Penal Común Aspectos teóricos y prácticos* (1a. ed. ed.). Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A. Recuperado el 29 de Agosto de 2022, de [https://patelqfxj-my.sharepoint.com/personal/gt132\\_i365ms\\_com/\\_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fgt132%5Fi365ms%5Fcom%2FDocuments%2F0%20BIBLIOTECA%20VIRTUAL%2F0%20DERECHO%20PENAL%2F0%20INVESTIGADORES%2FPERU%2FV%20C3%20DCTOR%20CUBAS%20VILLANUEVA%](https://patelqfxj-my.sharepoint.com/personal/gt132_i365ms_com/_layouts/15/onedrive.aspx?ga=1&id=%2Fpersonal%2Fgt132%5Fi365ms%5Fcom%2FDocuments%2F0%20BIBLIOTECA%20VIRTUAL%2F0%20DERECHO%20PENAL%2F0%20INVESTIGADORES%2FPERU%2FV%20C3%20DCTOR%20CUBAS%20VILLANUEVA%20)
- Gerrero, A. (2018).** *Calidad de sentencias y su cumplimiento en las garantías: Repositorio UCV.* Obtenido de Repositorio UCV: [https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/21627/Guerrero\\_TA.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/21627/Guerrero_TA.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Gonzales, J. (Abril de 2015).** La fundamentación de las sentencias y la sana crítica. *Revista Chilena de Derecho*, 93-107. Recuperado el 27 de Abril de 2019, de *Revista Chilena de Derecho* versión On-line: <https://es.scribd.com/document/136628472/LA-FUNDAMENTACION-DE-LAS-SENTENCIAS-Y-LA-SANA-CRITICA>
- Hernández, E. (2012).** Preceptos generales de la prueba. En E. Hernández, C. Salas, V. Arbulú, J. Perez, M. Herrera, A. Chinchay, . . . M. Vásquez, *La prueba en el Código Procesal Penal de 2004* (págs. 7-50). Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Hernández-Sampieri, R., Fernández, C. y Batista, P. (2010).** Metodología de la Investigación. (5ta. Edición). México: Editorial Mc Graw Hill.
- Herrera, L. (2015).** La calidad en el sistema de administración de justicia. *Tiempo de Opinión*, 76-89.
- Lamas, L. (2013).** *Diccionario penal y procesal penal.* Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Laso, J. (2015).** Lógica y sana crítica. *Revista Chilena de Derecho* vol. 36 N° 1, 143-164.

Legis.pe. (23 de marzo de 2018). *Tenencia ilegal de armas: es nula sentencia condenatoria si no se logró determinar a los agraviados (principio de lesividad)* [R.N. 1357-2015, Lima]. Obtenido de Tenencia ilegal de armas: es nula sentencia condenatoria si no se logró determinar a los agraviados (principio de lesividad) [R.N. 1357-2015, Lima]: <https://legis.pe/r-n-1357-2015-lima-nula-la-sentencia-condenatoria-no-se-logro-determinar-los-agraviados-principio-lesividad/>

**LP Pasión por el derecho. (24 de octubre de 2019).** *¿Cuál es la diferencia entre perjudicado y agraviado?: LP Pasión por el derecho.* Obtenido de LP Pasión por el derecho: <https://lpderecho.pe/diferencia-perjudicado-agraviado/>

**Martínez, J. (2016).** La reforma desde fuera: ¿quién debería llevar a cabo la reforma de la Administración de Justicia en el Perú? *Perú Económico.*

**Neyra, J. (2010).** *Manual del Nuevo Proceso Penal & Litigación Oral.* Lima: Editorial Moreno S.A.

**Neyra Flores, J. A. (2015).** *Tratado de Derecho Procesal Penal* (1ra. ed., Vol. 2). Lima, Perú: Idemsa. Recuperado el 02 de 09 de 2022, de <https://es.scribd.com/document/425516551/Tratado-de-Derecho-Procesal-Penal-Jose-Antonio-Neyra-Flores>

**Ñaupas, H.; Mejía, E.; Novoa, E. y Villagómez, A. (2013).** *Metodología de la Investigación Científica y Elaboración de Tesis.* (3ra. Edic.). Lima – Perú: Centro de Producción Editorial e Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

**Oré, A. (2010).** *Medios Impugnatorios.* Lima: Gaceta Jurídica.

Oyarzún, F., & Carbonell, F. (2016). *Aplicación de las máximas de la experiencia en un modelo de valoración racional de la prueba: Repositorio Universidad de Chile.* Obtenido de Repositorio Universidad de Chile: <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/141238/Aplicaci%C3%B3n-de-las-m%C3%A1ximas-de-la-experiencia-en-un-modelo-de-valoraci%C3%B3n-racional-de-la-prueba.pdf?sequence=1>

Peña, O., & Almanza, F. (2010). *Teoría del delito.* Lima: Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L.

**Placencia, L. (2014).** *El Hábeas Corpus contra actos de investigación preliminar.*  
Lima: Gaceta Jurídica.

Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española (Tomo 2).*  
España: Mateu Cromo. Artes Gráficas S.A.

Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española (Tomo 8).*  
España: Mateu Cromo. Artes Gráficas S.A.

**Reyna, L. (2016).** *Derecho penal parte general.* Lima: Gaceta Jurídica.

**Rosas, J. (2005).** *Derecho procesal Penal.* Lima: Jurista Editores E.I.R.L.

**Salinas, R. (2013).** *Derecho Penal. Parte Especial.* Lima: Editorial Iustitia S.A.C.

**San Martin C. (2015).** *Derecho Procesal Penal (Primera Edición ed.).* Lima, Perú:  
Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales. Recuperado el 02 de 09  
de 2022, de <https://es.scribd.com/document/532690566/Derecho-Procesal-Penal-Cesar-San-Martin-Castro>

**Talavera, P. (5 de marzo de 2010).** *La sentencia penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Issuu.com.* Lima: Cooperación Alemana al Desarrollo – GTZ. Obtenido de  
ssuu.com: [https://issuu.com/rprocesalpenal/docs/la\\_sentencia](https://issuu.com/rprocesalpenal/docs/la_sentencia)

**Vega, J. (23 de marzo de 2019).** *Motivación de las sentencias condenatorias en los delitos de robo agravado, resueltos por el Juzgado Penal Colegiado de Tarapoto – Año 2016: Repositorio Universidad Cesar Vallejo.* Obtenido de  
Motivación de las sentencias condenatorias en los delitos de robo agravado,  
resueltos por el Juzgado Penal Colegiado de Tarapoto – Año 2016:  
[http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/39020/Vega\\_SJP.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/39020/Vega_SJP.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

**Villa, S. (2010).** *Los recursos procesales penales.* Lima: Gaceta Jurídica S.A.

**Villavicencio, F. (2006).** *Derecho Penal Parte General.* Lima: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L.



**Villavicencio, F. (Julio de 2015).** Límites a la función punitiva estatal. *Revista de Derecho & Sociedad N° 21*, 93-116. Obtenido de LIMITES A LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwj99KKG0vbiAhUpwlkKHbzrBJIQFjAAegQIAxAC&url=http%3A%2F%2Frevistas.pucp.edu.pe%2Findex.php%2Fderechoysociedad%2Farticle%2Fdownload%2F17355%2F17641&usg=AOvVaw1f1oejujSE48OeIMbvm1fq>

Wikipedia la enciclopedia libre. (7 de agosto de 2020). *Wikipedia la enciclopedia libre*. Obtenido de Wikipedia la enciclopedia libre: [https://es.wikipedia.org/wiki/Distritos\\_judiciales\\_del\\_Per%C3%BA#:~:text=Un%20distrito%20judicial%20es%20la,Distrito%20Judicial%20de%20Amazonas](https://es.wikipedia.org/wiki/Distritos_judiciales_del_Per%C3%BA#:~:text=Un%20distrito%20judicial%20es%20la,Distrito%20Judicial%20de%20Amazonas)

Wikipedia la enciclopedia libre. (30 de septiembre de 2020). *Wikipedia la enciclopedia libre*. Obtenido de Wikipedia la enciclopedia libre: [https://es.wikipedia.org/wiki/Poder\\_Judicial\\_del\\_Per%C3%BA](https://es.wikipedia.org/wiki/Poder_Judicial_del_Per%C3%BA)

**A  
N  
E  
X  
O  
S**

**Anexo 1. Evidencia empírica**

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE  
TERCER JUZGADO PENAL UNIPERSONAL TRANSITORIO DE LOS**

**OLIVOS – SEDE ALISOS**

**SENTENCIA**

**RESOLUCION N° 13**

Los Olivos, diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno. -

VISTOS Y OIDOS: En audiencia pública ante el señor juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos – sede Alisos de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte

**SENTENCIA**

**RESOLUCIÓN N° 13**

Los Olivos, diecinueve de noviembre

Del dos mil veintiuno.

VISTOS Y OIDOS: En audiencia pública ante el Señor Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio de Los Olivos — Sede Alisos de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, se procede a dictar sentencia bajo los siguientes términos.

**Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO. - SUJETOS PROCESALES:**

- MINISTERIO PUBLICO: FISCAL ADJUNTO PROVINCIAL DEL PRIMER DESPACHO DE LA PRIMERA FISCALIA PENAL CORPORATIVA DE LOS OLIVOS.
- DEFENSA TECNICA PARTICULAR DE LA PARTE AGRAVIADA DR. G.
- PARTE AGRAVIADA C
- DEFENSA TECNICA: R. M. P. G.
- ACUSADO A

**SEGUNDO. – GESTION DE DESPACHO:**

Luego que el representante del Ministerio Público y la defensa del acusado H. C. T. hicieran

una narración fáctica de los hechos y luego que el despacho lo instruyera, sobre sus derechos se procedió a dar trámite al Juicio Oral conforme a los cauces de los artículos 371° a 391° del Código Procesal Penal; habiéndose admitido como nuevo medio de prueba a la defensa técnica del acusado la declaración del testigo R. S. M. C. y como documental la Disposición N° 03-2020 de fecha 23 de diciembre del 2020 de la carpeta Fiscal N° 606064502-2019-2555-0; dando por cerrado el debate en aplicación del artículo 392° del Código Procesal Penal, se procede a emitir el pronunciamiento respectivo.

## **TERCERO. – ACUSACION PENAL EN CONTRA DEL ACUSADO:**

### **3.1 HECHO IMPUTADO:**

El Representante del Ministerio Público en sus alegatos de apertura, señaló lo siguiente: Se trata del caso de la sustracción de Lucia de la esfera de tenencia de su madre por parte del padre, Doña E. R. S. tras entablar una demanda ante el Poder Judicial contra el señor H. C. T. padre de la menor agraviada solicitando la tenencia y custodia exclusiva de la menor hija L. M. C. S. el juez de dicha causa convocó a una audiencia única el día 28 de Julio del 2018, en la cual ambos padres terminan arribando a un acuerdo conciliatorio, conviniendo en la tenencia compartida de su menor hija de tres de edad, acordando en esa conciliación que doña E. S. L. tendría la tenencia de su menor hija de lunes a jueves y el ahora acusado la tendría de viernes a domingo, acordando además que el acusado debía recoger a su hija de la casa materna el día viernes a partir de las 7 horas y regresarla el día domingo a las 22 horas en cuyo acuerdo además se habían comprometido ambos padres a que la menor pasaría junto con ellos fechas importantes como festividades, cumpleaños, navidades, años nuevos. El día 14 de marzo del 2019 día jueves, jueves en que la menor aún estaba bajo tenencia exclusiva de la madre, a las 7 horas aproximadamente el señor H. C. T. se presenta al domicilio de la agraviada E. S. en el pasaje 7 MZ. P1 Lote 13 del Asentamiento Humano 13 de mayo, distrito d Los Olivos, donde es atendido por el menor F. M. S. de 13 años quien es hijo de la denunciante E. S. L. quien autoriza al hoy acusado ingresar a la vivienda, por conocerlo, pues había sido conviviente de su madre y padre de su media hermana L. M. ya adentro el acusado ingresa a la habitación de su menor hija, donde se encontraba descansando, y acto seguido la habría cogido entre sus brazos para luego con mentiras decirle al adolescente que llevaría a su pequeña hermana al colegio y que luego la regresaría, pero pese al pedido del menor que esperara a su madre y que le explicara ello, el señor acusado procede a retirarse llevándose a su menor hija acto que fuera presenciado

por O. A. S. L. quien es hermano de la denunciante E. R. S. L. al retomar la madre E. S. a su vivienda tras a ver salido por unos breves instantes es informada por su hijo Francisco que minutos antes había llegado el acusado y que se había llevado a su hermana Lucía, por lo que la agraviada al no haber autorizado al imputado para que ese día se llevara de su hogar a la hija de ambos, pues no habría estado en ese momento un buen estado de salud y estando además el acuerdo de tenencia compartida suscrita por ambos padres que tampoco autorizaba que este último podría llevársela el día jueves o podría disponer de manera unilateral de su hija, procede a llamar al señor acusado por mensaje WhatsApp a que traiga devuelta a su hija, el día 15 de marzo el señor acusado presenta ante el juzgado de Paz Letrado una demanda de alimentos contra la madre E. R. S. L. solicitando una pensión alimenticia de 1000 mil soles para su menor hija Lucía, motivo por el cual E. S. pone de conocimiento lo ocurrido al Juez, que había aprobado dicho acuerdo conciliatorio, el mismo quien le pide al acusado a través de una notificación para que en el día cumpla con entregar a la menor a su madre y cumplir con todos los acuerdos de tenencia compartida los cuales habían arribado y que ante su negativa el juzgado luego le impuso distintas medidas para ubicar a la menor, para que retomase al hogar maternal, estando que a la fecha la menor no retorna, no es ubicada. Eso son los hechos. No nos llamemos la atención que en el decurso de este plenario el doctor en su legítimo rol entendemos con el propósito de excluir a su patrocinado pueda alegar que el padre no devuelve a su menor hija porque esta era maltratada por la madre a sabiendas que hay un informe psicológico que va a hacer oralizado en este plenario donde se demuestre lo contrario. Respecto a la calificación jurídica, los hechos así descritos calzan de manera perfecta y se encuadran en artículo 147 el Código Penal y que a la letra señala el que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de 2 años. La misma pena que será aplicada al padre o madre y otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluido judicial de la patria potestad. Respecto a las pruebas ofrecidas y admitidas, que vamos a actuar oportunamente en juicio demostraremos la culpabilidad del señor C. T. en el delito de sustracción de un menor, en el desarrollo del juicio quedara probado que el acusado H. C. T. sustrajo a su menor hija en el momento que se encontraba bajo custodia legal de su señora madre y que los efectos de dicha acción ilícita continúan permaneciendo en el tiempo, cual pese encontrarse los acuerdos de la tenencia compartida, pues aún no retorna la menor a con su madre, por ello la fiscalía ha solicitado que se le sancione al acusado H.

C. T. como autor del delito de sustracción de un menor y que se le imponga un año de pena privativa de libertad y al pago de reparación Civil de 1000 soles (mil soles) a favor de las agraviadas E. R. S. L. y su hija L. C. S. El día de hoy se nos da la oportunidad de hacer justicia de sentar bases jurisprudenciales si no también que un padre no puede arbitrariamente privar del amor y protección de la madre.

### **3.2. TIPIFACION PENAL:**

Estos hechos el Ministerio Público los ha subsumido en el artículo 147 del Código Penal cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 147.- Sustracción de menor

El que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años. La misma pena se aplicará al padre o madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad. ”

### **3.3. PENA:**

El Representante del Ministerio Público solicita se le impongan 1 año de pena privativa de libertad.

### **3.4. REPARACION CIVIL:**

Al no existir Actor Civil, el Representante del Ministerio Público señaló que por reparación civil solicita el monto de (mil nuevos soles), a favor de la parte agraviada.

## **CUARTO. - POSICION DE LA DEFENSA TECNICA DE LOS ACUSADOS:**

### **4.1. POSICION DE LA DEFENSA TECNICA:**

La defensa técnica del acusado H. C. T. disiente de la posición Fiscal y manifiesta que: el Ministerio Público ostenta una posición objetiva de interés en el proceso y además una buena intención de defensa de la legalidad, sin embargo, creemos que su teoría del caso es equivocada vamos a probarlo en este juicio en donde terminaremos solicitando se le absuelva al ciudadano A de los cargos atribuidos conforme al artículo 147 del código penal, como hemos escuchado el señor A es administrador de profesión, solía recoger a su hija diariamente en el domicilio materno para llevarla al colegio, todos los días, de lunes a viernes realizaba esta función prácticamente de modo exclusivo, en la acusación también el señor fiscal lo ha reiterado. Los hechos sucedieron el día 14 de marzo de 2019 a las 7 de la mañana, en donde conforme la teoría del caso del señor fiscal, mi defendido se habría

constituido al domicilio materno, habría tenido contacto con el menor de 13 años F, quien según la tesis del fiscal con engaños habría tenido acceso a su menor hija, y luego le habría retirado del domicilio materno aparentemente aprovechando una salida de la madre del referido domicilio, hay 3 puntos importantes que forman parte de esta defensa y que simplemente no han sido tomados en cuenta a lo largo de esta investigación preparatoria, ni tampoco en la propuesta del Ministerio Público, la primera, es el interés superior del niño, nadie ha hablado respecto de estos elementos indiciarios que hacen que el señor A siempre haya realizado este viaje diariamente y pese a no tener al lado a su hija de lunes a jueves, estas conductas, antecedentes referidas a que todos los días retiraba a la menor del domicilio para llevar al colegio, además no solo el fiscal no lo ha propuesto, sino que obvia la prueba propuesta por la defensa sobre la denuncia de fecha 14 de marzo de 2019 precisamente el día en que sucedieron los hechos, sucede que a las 11 de la noche la señora C acude a la comisaría del sector a dejar una constancia y en esta constancia podrá ver, será materia del probatorio, la señora C y de los familiares de ella que viven en el mismo domicilio, los tres al unisonó de modo categórico sostienen que el señor A, todos los días recogía a su menor a las 7 de la mañana para llevarla al colegio, entonces de que sustracción de menor estamos hablando si la prueba categórica, la documental, la denuncia del 14 de marzo de la propia denunciante, si las pruebas indiciarias, todas señalaban que el señor A retiraba a su menor diariamente para llevarla al colegio, entonces que prueba de cargo tenemos, estamos ante la imputación de sustracción conforme al primer apartado del artículo 147 que se establece en condiciones de modo tiempo y lugar específicos, y no es un delito permanente conforme lo ha referido el señor fiscal, que hasta ahora se sigue cometiendo, la discusión sobre la tenencia es una y ahí hay un grave equivoco de nuestro punto de vista, el señor fiscal empezó diciendo que este es un caso de sustracción de la esfera de la tenencia legal de la madre; creemos que hay un desacierto en el modo en que toma el Ministerio Público este caso, literalmente el fiscal ha dicho en este momento que este es un caso de sustracción de la esfera de la tenencia legal de la menor respecto al domicilio de la madre, en este caso de sustracción de un menor en donde se discute la patria potestad y el alcance de la figura conforme los apartados del Código Civil, la hipótesis de esta defensa es que a la menor se le retiró con consentimiento y conocimiento de la madre, veamos la denuncia del mismo día, el fiscal no ha valorado el interés superior del niño, el propio fiscal sostiene que la menor estaba mal de salud y es responsabilidad de cualquiera de los padres en atención de las reglas de la patria potestad velar por el bienestar físico y

por su salud, adicionalmente a esto doctor en atención de las pruebas nosotros estamos ofreciendo nuevas pruebas, medios de prueba para acreditar la conducta a lo largo de los 4 años que vienen hasta sustracción de la menor de abandono de hogar, abandono de menor y agresiones físicas por parte de la madre a sus menores hijos, por estas consideraciones nosotros solicitamos a este juzgado que al final del juicio se absuelva al señor A de los cargos por sustracción de menor que pesa en contra.

#### **4.2. POSICION DEL ACUSADO:**

El acusado manifestó no tener voluntad de acogerse a la conclusión anticipada del juicio, debido a que se considera inocente.

#### **QUINTO. - CON RELACION A LAS PRUEBAS DE CARGO DEL MINISTERIO**

##### **5.1. TESTIGO “C”**

Ante las preguntas formuladas por el representante del Ministerio Público, dijo: cuantos hijos tiene ud- tengo 2 hijos, uno de 16 años F y mi niña de 6 años “B” como se llama el padre de la menor- se llama “A” – qué relación tiene con “A” convivimos cerca de 4 años- como fue su relación con “A” – unos meses antes yo le descubrí a él una infidelidad con una ex saliente o enamorada entonces la relación obviamente se deterioró, el constantemente decía que estaba loca, yo no había nada de confianza cada quien hacia su vida .

El abogado del acusado realizó las siguientes preguntas: Ud. Ha precisado que el día 14 de marzo de 2019 el imputado

#### **OCTAVO. - ALEGATOS DE CLAUSURA Y DEFENSA MATERIAL DEL ACUSADO**

##### **8.1.- El Ministerio Público, alegatos finales:**

Respecto del vínculo parental y el acuerdo de tenencia compartida, durante la actuación probatorio, escuchamos decir a C madre de la menor agraviada que tras su separación con el acusado A en el año 2017 en razón de que en anterior oportunidad se había llevado a su menor hija B por más de siete meses opta por interponer una demanda de tenencia ante el Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra solicitando que se entregue la custodia de su menor hija en cuyo proceso basado en la buena fe pensando en el bienestar de su hija acepta arribar a un acuerdo con el acusado respecto de tener una tenencia compartida la cual consistía en que la menor estaría bajo la tenencia de las madre los días de lunes a jueves y el padre de viernes a domingo, dicho acuerdo judicial de tenencia compartida ha sido leída



en el presente juicio en la que se encuentra contenida en el acta de audiencia de fecha 28 de junio de 2018 emitida por el Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra la cual corrobora lo dicho por la madre respecto de que ella debía de tener a su menor hija B los días de lunes a jueves señalando incluso como condición de que la entrega de la menor al padre debía ser previa coordinación con la madre incluso dicho acuerdo judicial pensando en el bienestar de la menor establecía también la obligatoriedad de que ambos padres debían de pasar junto a su hija los días de su cumpleaños, año nuevo, navidad, fiestas patrias y demás fiestas importantes y además establecía la obligación de que el progenitor que tuviera a la menor debe de facilitar la comunicación telefónica y audiovisual de la menor con el otro padre ordenando textualmente dicho acuerdo evitar cualquier actitud que afecte el cariño de la hija hacia ambos padres quedando de este modo probado la existencia de un mandato judicial que establecía que la menor no debía de ser apartada de la custodia del progenitor y además indicaba que el padre no podía llevarse a la menor sin previo conocimiento de la madre. Respecto del acto de sustracción se tiene que la agraviada C luego de suscribir el acuerdo de tenencia compartida el día 14 de marzo de 2019 en hora de la mañana en momento de que ella había salido de compras, el acusado se apersono a su casa toca la puerta fuertemente el hijo de la denunciante F abre la puerta – el acusado ingresa – y va a la habitación de la menor B la despierta la carga en sus brazos y le dice al menor que llevaría a la menor al colegio, acto que había sido presenciado por O quien es hermano de C quien vio el momento en que el acusado se llevaba a la menor por lo que al retornar la madre y tomar conocimiento de ello opta por llamar por teléfono al acusado pidiéndole que traiga de vuelta a su hija, quien no le contestaba los mensajes y a las cuatro de la tarde el acusado le envía mensaje diciéndole que B estaba bien y que la tuvo que llevar al médico, ya está medicada no te preocupes, B está bien, mañana hablamos luego el acusado le bloquea el wasap y al no ingresar las llamadas es que la madre decide ir a la comisaria de la ensenada de puente piedra a las veinte horas aproximadamente en compañía de personal policial se constituyen a la casa del denunciado en puente piedra para que le devuelva a su hija, no saliendo nadie de la casa del acusado a atenderlo, retornando la autoridad a las veintidós horas aproximadamente y luego le tomaron su denuncia pero muy tarde, relato uniforme consistente y coherente del acto de sustracción de la menor B ocurrida el jueves 14 de marzo de 2019, día jueves que se encontraba por cierto bajo la exclusiva custodia de la madre, ha sido corroborado plenamente este acto por los testigos F y O incluso durante la examinación a F escuchamos decir que en momentos en que su madre C había salido a

comprar el acusado A ingresa a la casa y sin tapar a B se la llevo apareciendo su tío O preguntando al acusado donde se lleva a su sobrina, estando que el acusado le dice que llevaría a la bebe al colegio para luego llevársela rápidamente, apareciendo casi de inmediato la madre quien toma conocimiento que el padre se había llevado a su hija, versión respecto del momento que el acusado se llevó a la menor agraviada, que fuera también corroborado por el testigo O así mismo con la lectura de los mensajes wasap mostrados en juicio ha quedado plenamente acreditado lo dicho por la madre respecto de que el padre se llevaba a su hija ese mismo día solicito al acusado que traiga de vuelta a la niña, quedando de este modo acreditado que el acusado se llevó a la menor de la casa de la madre sin conocimiento y autorización de esta última, debiendo tener claro que una tenencia compartida no autoriza por sí que uno de los padres de manera unilateral alejar a la menor de la custodia del otro y menos que pueda quedarse con la menor de manera indefinida para lo cual existe órganos judiciales que resuelven tal situación, respecto del dolo y el resultado tipo de la sustracción así mismo el acusado luego de haber apartada a la menor agraviada de la esfera de protección de la madre al día siguiente esto es el 20 de marzo de 2019 de acuerdo a la información brindada por la madre confirmaba que el propio acusado este último interpuso una demanda de alimentos contra la madre solicitando una pensión alimenticia mensual de mil soles para la menor, accionar que corrobora categóricamente que el acusado había planificado con mucha antelación llevarse a la menor B el 14 de marzo de 2019 pues como entender que al día siguiente de apartar a la menor de su madre haya inmediatamente interpuesto una demanda de alimentos además haya quedado acreditado la persistente conducta del padre de no querer devolver a la menor a su madre, pues dicha progenitora al no tener conocimiento del paradero de su hija comunico al juzgado civil transitorio de puente piedra respecto a la sustracción de la menor por parte del padre por lo que dicha judicatura mediante resolución número diez de fecha 05 de abril de 2019 que fuera oralizada en juicio se resolvió requerir al acusado que cumplierse con entregar a C a su menor hija agraviada y que cumplierse con todo los acuerdos arribados en la audiencia y que incluso con fecha 08 de abril de 2019 el personal del poder judicial se constituyó al inmueble del acusado ubicado en puente piedra a efecto de verificar que la menor retorne con su madre dejando constancia que al haber sido atendido por la hermana del acusado quien manifestó que su hermano y su menor hija si vivían en el inmueble pero que ambos habían salido desconociendo donde se encontraban y que ese día la menor había faltado a clases ello conforme al acta especial de fecha 08 de abril de 2019 y que se ha dado

lectura en juicio, finalmente se ha establecido que la conducta ilícita desarrollada por el acusado no se encuentra establecida en alguna causal de justificación o en un estado de necesidad justificante que haya podido justificar tal accionar pues si bien la defensa técnica del acusado en sus alegatos de apertura dijo que la menor B había sido víctima de maltratos físicos y psicológicos por parte de su madre por lo que su padre actuando en una supuesta protección a su menor hija había decidido no entregar a la menor a su progenitora sin embargo se ha escuchado señalar a la psicóloga L que al evaluar a la menor B el día 11 de abril de 2019 determino que la menor no presentaba afectaciones asociadas a violencia psicológica ejercida por parte de la madre señalando que la información de presunta agresión relatada por la menor habría sido proporcionada por el padre llegando por ello a la conclusión de que el relato de la supuesta agresión dada por la menor no era espontanea por tanto no resultaría descabellado suponer que la menor haya podido ser influenciada para que relatase un hecho falso de agresión por parte de la madre lo cual denotaría un intento fallido por tratar de justificar la sustracción, como afirma el acusado que su hija era agraviada por maltrato físico por parte de la madre porque no denunció inmediatamente el hecho y porque no la llevo para que sea evaluada en su integridad corporal por medico legista o por algún medico particular, porque el examen psicológico determino que no había afectación psicológica en la menor producto de un maltrato de la madre, lo que si determino el examen psicología es que la menor había sido influenciada en su relato de agresión al parecer por el padre de acuerdo a lo expresado por la perito, la denuncia policial presentada el 15 de marzo de 2019 en la comisaria de la ensenada además de consignar en forma incongruente que la madre autorizo al padre a recoger de su centro inicial a la siete y treinta horas denota que el personal PNP CONSGINO MAL la información, de lo que se tienen a la vista no se consigna la firma de la denunciante en señal de conformidad del contenido de la denuncia por que tendría sentido que la madre al hacer la lectura de la misma se haya dado con la sorpresa que había errores en la información procediendo a su aclaración, se ha escuchado al acusado que su hija B le había entregado la madre el mismo día de los hechos esto es el 14 de marzo del 2019 a las 22:00 horas aproximadamente poniendo como testigo a R sin embargo dicha versión resulta inverosímil pues como explicar que en el mismo horario que señala el acusado que la madre le habría entregado a su hija, la madre haya estado en la comisaria de la ensañada puente piedra presentado la denuncia de sustracción de su menor hija lo cual se acredita con la propia denuncia policial que la

defensa técnica presento como medio probatorio en la cual se plasma que el personal policial el día 14 de marzo de 2019 a las 23 horas se constituyeron a realizar la constatación policial al inmueble del acusado el propio taxista R señalo que el 14 de marzo del 2019 a las 23 horas el acusado haya recogido de la casa materna a su hija, señalando no recordar la fecha exacta y que la última vez que recogió a la menor fue a las 19 horas horario que tampoco se ajusta al horario brindado como supuesta entrega de la menor por tanto más allá de toda duda razonable ha quedado demostrado la responsabilidad penal del acusado A quien sin justificación alguna sustrajo a su menor hija B de la protección y cuidado de su progenitora C, conducta que se ajusta al tipo penal de sustracción de menor previsto en el primer párrafo del artículo 147 del código penal concordante con el segundo párrafo del citado artículo, por lo que este ministerio público solicita la pena de un año de pena privativa de la libertad y al pago de mil soles por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.

## **8.2.-Defensa técnica del acusado, alegatos finales:**

La defensa considera que el escenario correcto para debatir este asunto no es el penal ya que el fuero civil es el escenario donde se debería de debatir estos asuntos extra penales y de familia, consideran que el señor A no ha cometido delito alguno y es lo que se va plasmar en este alegato de clausura, la imputación conforme a la acusación del ministerio público versa acerca de las condiciones bajo las cuales el acusado el jueves 14 de marzo del 2019 conforme a la imputación de las siete de la mañana habría constituido al domicilio de la señora C donde según la hipótesis fiscal fue atendido por F el hijo mayor de la señora C quien le habría autorizado a acceder al inmueble una vez dentro habría ingresado a la habitación de la menor de tres años que estaba en ese momento descansando la habría cargado entre sus brazos diciendo que la llevaría al colegio comprometiéndose a traer luego a la menor y retirándose del domicilio esa es la acusación y esa es materia de probanza en este caso, solicito se separe el lado humano y se ponga del lado de ser un órgano decisor de la controversia legal y para ello tenemos que salir del escenario de padre, madre para fijarnos en el estricto cumplimiento de la ley, lo que se ha debatido en este caso es la supuesta comisión del delito que se encuentra en el artículo 147 del código penal que señala: el que mediando relación parental sustrae el verbo rector que ha utilizado el Ministerio Público es la sustracción entendido como delito comisivo el movimiento de un lugar a otro lugar en este caso de una persona a un menor de edad o rehúsa a entregarlo el

segundo verbo rehusamiento no ha sido utilizado por el Ministerio Público así que no me voy a pronunciar en ese extremo. El verbo rector sustracción se tienen que ver si la actuación probatoria en el presente caso permite llegar a la conclusión más allá de toda duda razonable que el señor B sustrajo a su hija sin la anuencia de la madre y las pruebas propuestas por el ministerio público son la declaración de la madre agraviada, la declaración de O hermano de la agraviada, la declaración de F hijo de la agraviada, quiero rescatar que de estas tres declaraciones que la idea principal de estas es que el señor A visitaba a su hija con regularidad la sacaba del hogar materno con regularidad y era absolutamente discrecional el modo en que visitaba a su hija y el buen trato que le daba no tenía reglamento pético no tenía un acuerdo inamovible, entre la madre y el padre habían mutuas concesiones el señor A iba permanentemente a la casa para llevarla al colegio y esto a quedado acreditado en juicio, la perito L declaró en juicio y lo que señala es el estado anímico de la menor, y quiero señalar que el estado anímico de la menor no forma parte del tipo penal, es estado anímico de la menor da cuenta que felizmente al momento de la evaluación la menor tiene contingencia negativas de índole psicológico pero no forma parte del tipo penal en consecuencia no puede acreditar la sustracción o no sustracción de la menor del domicilio materno por tanto el examen de la perito simplemente termina siendo referencial y respecto de las tres documentales actuadas en este juicio el acta de nacimiento de la menor que acredita su edad y su relación parental no el delito en sí, el acta de audiencia única del juzgado civil transitorio que acredita que ambos padres tenían la tenencia compartida de la menor, ojo y lo que sanciona el tipo penal son reglas derivadas de la patria potestad y de la tenencia única hay que leer con mucho cuidado ese tipo penal, y finalmente lo colocaron como un gran hallazgo en el juicio y se debatió los mensajes de WhatsApp de las conversaciones entre la madre y el padre en principio lo que se ha visto son impresiones en papel bond de unas conversaciones que no acreditan porque el Ministerio Público no lo ha incorporado adecuadamente el número telefónico del padre número telefónico de la madre ninguno lo ha aceptado en juicio, pero además solamente se han actuado cuatro mensajes de WhatsApp en juicio y en ninguno de ellos se ve un mensaje directo de requerimiento de la madre hacia el padre por la menor, no se dice menor, no se dice el nombre, no se dice tráemela, no se dice a qué hora la sacaste, no se dice absolutamente nada acerca de la menor, por lo que de los mensajes no se aprecia ningún mensajes que haga alusión a la menor, en consecuencia de las siete actuaciones probatorias no hay uno solo que haga alusión directa al acto de sustracción como elemento típico

relevante en el presente caso, la defensa propuso las declaraciones R con la que no media relaciones parental entre el padre y la madre, no media una relación amical entre padre y madre, no tiene ningún interés, ha declarado con claridad no hay elemento para desconfigurar su declaración que él estuvo presente el día que mi patrocinado retiró a su menor hija con anuencia de su madre, la prueba inicial en este caso es a denuncia del 14 de marzo del 2019 presentada por la denunciante, quien actuó solo la defensa no estuvo presente, y lo que se dice este documentos es ´´según refiere que su menor hija L salió en horas de la mañana con su progenitor por cuanto le corresponde el permiso para realizar el régimen de visita con autorización de la recurrente, este documento da cuenta de la autorización de la madre para que el día jueves mi defendido movilice a su menor hija en consecuencia no se puede hablar de sustracción, este documento añade un párrafo mas que es lapidatorio respecto de la posición de la agraviada dice:´´ cabe mencionar que la mamá de la menor autorizó al padre para recogerla´´ no entiendo como dos años más tarde vienen a decir que este documento es una falla de equivocación, no es una coma, no es una palabra, es la parte más importante del documento que se está cuestionando adicionalmente se puede apreciar la copia de la disposición número tres emitida por la Segunda Fiscalía Corporativa y la disposición cuatro que integra la disposición tres estos dos documentos dan cuenta que este mismo caso con los mismo sujetos, con la misma causa pretendí y la misma pretensión ya fue discutida en sede del Ministerio Publico y hay una disposición fiscal entendida como cosa decidida esta no debe de variar no puede perseguirse dos veces por la misma causa es una máxima del derecho procesal penal no dos veces sobre lo mismo que es lo que evidenciamos en el presente caso y solicito que lo tenga presente, presentamos como conclusiones a la judicatura que ambos padres ejercen, ejercieron y la ejercerán la patria potestad y la tenencia compartida de la menor el régimen para visitas y salidas así como el acompañamiento al colegio no era algo rígido, era flexible conforme lo ha referido los tres testigos de la parte agraviada, no hay prueba de una prohibición expresa para que la menor salga con su padre agraviada, no hay prueba de una prohibición expresa para que la menor salga con su padre todo lo contrario el hermano de la agraviada y el hijo de la agraviada estuvieron presentes y no se opusieron en tanto que era una conducta normal y habitual entrar a la casa y compartir con la menor retirarla y volverla a traer, el nebis in ídem procesal es una institución que no admite matices basta el corroborar los tres supuestos, los tres requisitos necesarios para que se plantee sin lugar a dudas y en este caso el artículo 147 ya fue archivado por el Ministerio Publico y fue aceptado por la parte agraviada, este

caso y el caso sobre tenencia está en curso ante un juzgado de familia y es en este juzgado donde se tiene que decidir en atención al interés superior del niño quien se debe quedar con ella, una decisión de este despacho va más allá de lo que se permite y podría influir gravemente en la decisión del juez extra penal por estas razones solicito se absuelva a mi patrocinado de los cargos formulados en su contra.

### **8.3. Defensa material del acusado:**

Me declaro inocente porque yo no me la lleve sin autorización de su madre, ella fue quien me la entrega ese día, respecto a lo que señaló la perito respecto a una manipulación de mi parte hacia mi hija niego rotundamente ya que los peritos de centro de emergencia mujer, servicio de atención urgente del Sao que en su oportunidad optaron por presentar una denuncia en contra de la madre de mi hija las cuales derivaron en la emisión de medidas de protección y posteriormente en ampliaciones y apercibimientos respecto del cumplimiento de las mismas se hubiesen percatado de tales manipulaciones, me parece increíble que la Fiscalía pese a que en su oportunidad se le hizo presente de la intervención del centro de emergencia Puente Piedra nunca cursaron comunicación con ellos, nunca investigaron al respecto, no tomaron en cuenta la declaración de mi testigo, solo fue la persona de una palabra contra la mía, no es mi intención de arrebatarle a mi niña de su madre, planteo la idea de retomar un contacto entre su madre y ella, en los términos que señalen los profesionales que están viendo los casos psicológicos y físicos de mi hija, yo niego habérmela llevado en la constatación policial la madre de mi hija indica que me la llevé con su permiso.

## **NOVENO. – ANALISIS Y VALORACION DE LOS HECHOS PROBADOS Y NO PROBADOS EN JUICIO ORAL, CONTIENE FUNDAMENTACION JURIDICA.**

9.1. De conformidad con el artículo 397 inciso 1 del Código Procesal Penal, debe existir correlación entre la acusación y lo que se va a sentenciar, por lo tanto, debemos iniciar precisando que los hechos materia de acusación que valoraremos si se encuentran acreditados o no son los siguientes:

- ✓ Circunstancias precedentes, que con fecha 28 de junio de 2018, Juez del Segundo Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra llevó a cabo la Audiencia Única sobre Proceso de Tenencia (expediente 23586-2017-0-0909-JR-FC-01) estando que las partes conformadas por C (Demandante) y A (demandado) habían arribado a un

- acuerdo conciliatorio, el mismo en el que consistía en que ambas partes acordaron tener la tenencia compartida de su menor hija B (3) con iguales derechos y obligaciones, precisando que la entonces demandante C tendría la tenencia de su menor hija de lunes a jueves y el entonces demandado A la tendría de viernes a domingo, previa coordinación con la madre de la referida menor y disponibilidad de tiempo, pudiendo recoger a su menor hija de la cada materna el día viernes a las 7:00 horas y regresarla el día domingo a las 22:00 en el domicilio de la progenitora.
- ✓ Circunstancias concomitantes, es el caso que el día jueves 14 de marzo de 2019, a las 07:00 aprox., el acusado A, se habría constituido al domicilio de la agraviada C, ubicado en el pasaje 7, Mz P1, Lote 13, AA.HH 13 de mayo del distrito de Los Olivos, donde es atendido por F (13) (hijo menor de A) quien le había autorizado acceder al inmueble, ya dentro, el referido acusado ingresa a la habitación donde su menor hija B (03) se encontraba descansando, acto seguido, la habría cargado entre sus brazos para luego decirle al menor F que llevaría a su hija al colegio ‘‘Divino Maestro de Los Jardines’’, ubicado en la Mz 1, lote 11, de los Jardines de Shangrila, en el distrito de Puente Piedra, comprometiéndose a traer luego a la menor, para luego retirarse, hecho que fuera presenciado por O (hermano de C).
  - ✓ Circunstancias posteriores, se tiene que al retornar la agraviada a su vivienda tras haber salido por breves momentos, es informada por su hijo F (13) de que, instantes previos, el imputado A se había llevado a su hermana B (03); por lo que la agraviada C al no haber autorizado al imputado para que se llevara de su hogar a la hija de ambos, y dado que el acuerdo conciliatorio de tenencia compartida suscrita por ambos padres tampoco autorizaba que este último podía tener a su hija, bajo su tenencia los días jueves; por lo que la agraviada C procede a solicitar al acusado, por mensaje de texto (WhatsApp), que traiga inmediatamente de vuelta a su menor hija; sin embargo, este no solo incumplió con hacer retornar a la menor al hogar materno, quebrantando de este modo los términos establecidos en la tenencia compartida, sino además al día siguiente (15 de marzo de 2019), presentó ante el Juzgado de Paz Letrado de Puente Piedra, una demanda de alimentos contra la agraviada C, solicitándole una pensión alimenticia de un mil soles a favor de la menor B (expediente 2336-2019). Asimismo, al haberse puesto en conocimiento de lo ocurrido al Juez del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, requirió al hoy acusado para que en el día cumpliera con entregar a la referida menor a su



progenitora y cumplir con todos los acuerdos arribados en la conciliación judicial aprobada mediante resolución judicial de fecha de 28 de junio 2018, bajo apercibimiento de imponérsele multa de 5 URP, sin embargo, el imputado a la fecha no habría cumplido con el mandato judicial.

**9.2.** Los hechos descritos precedentemente el Representante del Ministerio Público los ha subsumido en el delito de:

***“ Artículo 147.- Sustracción de menor***

*El que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, era reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años. La misma pena se aplicará al padre o madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad. ”*

Es de verificarse que el delito citado, contiene dos supuestos de hecho distintos “sustracción de un menor” y “rehusamiento a entregarlo”, conforme al Requerimiento Acusatorio y las alegaciones realizada en Juicio Oral por el Fiscal, el supuesto de hecho traído a Juzgamiento es el de “sustracción de menor”, por lo tanto, solo respecto del mismo se valorara si se cumplen o no con los elementos objetivos y subjetivos que el tipo penal requiere para su configuración.

**9.3.** Habiendo demarcado el supuesto típico y los hechos materia de valoración probatoria, pasaremos ahora a citar fundamentos de derecho relevantes para resolver el presente caso: En el Recurso de Nulidad 2351-2017 Lima, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, estableció lo siguiente en el considerando quinto: *“que el delito de sustracción de menor, previsto y sancionado en el artículo 147 del código Penal, incorpora dos supuestos de hechos alternativos: el acto de sustracción de un menor de edad, y el acto de rehusamiento a entregarlo. Cabe puntualizar que la forma típica de rehusamiento a diferencia que la sustracción, importa que el agente que tiene en su poder al menor se niega a ponerla a disposición de quien ejerce la patria potestad y, como tal, reclama su entrega; el menor, por lo demás debe haber ingresado de modo lícito al dominio del sujeto activo, caso contrario si se determina que el agente lo sustrajo y después se niega a entregarlo a sus padres, se configura la conducta de sustracción de menor. Por ello, no es posible concebir la sustracción y el rehusamiento como sinónimos, más allá de su idéntico tratamiento punitivo y homogeneidad de interés o bien jurídico tutelado. ”*

En el Recurso de Nulidad 3302-2014 Lima Norte, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, señaló en el considerando cuarto los siguientes: *“Que verificados los criterios empleados por el Colegiado Superior... el delito contra la Patria Potestad, en la modalidad de sustracción de menor se configura cuando el agente activo sustrae al menor de quien tiene la legítima custodia; en el caso de autos ... se advierte que no se dan elementos de tipicidad tanto objetiva y subjetiva del delito de sustracción de menor, ya que la acción fue ejecutada por los coimputados cuando no existía resolución judicial que determine la tenencia de la menor agraviada. ”*

**9.4.** En el presente caso no es un punto controvertido los elementos objetivos del tipo penal referidos a la *“relación parental”* ya que la agraviada C y el acusado A, reconocen ser los padres de la menor B, cuya minoría de edad también se encuentra plenamente reconocida y acreditada.

Por lo tanto, el punto controvertido a dilucidar es si en el presente caso se produjo o no la sustracción de la menor por parte de su padre el hoy acusado, al respecto como se citó precedentemente de la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad 2351-2017 citando a los doctrinarios Luis Roy Freire y Ramiro Salinas Siccha, ha precisado que en el supuesto de hecho de *“sustracción de menor”*, la infante entra en modo ilícito, al dominio del sujeto activo, mediante acto de sustracción y después se niega a entregarlo.

Al respecto se actuó en Juicio la documental referida al Acta de Audiencia Única del Juzgado Civil Transitorio – Sede Puente Piedra, recaída en el Expediente 23586-2017-0-0909-JR-FC-01, en cuya Etapa de Conciliación se estableció que *“SEGUNDO: la señora C tendrá la tenencia de su menor hija B, de 3 años de edad, de lunes a jueves, y el señor A la tendrá de viernes a domingo, previa coordinación con la señora C y disponibilidad de tiempo, pudiendo recoger a su menor hija de la casa materna el día viernes a partir de la 7:00 horas y regresarla el día domingo hasta las 22:00 horas, en el domicilio de la progenitora, sin perjudicar el horario de alimentación y descanso de su menor hija.”*

Con el referido documental se acredita que los padres de la menor tienen un régimen de tenencia compartida, es decir el derecho de tener a su hija por la madre los lunes, martes, miércoles y jueves y por el padre los viernes, sábado y domingo, sin embargo, de acuerdo con la tesis Fiscal el acusado habría sustraído a la menor el jueves 14 de marzo de 2019, es decir un día que no se encontraba autorizado por la conciliación judicial.

Por su parte el acusado y su defensa argumentaron que no se trataba de una Conciliación de tenencia compartida pétrea, sino flexible, entendiéndose que el padre podría tener a su hija inclusive días no señalados en la conciliación, pero se entiende con la previa coordinación y autorización de la Madre, quien no ha declarado en Juicio haber dado dicha autorización, el contrario respondió lo siguiente ante la pregunta del fiscal de a quien correspondía la tenencia el día de los hechos, “a mí me correspondía ese día, un día antes habíamos ido al médico también, entonces yo no quería que la llevara como acostumbraba algunos días llevársela”, de lo declarado se evidencia que es cierto que la madre permitía que el acusado tenga a su hija días distintos a los precisado en la conciliación, sin embargo la madre ha sido persistente en afirmar que el día jueves 14 de marzo de 2019, ella no autorizó que el padre la llevara. Asimismo, por parte de la defensa se ofreció como medio de prueba documental la copia de la denuncia de fecha 14 de marzo del 2019, en cuya parte denominada CONTENIDO hace referencia que la madre autorizó al padre a llevarse a la menor, sin embargo, este documento valorado en su integridad evidencia en la parte final denominada AMPLIACION DE LA DENUNCIA una rectificación en el sentido que la madre dijo que no autorizó al padre a llevarse a la menor.

Aunado a ello los testigos presenciales F y O, dijo y hermano respectivamente de la madre agraviada han declarado que el día que el acusado se llevó a la menor agraviada, su madre había salido, consecuentemente no fue físicamente posible que hubiera estado presente para dar su autorización, por su parte el testigo de descargo R quien es el taxista que trasladaba al acusado con su menor hija, ante la pregunta si recuerda cuando fue la última vez que acudió a la casa de la señora C, respondió que *“no recuerda la fecha exacta, pero si fue en marzo, seguidamente afirmó que la última vez fue en la noche”*; sin embargo aun siendo cierta dicha declaración, en el sentido que fue de noche y no de día como la tesis fiscal, nada impide que el último día de taxi que realizo el testigo este referido a cualquier otro día de marzo, asimismo nada impide que el acusado podría haber utilizado otro taxi. Por lo tanto, realizando una valoración conjunta de los medios de prueba actuados se tiene por acreditado que el acusado sustrajo a la menor en un día que la conciliación judicial de tenencia compartida no le autorizaba, así como tampoco conto con la autorización de la madre para que se lleve a la menor un jueves que a ella le correspondía la tenencia, entendida como el derecho de tener a su hija.

Por otro lado, respecto a si la Madre requirió o no al padre para que le devuelva a su hija, el Representante del Ministerio Público ha presentado como documental, pantallazos de mensajes de texto por WhatsApp, sin embargo, los mismo obran en copia simple sin certificación, tampoco se realizó diligencia de visualización de celular con participación de la defensa del acusado, por lo tanto, conforme el artículo 159 del Código Procesal Penal no podrían ser utilizados, sin embargo se tiene también como prueba documental la Resolución NRO. 10 de fecha 05 de abril emitido por el Juzgado Civil Transitorio, en cuyo considerando TERCERO se da cuenta que la demandante solicita al Juzgado que se sirva a requerir al demandado para que cumpla con la obligación ordenada en el acta de conciliación; por lo tanto, este documento se acredita de manera indubitable que la Madre de la menor si recurrió al Juzgado Civil para que por su intermedio se requiera al acusado a cumplir con los acuerdos de tenencia compartida arribados en la conciliación judicial. Es más, a mérito de este requerimiento se realiza el Acta especial del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, de fecha 08 de abril del 2019, en el cual se constituyen en el domicilio donde se encontraba la menor, para requerir su devolución. Por lo tanto, en el presente caso es evidente que se han acreditado todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de sustracción de menor.

**9.5.** Otro punto controvertido a dilucidar es el referido al ne bis ídem, alegado por el abogado defensor, aforismo que hace referencia a que “nadie puede ser juzgado ni castigado dos veces por el mismo hecho”, y se alega que, por los mismos hechos, sujetos y fundamentos, ya se ha emitido una Disposición N° 03-2020 de fecha 23 de diciembre del 2020 “De no formalización ni continuar investigación preparatoria” en la Carpeta Fiscal N° 606064502-2019-2555-0, por el Primer Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Los Olivos.

Al respecto se debe precisar que en el presente caso se ha producido un conflicto positivo de competencia, ya que tanto el Primer Despacho de la Primera Fiscalía Penal Corporativa de los Olivos, así como el Primer Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Los Olivos, se han avocado al conocimiento de una misma denuncia, al respecto la **Directiva N°006-2012-MP-FN “criterios para determinar la competencia fiscal por conexidad, derivación y/o acumulación de investigaciones”**, establece que las reglas de competencia establecidas en el Código Procesal Penal, rigen tanto para Jueces, como para Fiscales y recurriendo a las mismas, compartimos las alegaciones del

Representante del Ministerio Público, en el sentido que se tiene que verificar quien es el Fiscal que primero conoció del proceso, porque además esa es una de las fórmulas para determinar la competencia por conexión, que se puede esgrimir del artículo 32 del Código Procesal Penal, en el cual precisa las siguientes fórmulas de determinación de competencia, artículo 32 inciso 1 *“..corresponde al Juez que primero recibió la comunicación..”*, inciso 2 *“..por quien tuviera el proceso más avanzado..”*, inciso 3 *“..al juez penal que primero hubiera recibido la comunicación..”*.

En el presente caso de autos se puede verificar que la Disposición N° 03-2020 *“De No Formalización ni continuar investigación preparatoria”* emitida por la Segunda Fiscalía es de fecha 23 de diciembre del 2020, mientras que incluso el Auto de Enjuiciamiento del presente proceso, emitido en razón del Requerimiento acusatorio presentado por la Primera Fiscalía es más antigua, de fecha 29 de Octubre del 2020, es decir la investigación y proceso más avanzado es el promovido por la Primera Fiscalía y por ello bajo las reglas de competencia, al encontrarnos ante un Fiscal competente, corresponde el pronunciamiento de fondo y no un sobreseimiento del proceso por Cosa Decidida.

9.6. Amerita también pronunciamiento el punto controvertido referido por el acusado en su declaración cuando el Fiscal le pregunta *“¿Y luego que se llevó a la menor, cuando fue que la devolvió a su madre?, el acusado responde, Desde ese momento no ha vuelto al domicilio de su madre, por el motivo que no era la primera vez que mi hija llegaba con moretones a mi casa y también ella manifestaba que era golpeada y no solamente me lo decía a mí, sino que también se lo decía a su profesora y sus compañeros”*. Ese necesario esclarecer la respuesta brindada por el acusado porque podría contener una eximente de responsabilidad penal, como lo es el estado de necesidad justificante y/o exculpante (previsto en el artículo 20 incisos 4 y 5 del Código Penal).

Sabido es que para que una declaración tenga valor probatorio, debe tener corroboraciones periféricas, al respecto el imputado declaró no haber realizado ninguna denuncia de violencia física por los moretones de su hija, así como tampoco se ofreció como testigo a la Profesora a la cual su menor hija le habría contado de los golpes, el acusado manifiesta que no sabía cómo proceder legalmente, sin embargo, el mismo reconoce que al día siguiente de los hechos si procedió a demandar por alimentos a la Madre de su hijo; lo cual denota que si tenía conocimiento de cómo proceder aunado a su nivel de estudios. Por otro lado, el Ministerio Público si ofreció como Perito a la Psicóloga Leny Miranda Idone quien declaró en Juicio *“haber llegado a la conclusión que la menor no presenta indicadores de*

*afectación asociados a violencia psicológica ejercidos por parte de la madre*”, asimismo ante las preguntas del abogado defensor referidas a como a pesar que la menor le dijo que su mamá le pega puede concluir que no presenta indicadores de violencia, la perito respondió que *“si bien es cierto la menor detalla que la mamá le pega con correa, no obstante ella también menciona que esta información ha sido proporcionada por el padre porque ella lo especifica, no le dolió porque no le pegó y esta información también lo repite en los antecedentes familiares y se puede notar que no es una información espontanea de la menor”*. Por lo tanto, la presunta violencia física de la Madre hacia la menor no ha sido corroborada, por lo cual en el presente caso no concurre ninguna eximente de responsabilidad penal.

#### **DECIMO. - RESPECTO A LA PENA**

El tipo penal de Sustracción de menor establece como sanción la pena privativa de libertad *no mayor de años*; Siendo ello así, conforme al artículo 45° A del Código Penal, se hace necesario establecer los parámetros de aplicación para lo cual se determina el espacio punitivo en tercios, por lo que el **tercio inferior** va de 02 días a 08 meses, el **tercio intermedio** fluctúa de 08 meses y 01 año 04 meses; mientras que el **tercio superior** abarcaría de 01 año 4 meses a 02 años.

Asimismo, teniendo en cuenta que se ha producido la circunstancia agravante genérica establecida en el artículo 46, inciso 2, literal f del Código Penal *“haber ejecutado la conducta punible aprovechando circunstancia de tiempo modo y lugar, que dificulten la defensa del ofendido”*, pero a la vez concurre una circunstancia atenuante genérica (carencia de antecedentes penales), nos ubicamos en el tercio intermedio; en ese sentido, corresponde la sanción peticionada por el Representante del Ministerio Público de 01 año de pena privativa de libertad.

Asimismo, al cumplirse con todos los requisitos establecidos en el artículo 57 del Código Penal, estos son (i) la pena privativa de libertad no es mayor de cuatro años, (ii) la carencia de antecedentes penales del acusado, que permiten inferir que no volverá a cometer nuevo delito, (iii) y además no tiene la condición de reincidente o habitual; por lo que resulta proporcional la suspensión de la pena privativa de libertad.

#### **UNDECIMO. – RESPECTO A LA REPARACION CIVIL**

Para los efectos de fijarse el monto de la reparación civil, se debe tener en cuenta que, el ordenamiento penal regula obligatoriamente la pretensión penal y civil, por lo que su objeto es doble: penal y civil, así lo dispone el artículo 92° del código penal. El objeto civil está

regulado en los artículos 11° al 15° del código procesal penal y en los artículos 92° al 101° del código sustantivo, esto último nos remite en lo pertinente al Código Civil. En el presente caso la Fiscalía, ha solicitado como pago de reparación civil la suma de s/. 1,000.00 soles, a favor de la parte agraviada, suma de dinero que resulta proporcional al daño moral irrogado a la parte agraviada, quien se ha visto privada de la tenencia de su menor hija.

#### **DUODECIMO. - COSTAS PROCESALES**

El artículo 497° del Código Procesal Penal ha previsto obligatoriamente la fijación de costas en toda acción que ponga fin al proceso penal, en donde, además estas serían de cargo del vencido, según lo prevé el inciso 1° del artículo 500° del citado código; no obstante, también se precisa que el órgano jurisdiccional puede eximir el pago de costas al vencido.

En cuanto a las costas de la sentencia condenatoria, estando a que se ha llegado a juicio oral y la actividad jurisdiccional se ha desplegado en su integridad, habiéndose acreditado la comisión de un delito doloso, resulta necesario imponer costas judiciales al acusado.

**PARTE RESOLUTIVA:** Por las consideraciones y normatividad ante expuesta, el señor Juez del tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio del módulo básico de Los Olivos – Alisos de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte; **RESUELVE:**

1. **CONDENAR a C**, como **AUTOR** del delito de **SUSTRACCION DE MENOR** – previsto en el artículo 147° del Código Penal, en agravio de C y su menor hija B, y como tal se le impone **01 AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD**, la misma que se suspende por el periodo de prueba de **01 AÑO** sujeto a las siguientes reglas de conducta:
  - a) No cometer nuevo delito doloso
  - b) Prohibición de ausentarse del lugar de su residencia o variar de domicilio sin previa autorización expresa de la autoridad judicial, para cuyo propósito se tendrá por designado el domicilio que el sentenciado ha señalado en esta audiencia.
  - c) Concurrir de manera personal y obligatoria, al centro de Distribución General del Módulo Penal de Los Olivos **MENSUALMENTE**, a fin de registrar su firma y justificar sus actividades.
  - d) Cumplir con el pago íntegro de la reparación civil (s/. 1000.00 soles) *que deberá cancelar en el plazo improrrogable de 01 mes*, **BAJO APERCIBIMIENTO** que, ante el incumplimiento de cualquiera de las reglas de conducta impuestas será de aplicación lo dispuesto en el artículo 59° del Código Penal.

2. Se **FIJA** por concepto de reparación civil la suma de **MIL SOLES (S/. 1,000.00 Soles)**, que deberá ser cancelado en el modo y forma establecidos precedentemente.
3. **CONDENAR EL PAGO DE COSTAS**, al sentenciado **A**, en ejecución de sentencia.
4. **ORDENA:** Que en un plazo no mayor de 72 horas el sentenciado **A**, cumpla con entregar a la menor **B**, a su progenitora **C**, entrega que se realizara en el domicilio real precisado por la agraviada **MZ. B1 LOTE 13 AA.HH. 13 DE MAYO LOS OLIVOS**; bajo apercibimiento expreso de ser denunciado penalmente por el delito de desobediencia a la autoridad.
5. **DISPONER:** Que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente sentencia y remítanse los boletines de condena correspondientes para su inscripción en el Registro Nacional de Condenas, en los registros del Poder Judicial y en los registros del **RENIEC Y RENIPROS**.
6. **REMITIR:** Los actuado al Juzgado de Investigación Preparatoria para la ejecución. Devolver la carpeta fiscal, dejándose constancia en autos. **Dándose por notificados los sujetos procesales del tenor de la presente sentencia, en este acto de la audiencia.**

**NOTIFICACION:**

**27:55 MINISTERIO PUBLICO:** CONFORME.

**28:08 DEFENSA PARTICULAR DE LA AGRAVIADA:** CONFORME.

**28:30 DEFENSA DEL ACUSADO:** INTERPONE RECURSO DE APELACION

**02:03:26 ACUSADO:** CONFORME.

**CONCLUSION:**

Siendo las 03:59 de la tarde, se da por finalizada la presente audiencia, Disponiéndose **el cierre de audio y video.**



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE SEGUNDA SALA PENAL DE  
APELACIONES TRANSITORIA EN ADICION A SUS FUNCIONES SALA PENAL  
ESPECIAL

Exp. 6938-2019-5

S.S. V. Z. O.O. M.V.

**SENTENCIA DE VISTA**

RESOLUCIÓN N° 05

Independencia, treintiuno de marzo dos mil veintidós. -

AUTOS y VISTOS, En audiencia oral y pública, el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado H.C.T.; e interviniendo como Jueza Superior Ponente la señora Magistrado O. O., en aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo cuarenta y cinco y ciento cuarentidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; Y CONSIDERANDO:

I.- ASUNTO

Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución trece de fecha diecinueve de noviembre del dos mil veintiuno, emitida por el señor Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio sede Los Olivos, que CONDENA a HAROLD CASTRO TRIGOSO , como autor del delito de SUSTRACCION DE MENOR, previsto en el artículo 147° del Código Penal en agravio de Elena Rocío Salvador López y su menor hija Lucía Mercedes Castro Salvador, imponiéndole la pena de UN AÑO de PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, suspendida por el periodo de prueba de UN AÑO bajo reglas de conducta señaladas bajo apercibimiento de lo dispuesto por el artículo 59° del Código Penal en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas; fija en la suma de Un mil soles por concepto de reparación civil; disponiendo la entrega de la menor a su progenitora Elena Rocío Salvador López en el domicilio real de la agraviada, bajo

apercibimiento de ser denunciado penalmente por desobediencia a la autoridad; con lo demás que contiene.

## II. ANTECEDENTES

2.1 Que, se viene a imputar a “A”, la sustracción de la menor “B” de la esfera de tenencia de su madre, “C” el día 14 de marzo del 2019, día jueves, día en el cual la madre ejercía la tenencia de su hija, presentándose a las siete de la mañana al domicilio donde residen las agraviadas en el Pasaje 7 Mz. P1 Lote 13 del Asentamiento Humano 13 de Mayo en Los Olivos, siendo atendido por el menor F (13) hijo mayor de la denunciante quien le autorizó el ingreso a la vivienda por conocerlo al haber sido conviviente de su madre y padre de su media hermana Lucía Mercedes, para luego ingresar a la habitación de la menor donde descansaba levantándola diciéndole al adolescente que la llevaría al colegio y luego la regresaría, a pesar que éste le pidió que esperara a su madre, llevándosela; lo que fue observado por O hermano de la denunciante; y luego que regresa la madre de la menor e informada que llegando el sentenciado se había llevado a su hermana Lucía, y siendo que era día jueves y no tenía autorización para que la retire, aún más que no estaba en buen estado de salud, procede a comunicarse vía WhatsApp al sentenciado para que traiga de regreso a su hija, sin embargo el día 15 de marzo el sentenciado presente ante Juzgado de Paz Letrado una demanda de alimentos contra la madre de la menor su hija, solicitando una pensión alimenticia de 1000 soles para la menor.

Es de señalar que ambos padres de la menor B obtuvieron la tenencia compartida de la menor, mediante acuerdo conciliatorio aprobado ante el Juzgado que ventiló el proceso de Tenencia y custodia su hija, acordando que la madre de la menor mantendría en su poder a B de lunes a jueves y el sentenciado recogía a la menor los viernes a las 7.00 am y la retornaba a casa de su madre los días domingo a 22.00 de la noche; así como se fijaron las festividades y otros en las que se comprometieron a que ambos padres pasarían junto con la menor.

Por lo que ante el hecho antes señalado la madre de la menor puso en conocimiento del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra que tramitó la tenencia, cuyo

Magistrado le requirió la entrega de la menor a su madre y el cumplimiento de los acuerdos de tenencia, por lo que, frente a la negativa del hoy sentenciado, se dispusieron diversas medidas en su contra, a pesar de lo cual la menor no ha retornado al hogar maternal, no siendo ubicada.

2.2 La sentencia materia de la alzada, resuelve condenar al hoy recurrente “A”, por haberse acreditado la configuración del ilícito penal en su modalidad de Sustracción de la menor agraviada; en tanto que a) con el Acta de Audiencia única del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, se acredita que existía tenencia compartida respecto de la menor agraviada, en mérito a que se celebró acuerdo conciliatorio que determinó la Tenencia compartida entre ambos padres señalando los días que el hoy sentenciado tendría en su poder a la menor, que iba de Viernes desde las 07.00 am hasta el día Domingo hasta las 10.00 pm hora en la que debía devolver a la menor a casa de su madre; circunstancia que se incumplió el 14 de marzo del 2019, día que el hoy sentenciado no se encontraba autorizado para su recojo. A pesar que la defensa señala que era flexible, debe existir coordinación y autorización de la madre, hecho negado por ésta; b) que tiene respaldo su versión con la denuncia de fecha 14 de marzo del 2019, en la cual se hace mención a la

autorización por parte de la madre denunciando al padre para llevarse a la menor, sin embargo evalúa en su integridad la misma, cuando se consigna en la parte final la denominada Ampliación de denuncia con rectificación que la madre no autorizó al padre a llevarse a la menor; c) Con las declaraciones de los testigos presenciales F y O, quienes dieron cuenta cómo el día de los hechos aproximadamente a las 7.00 llegó el hoy sentenciado A y se llevó a la menor, versión uniforme entre ambos testigos incluso que la madre de la menor no se encontraba en dicho momento; d) que en cuanto a la declaración del testigo R al no haber sido precisa porque no recordaba las fechas señalando que fue en el mes de marzo, señalo que fue a casa en horas de la noche contrario de la tesis fiscal, por lo que no se tiene certeza que se refería al día 14 de marzo porque pudo haber sido otro día.

Acreditándose el delito por cuanto el acusado sustrajo a la menor en día que no estaba autorizado para tal fin, y ello resulta respaldado con las resoluciones del

Juzgado Civil Transitorio proceso al cual acudió la madre de la menor para que se le requiriera a cumplir con los acuerdos de tenencia compartida, incluso se constituyeron al domicilio del sentenciado para requerir su devolución.

Agrega a su fundamentación la circunstancia alegada por la parte acusada de no retornar a la menor debido a que habría sido víctima de violencia por parte de su progenitora, sin embargo no se realizó denuncia alguna, ni se ofreció testimoniales de personas a quien la menor habría contado de las agresiones, sin embargo reconoce que al día siguiente lo que hizo fue plantear demanda de alimentos; adicionalmente a ello se tiene el Informe de la Perito Psicóloga Miranda Idone quien arribó a la conclusión que la menor no presenta indicadores de afectación asociados a violencia psicológica ejercidos por la madre, no teniendo respaldo la versión exculpante que presenta la parte procesada.

### **III. DE LA IMPUGNACION**

3.1 El sentenciado impugnante “A”, a través de su defensa técnica presenta Recurso de apelación, señalando como pretensión la revocatoria de la sentencia condenatoria en su contra y se lo absuelva de los cargos sustentados por el Ministerio Público, incluyendo el mandato en un plazo no mayor de 72 horas de la entrega de la menor ”B”, toda vez que dicho mandato no es decisión que deba tomar un Juez Penal, pues la tenencia es de exclusiva competencia de un juez extrapenal, por encontrarse en trámite proceso de variación de tenencia.

Sin embargo, se consigna en escrito impugnatorio como Nota Preliminar, y en este acto oral, ha precisado se invoca causal de NULIDAD de la sentencia, por cuanto el A-quo valoró medio probatorio no ofrecido por las partes procesales como lo es el documento denominado “ampliación/anotación 1 de la denuncia” ante la Comisaría PNP la Ensenada del 04 de abril del 2019, ello de conformidad con lo establecido en el artículo 383° segundo párrafo del NCPP.

Expresa como agravios, que se equivoca el A quo al valorar medio probatorio no ofrecido; al darle mayor valor a las declaraciones de los testigos parentales

vinculados a la agraviada y desestimar al único testigo sin posición objetiva de interés y desvinculado de las partes; la imposibilidad para pronunciarse sobre denuncia anterior que tiene calidad de cosa decidida; y que no valora el interés superior del niño, pues su persona también tiene la patria potestad, no siendo exigible que Juez Penal disponga la entrega de su hija a su progenitora.

En la audiencia de apelación señaló que “solicita a este tribunal, que tenga la oportunidad de pronunciarse sobre la competencia funcional de un juez penal, por lo que creemos que el juez penal no tiene competencia funcional, para decidir sobre la devolución inmediata de la menor; toda vez que, para eso existe un proceso extrapenal, conforme se ha acreditado vigente y en curso, con el medio probatorio actuado en segunda instancia. En ese sentido, podrán apreciar en el devenir del proceso penal, que el A quo al momento del emitir su sentencia condenatoria, ha cometido un gravísimo error, que se sanciona con nulidad; ya que ha admitido y valorado, colocando en su sentencia en la pág. 27, un medio probatorio que no fue propuesto por la partes, ya que ambas partes no mencionamos como medio probatorio, la ampliación de denuncia del 4 de abril del año 2019; sin embargo, el A quo lo ha valorado; siendo contrario abiertamente a la regla procesal establecida en el Acuerdo Plenario 4-2007 y la norma dispositiva del Código Procesal Penal; por lo que se decide en un juicio penal, son la propuesta del Ministerio Público y de la parte encaminada a lograr convicción del juzgador respecto de un sentencia condenatorio o absolutoria, sin embargo, una actuación adicional, le está proscrita al juzgador, es decir el juzgador como persona equidistante de las partes y con regla de imparcialidad, debe decidir sobre la propuesta de estos. Esta gruesa nulidad que se encuentra prescrita en el artículo 383 segundo párrafo del Código Procesal Penal, el cual le prohíbe al juzgador valorar una prueba no propuesta por las partes, si no es a través de un mecanismo procesal adecuado y bajo reglas de contradicción, le prohíbe expresamente poder decidir al respecto, razón por la cual esta defensa considera, que habiéndose valorado como elemento de cargo, el agravio de mi defendido con una prueba, esta decisión debe ser anulada en su contenido y se cree que A quo ha decidido sobre un extremo sobre el cual no tiene competencia funcional; además de dar una sentencia condenatoria en agravio de mi patrocinado, ha dispuesto que él en el plazo de 72 horas, entregue a la menor a su madre, pero

ese punto es una controversia que no cabe en un caso penal y este extremo debe ser considerado en el juicio extrapenal de variación de tenencia, que está bajo conocimiento de un juez en una sede distinta a un tribunal de justicia penal; por estas consideraciones se solicita, que se declare fundada la apelación y entrando al fondo del asunto, se declare nula la sentencia venida en grado.

3.3 Por su parte el Señor representante del Ministerio Público, solicitó la confirmatoria de la sentencia, por cuanto refiere que: “es la propia defensa técnica del sentenciado, quien presenta un escrito el 19 de octubre del año 2020 dirigido al juzgado de investigación preparatoria, en el cual solicita el sobreseimiento y ofrece como medio de prueba la copia de la denuncia de fecha 14 de marzo del año 2019, el cual consta de dos caras, donde aparece esta ampliación de denuncia que corrige solamente la denuncia presentada por esta agraviada, este documento ingreso al debate en el juicio oral, lo que fue debatido y el juez se pronunció sobre dicho documento. La defensa técnica solamente quiere que se evalué, la primera parte de esta denuncia y no el integro de la misma; por cuanto ese documento se convirtió en uno solo al presentarlo y además la afirmación de la madre en esta denuncia, que no autorizó llevarse a la menor, no solamente se acredita con ese documento que ha sido presentado por la defensa, sino que es convergente con la declaración brindada por los testigos presenciales del hecho, como el hijo y la hermana de la madre agraviada; esto conllevó a la declaración del mismo sentenciado, de los testigos ofrecidos por el mismo y determinaron la responsabilidad del mismo. Respecto a esa prueba no ofrecida supuestamente por la defensa técnica, en el documento que ofreció, debemos tener en cuenta la Casación 709-2016 Lambayeque, en su fundamento noveno, ha señalado que empero, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 432 apartado 3 del Código Procesal Penal, que establece que los errores jurídicos que no influyen en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, no causan nulidad, toda vez que la declaración de nulidad de un acto procesal y en especial de la sentencia y del juicio precedente, exige no solo la simple infracción de la norma, sino que se haya ocasionado una afectación real a algunas de las partes, que se causa efectiva indefensión material o que no tiene relevancia a efectos casacionales, la denuncia de un vicio existente en los motivos jurídicos de la resolución impugnada, sino trasciende el fallo ocasionando sino está ajustada a

derecho, en la denominada teoría de la causalidad del vicio, respecto del fallo o dispositivo de la sentencia impugnada; asimismo al extremo de que el juez penal no podría pronunciarse sobre la devolución de la menor, por lo que se discrepa con la defensa técnica, por cuanto para que serviría la justicia penal, sino es para enmendar los delitos que se comenten en este tipo penal se sustracción de menor. Se observa que se trata de un delito continuado, por cuanto desde que se sustrajo a la menor hasta la fecha, no ha sido devuelta la misma; si bien es cierto que se han generado otro tipo penal que están en investigación, debemos señalar que existe la obligatoriedad en la ejecución de la sentencia, en caso el colegiado tiene a bien confirmarla, que el sentenciado devuelva a la menor, sino para que se está realizando este proceso hace 3 años, en la cual se debe tener en cuenta que hay una madre que está pendiente del caso, para que le devuelvan a su hija; en sentido, se solicita que se confirme la resolución venida en grado.

Debe señalarse que el acusado hizo su defensa material y precisó que lo único que ha hecho es proteger a su hija, pues ella tiene las marcas de los maltratos a los que fue víctima e incluso la intervención del Ministerio de la Mujer así lo ha acreditado y que no han sido evaluados e este proceso, que su hija manifiesta que no quiere vivir con su mamá; que si bien sabe que su madre tiene derecho a ingresar a su vida nuevamente, pero debe ser progresivo.

#### **IV. EVALUACION JURIDICA**

4.1 En virtud de la garantía constitucional de pluralidad de instancias, contenida en el artículo 139° inciso 6) de la Constitución Política del Estado, y establecida además en el artículo I inciso 4) del Título Preliminar de Código Procesal Penal, corresponde evaluar la recurrida, para verificar si la sentencia emitida, se encuentra con arreglo a ley o adolece de algún error o vicio procesal que acarree su nulidad, como viene a solicitarlo la parte impugnante, lo que constituye intrínsecamente el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Y es la norma contenida en el artículo 409° inc. 1) del Código Procesal Penal la que confiere al Tribunal competencia para resolver la materia impugnada, dentro de los

límites de la pretensión impugnatoria; en virtud del principio de congruencia recursal.

4.2 Y en dicho marco, habiéndose recurrido la sentencia solicitando además de la revocatoria de la impugnada, la Nulidad del Juicio Oral, en base a los agravios y fundamentos detallados; corresponde pronunciarnos en dicho extremo, evaluando los aportes y cuestionamientos que se han realizado al contenido de la sentencia en dicho extremo.

### **DE LA NULIDAD**

4.3 En tal sentido, habiéndose planteado la Nulidad de la sentencia, sustentada en indebida valoración de medio documental no ofrecido ni admitido en el decurso del proceso, señala que se ha infringido lo regulado por el artículo 383 Código procesal penal en su inciso segundo. “no son oralizables los documentos o actas que se refieren a la prueba actuada en la audiencia ni a la actuación de ésta. Todo otro documento o acta que pretenda introducirse al juicio mediante su lectura no tendrá ningún valor”.

De lo cual verificamos en primer lugar que esta prohibición de oralización viene dirigida a evitar que se dé lectura a prueba actuada en audiencia, llámese pruebas personales, en relación con los documentos o actas que contengan las declaraciones preliminares a la que se ha llevado a cabo en el desarrollo del mismo Juicio; nótese que se precisa –documentos o actas-; sin embargo tratándose de prueba documental, como es la que nos avoca en pronunciarnos, en dicho articulado 383° CPP ha quedado establecido que su incorporación al Juicio es a través de su oralización, precisándose en el inciso tercero “que la oralización incluye, además del pedido de lectura, el de que se escuche o vea la parte pertinente del documento o acta”

4.4 Siendo ello así advertimos que el sustento jurídico que plantea para que se ampare su nulidad, no le alcanza al cuestionamiento procesal que realiza; y es en dicho extremo que a la revisión de los actuados incluidos los Audios

respectivos, es de verificarse que el documento denominado “Denuncia” de fecha



14 de marzo del 2019, fue ofrecido por la parte acusada, la misma que fue admitida tal como se señala en el Auto de Enjuiciamiento emitido por el órgano jurisdiccional competente, verificado además con el audio de la Audiencia de Control de Acusación en la Etapa Intermedia en el 1.06” en el cual no hubo objeción por parte del Ministerio Público.

Es a nivel del debate en Juicio Oral que en la Audiencia de fecha 11.11.2021, conforme se tiene de folios 303 del cuaderno dos del presente proceso, cuyo audio también ha sido escuchado y en la grabación respectiva desde minuto 18”26; que procedida a la oralización de la prueba documental de descargo de la defensa del acusado, se dio lectura a la parte pertinente de la denuncia de fecha 14 de marzo del 2019 que señaló la defensa técnica, y corrido traslado al Ministerio Público; fue quien solicitó que se diera lectura a la integridad del documento, y luego que el Abogado señalara que el medio probatorio es la denuncia, y aclarando el representante del Ministerio Público que consideraba ser un solo documento, oralizó la parte del documento que le interesaba a su parte, por ser la modificatoria parte de la misma denuncia: minuto 26.06 del audio “Ampliación 1 de la denuncia, de fecha 04.04.2019 dándose cuenta que el Instructor respecto de la denuncia que antecede en el documento presentado, se hace rectificar dando a conocer que en el punto N° 01 no se autorizó para recoger a la menor por cuanto no corresponde al día de visita según mandato de Juzgado; y que sorprendió a su menor hijo para llevarse a ..” para que al finalizar el Juez disponga tener presente lo oralizado; continuándose la Audiencia, sin que se hubiera interpuesto alguna incidencia nulificante en dicho momento por parte de la defensa técnica del procesado.

Es así, que de conformidad con lo establecido por el artículo 149° del Código Procesal penal, establece que la inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones procesal se constituye en causal de nulidad, sólo en los casos previstos por ley. Siendo que se produce la convalidación, como se regula en el artículo 152° del mismo cuerpo procesal, cuando las partes procesales no hayan solicitado oportunamente su saneamiento, cuando quienes tengan derecho a impugnarlo hayan aceptado, expresa o tácitamente los efectos del acto.

En tal sentido, es de verificarse que la defensa técnica no hizo valer su derecho en el momento oportuno, esto es en la primera oportunidad que tuviera para deducirla, lo que impide amparar su alegación.

4.5 En este extremo, corresponde además precisar, por el principio de trascendencia de las nulidades, que siendo un vicio que afecta un acto por omisión de forma o requisito legalmente necesario para su validez, como se señala, si es que el cuestionamiento planteado amerita que se nulifique todo lo actuado desde el momento que se habría incurrido en vicio procesal, o si cuando a la valoración de toda la actuación probatoria restante, permite acreditar con el grado de certeza la responsabilidad penal o no en el recurrente. Por lo que estimamos que no puede ampararse la nulidad deducida y debemos entrar a la evaluación de lo decidido en consonancia con los demás agravios esgrimidos.

#### **DEL ANALISIS DE LA IMPUGNACION DE LA SENTENCIA**

4.6 Que el delito por el cual ha sido sentenciado el recurrente “B”, el delito de atentado contra la patria potestad en la modalidad de sustracción de menor parte de la preexistencia de una relación parental establecida por la patria potestad. Cabe señalar que esta relación no es única por existir regularmente dos padres, quienes comparten dicha potestad de forma conjunta; empero, como en el caso de autos, ante la separación de éstos, cabe la posibilidad que se pongan de acuerdo para establecer quién de ellos la ejerce de forma principal y quién de forma accesoria (régimen de visitas); siendo que es reprochable como delito quien se rehusase a cumplir con los acuerdos sobre dicha potestad en perjuicio del padre con la potestad que se ve afectada, como del propio menor.

Así pues, este ilícito de Sustracción de menor se configura cuando el agente activo sustrae al menor de quien tiene la legítima custodia; y el actuar del agente es doloso, es decir para atribuir responsabilidad penal y declarar culpable a una persona además de que existan evidencias de la acreditación del delito, debe existir prueba que los posibles actos externos desplegados por él han transgredido la ley penal en forma consciente, esto es con el conocimiento de la ilicitud de su actuar, a pesar de

la cual la despliega.

4.7 En dicho sentido, verificamos en primer lugar los hechos incontrovertidos, lo cual se desprende de lo actuado en el Juicio Oral y debatido en este acto oral, así tenemos:

- a. Que el hoy sentenciado “B” mantiene relación de paternidad con la menor “B”.
- b. Que los padres de la menor agraviada, “A” y “C” no mantienen convivencia actual, por lo que luego que la madre de la menor interpusiera demanda de Tenencia a su favor, se llegó a establecer mediante Acuerdo Conciliatorio ante Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, en julio del año 2018, la Tenencia compartida de ambos, fijándose los días en los cuales la madre de la menor ejercería dicha tenencia, al igual que el hoy sentenciado Castro Trigos, correspondiéndole al padre de la menor la tenencia los días viernes a domingo, quien recogería a la menor los viernes a partir de las siete de la mañana y la retornaría los domingos a más tardar a las diez de la noche, con algunas adiciones respeto de los días festivos.
- c. Con posterioridad a estos hechos investigados se ha interpuesto demanda de variación de tenencia, de la cual hasta la fecha no hay resolución final en dicho proceso, en consecuencia, el Acuerdo Conciliatorio de Tenencia Compartida mantiene su vigencia a la emisión de la presente sentencia, a pesar de lo cual la madre se ha visto privada de contacto alguno con su menor hija Lucía Mercedes Castro Salvador hasta la fecha.
- d. Que la menor “B” permanecía en el domicilio de su madre, “C” mientras ejercía la tenencia de la misma, sito en Mz. B1 Lote 13, AA. HH 13 de mayo en Los Olivos, residiendo en dicho inmueble con su hermano el adolescente Y y su tío (hno de madre) O.

4.8 La imputación del representante del Ministerio Público se sustenta en la conducta ilícita de sustracción de la menor agraviada, por parte del hoy sentenciado recurrente, ocurrido el día 14 de Marzo del 2019 en horas de la mañana, (7.00 am)

en circunstancias que no se encontraba la madre de la menor y aprovechando que el hermano de la agraviada, le dio acceso al inmueble, llega a ingresar a su habitación, cargó a la niña y la retiró del inmueble, aun cuando éste (su hermano) le pedía que esperase a su madre.

Es en dicho sentido que la agraviada C, ha sostenido de manera reiterada que el citado día –día jueves- llegó el padre de su hija cuando no se encontraba y la retiró sin tener autorización, y al regresar a su domicilio y no encontrarla, con la información brindada por su hijo, procedió a tratar de comunicarse telefónicamente con “A”, no habiendo podido llegar a conversar, aún a pesar de los mensajes de texto que le habría mandado requiriendo que regresara a la niña a su domicilio; agregando que la menor se encontraba mal de salud y por dichas circunstancias se quedaría en casa.

Posición contraria de negación ha sostenido el impugnante, quien refiere que ese día a diferencia de los demás días no se acercó a recoger a su niña en horas de la mañana, y fue su mamá quien la trajo al Colegio y la recogió llevándola a su casa; y en la noche recibió llamada de la mamá pidiéndole que la recogiera para llevarla al Colegio al día siguiente porque no podía ella y por ello es que fue aproximadamente a su domicilio a las diez de la noche del día 14 de marzo - día jueves, fecha desde la cual no la ha retornado a casa de su mamá, esbozando como justificación para no haber regresado a la menor a casa de su madre, debido a que no era la primera vez que su hija presentaba “moretones”, y la menor le decía que era golpeada, y también se lo comentó a su profesora y sus compañeros, que ello lo advirtió cuando le fue a cambiar el uniforme, notando los golpes en rodilla y cadera.

Que la madre de la menor no le requirió en momento alguno que le entregue a la menor porque era su día establecido. Agregó que fue conducido al domicilio de la menor por parte de S, en horas de la noche y quien le realizó el traslado hacia su domicilio.

Al respecto para dilucidar los hechos, en cuanto a la sustracción de la menor Lucía Mercedes de la tenencia que ejercía su madre en el domicilio donde residían; se

repcionaron declaraciones testimoniales, como lo ha fundamentado en la sentencia materia de impugnación el A-quo, siendo que de la testimonial del adolescente Y, hermano de la menor agraviada, con quien reside, relató cómo es que el día de los hechos “A” llegó a su domicilio entre las 6.30 y 7.00 am y se la llevó a la menor diciéndole que lo hacía porque empezaban las clases, a pesar que le dijo que esperase a su mamá pero insistió y se fue, siendo que también estaba su tío O quien se disponía a salir a trabajar y quien también le dijo a donde la llevaba; para que al regresar su mamá le contó lo sucedido y se sorprendió. En cuanto a la testimonial de O, de manera coincidente a lo señalado por el hermano de la víctima, refiere que preparándose para ir a trabajar advirtió al bajar del segundo piso que estaba” A” con su sobrina, y quien le dijo que la llevaría al nido, y todo fue rápido pues debía irse a sus labores.

Por parte de la defensa técnica se ofreció la testimonial de R, quien señaló en el juicio que es amigo del procesado con quien juega fútbol, realiza servicio de transporte y al señor “A” le trasladaba para recoger a su menor hija a veces iba diario otras interdiario, no recuerda con exactitud los días que iban a recogerla, dijo que acudía en la mañana y a veces en la noche; no recordó la fecha de la última vez que fue a recoger a la menor a casa de su madre con “A”, refiriendo expresamente “no poder decir la fecha exacta”, pero refiere que fue en la noche, como a las 8.00 de la noche “pero no ha sido noche” y que vio a la señora salir le dio a la bebe a la mano y algunas cosas ayudándole a subir.

Es así que puede apreciarse del testimonio brindado por el testigo de la defensa, es inexacto, sin precisión respecto del día en el que por última vez recogió a la menor de casa de su madre, incluso la hora no puede señalar, aun cuando describió que no fue muy de noche; es decir no tenemos un relato sólido. Sin embargo respecto de las testimoniales del hermano y tío de la menor agraviada, existe uniformidad en el día y la hora de la llegada, del procesado A y retiro de la casa con la menor del domicilio donde residen, esto es el día 14 de Marzo del 2019 aproximadamente a 7.00 un día jueves, y que guarda relación y coherencia con la referencia brindada por el menor deponente, quien refirió la hora aproximada entre 6.30 y 7.00 pues es la hora que sale su madre para las compras para preparar el desayuno, y

coincidentalmente hora para emprender salida para realizar jornada laboral, como declaró O. Es así que el A-quo justificó la decisión de otorgarle credibilidad a lo declarado por los testigos que residían en el inmueble conjuntamente con la menor, fundamento que tiene asidero ante la consistencia y coherencia de la versión prestada; tanto más que no se ha evidenciado la existencia de vínculos de resentimiento, odio o algún problema que genere animadversión entre los deponentes y el procesado.

Hay uniformidad y persistencia en la incriminación por parte de “C” agraviada y madre de la menor también agraviada “B”, respecto a que fue el día 14 de marzo del 2019 a las 7.00 am aproximadamente, cuando ella se encontraba fuera de su domicilio, que llegando el hoy sentenciado, se llevó a la menor sin su autorización, aprovechando que solo se encontraba su menor hijo y quien le permitió el acceso al domicilio porque es el padre de su hermana; quien hasta la fecha no ha retornado a su hija a su domicilio para ejercer la tenencia compartida como lo habían acordado ante Juzgado competente.

De todo lo actuado en esta causa efectivamente, ha quedado debidamente acreditada la responsabilidad penal que le alcanza al impugnante en la atribución de la comisión del delito de Sustracción de Menor; y ello se evidencia cuando se tienen corroboraciones periféricas a la sindicación por parte de la agraviada “C”, la cual ha sido persistente en el decurso del proceso, tanto más que ha acudido al proceso de familia ante el cual se celebró el acuerdo logrando obtener todos los apremios que estable el ordenamiento procesal, sin embargo no se ha logrado el cumplimiento del acuerdo conciliatorio de la tenencia compartida, luego que hubiera sido retirada del hogar de la madre la menor agraviada, no existiendo causa de justificación al actuar ilícito del sentenciado padre de la menor agraviada.

4.9 Que en el extremo del agravio planteado por la defensa técnica, en cuanto al pronunciamiento por mismos hechos y delito anterior a la sentencia, remitiéndose a las disposiciones 03 y 04 de la Segunda Fiscalía Provincial Penal de los Olivos, debemos merituar la circunstancia que ante el conocimiento de una misma denuncia, tanto por parte del Primer despacho de la Segunda Fiscalía Penal

Corporativa de Los Olivos, así como Primer Despacho de la Primera Fiscalía Penal Corporativa de Los Olivos; correspondió establecer la competencia de acuerdo a las reglas establecidas en el artículo 32° ncpp equiparable a la competencia fiscal para determinar que órgano fiscal debe continuar con la tramitación de la investigación, y frente a ello se tiene que en su inciso primero establece que corresponde al Juez, en este caso Fiscal que primero recibió la comunicación; o por quien tuviera el proceso más avanzado; por lo que verificándose dichos presupuestos se tiene que se dirimió la competencia a favor de la Primera Fiscalía, por lo que el Primer despacho de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa decidió no formalizar ni continuar con la investigación preparatoria.

En consecuencia, la ocurrencia advertida no guarda relación con el principio del “ne bis in ídem” el cual cuenta con doble dimensión, vertiente material garantiza el derecho a no ser sancionado dos o más veces por la infracción de un mismo bien jurídico; mientras que, en su vertiente, garantiza el derecho a no ser sometido a juzgamiento dos o más veces por un mismo hecho; tal como lo ha desarrollado el Tribunal Constitucional Peruano. Debiendo en consecuencia descartarse el agravio invocado.

4.10 En cuanto a la no valoración del principio del Interés superior del niño, sustentado en el hecho tanto que la persona del sentenciado también ejerce la patria potestad de la menor agraviada, y busca cautelar la protección de la menor frente a presunto maltrato físico y agresiones por parte de su progenitora en base a los actuados que en esta audiencia de apelación se oralizó –Dictamen Fiscal 096-2021-2°FPFPP-MP-FN-LNO- que corresponde a otro proceso sobre variación de tenencia aún en trámite; debemos precisar que tal como se consigna en la sentencia materia de apelación, en el presente proceso se cuenta con el Informe Psicológico de la menor agraviada, emitido por la perito L, quien concurrió al Juicio Oral y fue examinada respecto de dicha pericia que emitió, y sometida al contradictorio concluyó categóricamente que la menor no presentaba indicadores de afectación asociados a violencia psicológica ejercida por la madre, llegando a evidenciar que la menor no era espontánea en su relato, e inclusive precisó que la menor en su declaración había expresado que era su padre quien le ha informado cuando fuera

preguntada sobre las agresiones que supuestamente habría recibido.

Nótese además en este extremo que aun cuando señaló el acusado haber advertido la presencia de “moretones” en rodilla y cadera, al día siguiente de haberla recogido por última vez del domicilio donde residía con su madre, no la sometió a evaluación médica ni particular, ni presentó denuncia para que la menor pueda ser evaluada por médico legista, -como resulta ser una conducta propia del interés que mostraría el padre mínimamente porque reciba atención- sino que habiendo dejado transcurrir tiempo bastante prolongado decide entablar denuncia ante el Centro de Emergencia Mujer – que generaron restricciones respecto de la madre en relación con su menor hija, y es por ello, que sostiene el hoy sentenciado que no la puede entregar a su menor hija.

Sin embargo, evaluamos que, ante la no acreditación de la justificación presentada por parte del sentenciado, para negarse a restablecer la tenencia compartida de su menor hija, este Colegiado evalúa cómo la sustracción de la menor ejecutada por el sentenciado impugnante - su padre, vulnera este principio del interés superior del niño, cuando se priva a la madre de la menor del ejercicio de la patria potestad, y de los atributos que ésta conlleva, tanto más si la separación de Lucía Mercedes con su señora madre se ha prolongado en extenso ya tres años, como lo ha reconocido el propio sentenciado.

4.11 En esta misma línea, el Colegiado frente al cuestionamiento de la defensa técnica por el pronunciamiento del Juez Penal en cuanto a la disposición de entrega de la menor a su madre en el domicilio donde reside, en un plazo de 72 horas; sustentado en que este Magistrado no tiene competencia para tal decisión; corresponde precisar que es consecuencia de la comisión de todo ilícito penal el resquebrajamiento del orden natural de las cosas o situaciones, y la intervención de la justicia penal busca el restablecimiento de éste, el cual pasa por el retorno del estado de las cosas al momento anterior a la comisión del delito; en dicho sentido, es de resaltar que a la fecha se encuentra vigente el Acuerdo Conciliatorio aprobado por el Juez Civil Transitorio de Puente Piedra del mes de Julio del 2018 sobre la tenencia compartida de los padres de la menor B, por ello, corresponde luego de



haberse declarado la responsabilidad penal del procesado, y su sanción civil, disponer el restablecimiento del mandato judicial vigente y restablecer la tenencia compartida que de manera unilateral e ilícita ha vulnerado el padre de la menor A, por lo que debe mantenerse la obligación por parte del sentenciado de entregar a la menor agraviada a su señora madre para que pueda continuar ejerciendo la tenencia acordada con todas las atribuciones que le alcanza, con el apercibimiento de ser denunciado por el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad, en caso de incumplimiento.

### **De la Prescripción**

4.12 Que resulta necesario precisar, que, para la deducción de los medios técnicos de defensa procesal, las partes procesales deben observar la oportunidad de presentación que nuestro ordenamiento procesal penal ha establecido, esto es desde cuando el Fiscal ha decidido continuar con las Investigaciones Preparatorias e incluso hasta la Etapa Intermedia – luego del traslado de la Acusación; tal como se encuentra regulado en el artículo 7° incisos 1) y 2) y 350° del Código Procesal Penal. Verificándose en la audiencia de apelación, que la defensa técnica del sentenciado recurrente recién en la audiencia de apelación solicita se declare Prescrita la Acción Penal, esto es, su pretensión devino en extemporánea, no siendo amparable como requerimiento de parte. Sin embargo, en virtud de lo establecido en el inciso 3) del precitado artículo 7° del CPP el Colegiado se encuentra habilitado para declarar de Oficio fundadas las excepciones, de configurarse, en virtud al principio de legalidad; por lo que procede válidamente evaluar los actuados en dicho sentido.

4.13 Los hechos ilícitos que corresponden al Tipo Penal – Sustracción de Menor contenido en el Artículo 147° del Código Penal, el cual tiene previsto pena conminada no mayor de dos años de pena privativa de libertad; así, los artículos 78° inc.1) y 80° del Código Penal regulan la prescripción y su plazo ordinario; mientras que el art. 83 último párrafo regula el plazo extraordinario de prescripción, establece como tiempo límite el plazo de la prescripción ordinaria más la mitad de ese mismo plazo. De lo cual se tiene que la habilitación del ejercicio del ius puniendi del Estado

sólo se da dentro de este plazo regulado en el ordenamiento sustantivo penal. Que en el caso de autos es de tres años.

Así, si bien se tiene que los hechos materia del presente proceso se ejecutaron el día 14 de marzo del 2019, en este estado del análisis, debemos ubicarnos en la regulación de los plazos de suspensión del plazo prescriptorio, contenida en el artículo 339° inciso 1) del Código Procesal Penal, por la cual se tiene que la formalización de la investigación preparatoria suspende el curso de la prescripción de la acción penal; así como remitirnos a los Acuerdos Plenarios N°ss 01-2010 y 03-2012/CJ-116 y la Casación vinculante 889-2016-CUSCO; por lo que recurriendo al Sistema Integrado Judicial verificamos el Ingreso en el expediente 6938-2019-0-0903-JR-PE-01 del Requerimiento de Formalización de Investigación preparatoria con fecha 10.10.2019; en consecuencia teniendo en consideración el periodo de suspensión aludido, se verifica que la acción penal se encuentra vigente, careciendo de sentido emitir pronunciamiento alguno.

4.14 De todo lo precedentemente expuesto, a la evaluación de lo actuado en Juicio Oral, con las alegaciones planteadas por las partes procesales en este acto oral, se tiene que la condena venida en grado reúne los requisitos de validez que exige la norma procesal, y así mismo se llega a la certeza de la comisión del hecho ilícito y la vinculación del hoy sentenciado con la ejecución del mismo, y configurándose pues los elementos objetivo y subjetivo del tipo penal, habiéndose comprobado fehacientemente que el impugnante desplegó conducta típica, antijurídica y culpable, corresponde confirmarse la condena en todos sus extremos al encontrarse emitida con arreglo a ley y al no haberse amparado la pretensión de la defensa técnica del sentenciado impugnante.

## **DECISIÓN FINAL**

Fundamentos por los cuales, los Señores Jueces Superiores que conforman la SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES TRANSITORIA DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE, RESUELVEN:

1. Declarar INFUNDADO EL RECURSO DE APELACION interpuesto por

la defensa técnica del sentenciado A.

2. En consecuencia, **RESUELVEN CONFIRMAR** la sentencia contenida en la resolución trece de fecha diecinueve de noviembre del dos mil veintiuno, emitida por el Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio sede Los Olivos, que **CONDENA** a “A”, como autor del delito de **SUSTRACCION DE MENOR**, previsto en el artículo 147° del Código Penal en agravio de “C” y su menor hija “B”, imponiéndole la pena de **UN AÑO** de **PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD**, suspendida por el periodo de prueba de **UN AÑO** bajo reglas de conducta señaladas bajo apercibimiento de aplicación de lo dispuesto por el artículo 59° del Código Penal en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas; fija en la suma de Un mil soles por concepto de reparación civil; disponiendo la entrega de la menor a su progenitora C en el domicilio real de la agraviada, bajo apercibimiento de ser denunciado penalmente por desobediencia a la autoridad en caso de incumplimiento; con lo demás que contiene.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUELVANSE. -**

Anexo 2. Cuadro de operacionalización de la variable

Cuadro de Operacionalización de la variable Calidad de Sentencia-Primera Instancia

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E N	CALIDAD	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El <b>encabezamiento</b> evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el <b>asunto</b>: <i>¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la <b>individualización del acusado</b>: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia <b>los aspectos del proceso</b>: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple</i></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>
				<p>1. Evidencia <b>descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</b></p> <p>2. Evidencia <b>la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</b></p>

T E N C I A	DE  LA  SENTENCIA	Postura de las partes	<p>3. Evidencia <b>la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil.</b> <i>Este último, en los casos que se hayan constituido en parte civil.</i> <b>No cumple</b></p> <p>4. Evidencia <b>la pretensión de la defensa del acusado.</b> <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
		Motivación de los hechos	<p>1. <b>Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.</b> <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>2. <b>Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.</b> <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>3. <b>Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.</b> <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>4. <b>Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.</b> <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
		PARTE CONSIDERATIVA	<p>1. <b>Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.</b> <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p>

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

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

		<p><b>PARTE RESOLUTIVA</b></p>	<p><b>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia</b> (relación recíproca) <b>con la parte expositiva y considerativa respectivamente.</b> <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>
		<p><b>Descripción de la decisión</b></p>	<p><b>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s).</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado.</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena</b> (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) <b>y la reparación civil.</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s).</b> <b>Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>



**Cuadro de Operacionalización de la Variable Calidad de Sentencia – Segunda Instancia**

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

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

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

## Anexo 3. Instrumento de recolección de datos

### SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

#### 1. PARTE EXPOSITIVA

##### 1.1.Introducción

1. El **encabezamiento** evidencia: la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. **Si cumple**
2. Evidencia el **asunto**: ¿Qué plantea? ¿Qué imputación? ¿Cuál es el problema, sobre lo que se decidirá? **Si cumple**
3. Evidencia **la individualización del acusado**: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo. **Si cumple**
4. Evidencia **los aspectos del proceso**: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

##### 2.2. Postura de las partes

1. Evidencia **descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación**. **Si cumple**
2. Evidencia **la calificación jurídica del fiscal**. **Si cumple**

3. Evidencia **la formulación de las, pretensiones penales y civiles del fiscal /y** de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. **No cumple**
  4. Evidencia **la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple**
  5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**
2. **PARTE CONSIDERATIVA**
- 2.1. **Motivación de los hechos**
1. **Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados.** (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). **Si cumple**
  2. **Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.** (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez). **Si cumple**
  3. **Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.** (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). **Si cumple**
  4. **Las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.** (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). **Si cumple**
  5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su

objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## **2.2. Motivación del Derecho**

- 1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.** (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). **Si cumple**
- 2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad** (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). **Si cumple**
- 3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad.** (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). **Si cumple**
- 4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión.** (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). **Si cumple**
- 5. Evidencia claridad:** el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## **2.3. Motivación de la pena**

- 1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 45** (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) **y 46 del Código Penal** (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad,

educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). **Si cumple**

2. **Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad.** (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, **cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido**). **Si cumple**
3. **Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.** (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). **Si cumple**
4. **Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado.** (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

#### 2.4. Motivación de la reparación civil

1. **Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido.** (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). **Si cumple**
2. **Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.** (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). **Si cumple**
3. **Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia**

**del hecho punible.** (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). **Si cumple**

**4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple**

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

### **3. PARTE RESOLUTIVA**

#### **3.1. Aplicación del principio de correlación**

**1. El pronunciamiento evidencia correspondencia** (relación recíproca) **con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple**

**2. El pronunciamiento evidencia correspondencia** (relación recíproca) **con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil** (éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil). **Si cumple**

**3. El pronunciamiento evidencia correspondencia** (relación recíproca) **con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple**

**4. El pronunciamiento evidencia correspondencia** (relación recíproca) **con la parte expositiva y considerativa respectivamente.** (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). **Si cumple.**

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

#### **3.2. Descripción de la decisión**



1. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple**
2. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple**
3. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple**
4. **El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

### SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

#### 1. PARTE EXPOSITIVA

##### 1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: **la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición**, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. **Si cumple**
2. Evidencia el **asunto**: ¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. **Si cumple**
3. Evidencia **la individualización del acusado**: Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad / en algunos casos sobrenombre o apodo. **Si cumple**
4. Evidencia **los aspectos del proceso**: el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar. **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

##### 1.2. Postura de las partes

1. **Evidencia el objeto de la impugnación**: El contenido explicita los extremos impugnados. **Si cumple**
2. **Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación**. (Precisa, en qué se ha basado el impugnante). **Si cumple**.
3. **Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s)**. **Si cumple**.

4. **Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria** (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de este último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. **Si cumple**)
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## 2. PARTE CONSIDERATIVA

### 2.1. Motivación de los hechos

1. **Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas.** (Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es). **Si cumple**)
2. **Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas.** (Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez). **Si cumple**
3. **Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta.** (El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). **Si cumple**
4. **Las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia.** (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## 2.2. Motivación del derecho

1. **Las razones evidencian la determinación de la tipicidad.** (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). **Si cumple**
2. **Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa)** (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). **Si cumple**
3. **Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad.** (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). **Si cumple**
4. **Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión.** (Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## 2.3. Motivación de la pena

1. **Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 45** (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) **y 46 del Código Penal** (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones

personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia). (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). **Si cumple**

2. **Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad.** (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). **Si cumple**
3. **Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.** (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). **Si cumple**
4. **Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado.** (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

#### **2.4. Motivación de la reparación civil**

1. **Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido.** (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). **Si cumple**
2. **Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido.** (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). **Si cumple**
3. **Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible.** (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). **Si cumple**
4. **Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores.** **Si cumple**
5. Evidencia **claridad**: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de

tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

### **3. PARTE RESOLUTIVA**

#### **3.1. Aplicación del principio de correlación**

- 1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio** (Evidencia completitud). **Si cumple**
- 2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio.** (No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). **Si cumple**
- 3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia** (Es decir, todas y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). **Si cumple**
- 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente.** (El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). **Si cumple**
- 5. Evidencia claridad:** el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

#### **3.2. Descripción de la decisión**

- 1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s).** **Si cumple**
- 2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado.** **Si cumple**
- 3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena** (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) **y la**

**reparación civil. Si cumple**

- 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple**
- 5. Evidencia claridad:** el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. **Si cumple**

## **Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de los datos y determinación de la variable.**

### **PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE**

#### **1. CUESTIONES PREVIAS**

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

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

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

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

- 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*
  - 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
  - 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.



6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.
7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
8. **Calificación:**
  - 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
  - 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
  - 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
  - 8.4. **De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones
9. **Recomendaciones:**
  - 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
  - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
  - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
  - 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

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

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

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

**Cuadro 1**  
**Calificación aplicable a los parámetros**

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

### Fundamentos:

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

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

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

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

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

### Fundamentos:

- Se procede luego de haber aplicado las pautas establecidas en el Cuadro 1, del presente documento.

- Consiste en agrupar los parámetros cumplidos.
- La calidad de la sub dimensión se determina en función al número de parámetros cumplidos.
- Para todos los casos el hallazgo de uno, o ninguno de los 5 parámetros previstos, se califica con el nivel de: muy baja.

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

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

**Cuadro 3**  
**Calificación aplicable a las dimensiones: parte expositiva y parte resolutive**

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

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

**Fundamentos:**

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

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

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

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

Se realiza por etapas.

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

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

**Cuadro 4**  
**Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa**

<b>Cumplimiento de criterios de evaluación</b>	<b>Ponderación</b>	<b>Valor numérico (referencial)</b>	<b>Calificación de calidad</b>
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta

Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

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

**Fundamentos:**

- Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En este último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.
- La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- Fundamentos que sustentan la doble ponderación:
  - 1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,
  - 2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,
  - 3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo

mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y

4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

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

**Cuadro 5**  
**Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa**

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta			
		2x 1=	2x 2=	2x 3=	2x 4=	2x 5=			
		2	4	6	8	10			
Parte considerativa	Nombre de la sub dimensión			X			32	[33 - 40]	Muy alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[25 - 32]	Alta
	Nombre de la sub dimensión				X			[17 - 24]	Mediana
	Nombre de la sub dimensión					X		[9 - 16]	Baja
	Nombre de la sub dimensión					X		[1 - 8]	Muy baja

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

**Fundamentos:**

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

**Valores y nivel de calidad:**

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

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

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

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

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

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

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

**Fundamento:**

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

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

Se realiza por etapas

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

**Cuadro 6**

**Calificación aplicable a la sentencia de primera y de segunda instancia**

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49-60]		
Calidad de la sentencia...	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes							[7 - 8]	Alta					
						X			[5 - 6]	Mediana					
							X		[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	34	[33-40]	Muy alta					
						X			[25-32]	Alta					
		Motivación del derecho			X				[17-24]	Mediana					
		Motivación de la pena					X		[9-16]	Baja					
		Motivación de la reparación civil					X		[1-8]	Muy baja					
	Parte resolutive	Aplicación del principio de congruencia	1	2	3	4	5	9	[9 -10]	Muy alta					
						X			[7 - 8]	Alta					
							X		[5 - 6]	Mediana					
		Descripción de la decisión					X		[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					

**Ejemplo: 50**, está indicando que la calidad de la sentencia en estudio es de rango muy alta, se deriva de los resultados de la calidad de su parte expositiva, considerativa y resolutive que son de rango: alta, muy alta y muy alta, respectivamente.

#### Fundamentos:



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

**Determinación de los niveles de calidad.**

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

**Valores y nivel de calidad:**

- [49 - 60] = Los valores pueden ser 49,50,51,52,53,54,55,56,57,58,59 o 60 = Muy alta
- [37 - 48] = Los valores pueden ser 37,38,39,40,41,42,43,44,45,46,47 o 48 = Alta
- [25 - 36] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31,32,33,34,35 o 36 = Mediana
- [13 - 24] = Los valores pueden ser 13,14,15,16,17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Baja
- [1 - 12] = Los valores pueden ser 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11 o 12 = Muy baja

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

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

**Fundamento:**

- La sentencia de primera instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la sentencia de segunda instancia
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

**Anexo 5. Cuadros descriptivos de la obtención de resultados de la calidad de las sentencias**

**Cuadro 5.1:** Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte - Lima. 2022

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta		
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]		





<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p>	<p><b>SEGUNDO. – GESTION DE DESPACHO:</b></p> <p>Luego que el representante del Ministerio Público y la defensa del acusado H. C. T. hicieran una narración fáctica de los hechos y luego que el despacho lo instruyera, sobre sus derechos se procedió a dar trámite al Juicio Oral conforme a los cauces de los artículos 371° a 391° del Código Procesal Penal; habiéndose admitido como nuevo medio de prueba a la defensa técnica del acusado la declaración del testigo R. S. M. C. y como documental la Disposición N° 03-2020 de fecha 23 de diciembre del 2020 de la carpeta Fiscal N° 606064502-2019-2555-0; dando por cerrado el debate en aplicación del artículo 392° del Código Procesal Penal, se procede a emitir el pronunciamiento respectivo.</p> <p><b>TERCERO. – ACUSACION PENAL EN CONTRA DEL ACUSADO:</b></p> <p><b>3.1 HECHO IMPUTADO:</b></p> <p>El Representante del Ministerio Público en sus alegatos de apertura, señaló lo siguiente: Se trata del caso de la sustracción de Lucia de la esfera de tenencia de su madre por</p>	<p><b>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. No cumple</b></p> <p><b>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</b></p> <p><b>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</b></p>				<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>							
--	---	---	--	--	--	---	--	--	--	--	--	--	--

<p>parte del padre, Doña E. R. S. tras entablar una demanda ante el Poder Judicial contra el señor H. C. T. padre de la menor agraviada solicitando la tenencia y custodia exclusiva de la menor hija L. M. C. S. el juez de dicha causa convocó a una audiencia única el día 28 de Julio del 2018, en la cual ambos padres terminan arribando a un acuerdo conciliatorio, conviniendo en la tenencia compartida de su menor hija de tres de edad, acordando en esa conciliación que doña E. S. L. tendría la tenencia de su menor hija de lunes a jueves y el ahora acusado la tendría de vienes a domingo, acordando además que el acusado debía recoger a su hija de la casa materna el día viernes a partir de las 7 horas y regresarla el día domingo a las 22 horas en cuyo acuerdo además se habían comprometido ambos padres a que la menor pasaría junto con ellos fechas importantes como festividades, cumpleaños, navidades, años nuevos. El día 14 de marzo del 2019 día jueves, jueves en que la menor aún estaba bajo tenencia exclusiva de la madre, a las 7 horas aproximadamente el señor H. C. T. se presenta al domicilio de la agraviada E. S. en el pasaje 7 MZ. P1 Lote 13 del Asentamiento Humano 13 de mayo, distrito d Los Olivos, donde es atendido por el menor F. M. S. de 13 años quien es hijo de la denunciante E. S. L. quien autoriza al hoy acusado</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ingresar a la vivienda, por conocerlo, pues había sido conviviente de su madre y padre de su media hermana L. M. ya adentro el acusado ingresa a la habitación de su menor hija, donde se encontraba descansando, y acto seguido la habría cogido entre sus brazos para luego con mentiras decirle al adolescente que llevaría a su pequeña hermana al colegio y que luego la regresaría, pero pese al pedido del menor que esperara a su madre y que le explicara ello, el señor acusado procede a retirarse llevándose a su menor hija acto que fuera presenciado por O. A. S. L. quien es hermano de la denunciante E. R. S. L. al retomar la madre E. S. a su vivienda tras a ver salido por unos breves instantes es informada por su hijo Francisco que minutos antes había llegado el acusado y que se había llevado a su hermana Lucía, por lo que la agraviada al no haber autorizado al imputado para que ese día se llevara de su hogar a la hija de ambos, pues no habría estado en ese momento un buen estado de salud y estando además el acuerdo de tenencia compartida suscrita por ambos padres que tampoco autorizaba que este último podría llevársela el día jueves o podría disponer de manera unilateral de su hija, procede a llamar al señor acusado por mensaje WhatsApp a que traiga devuelta a su hija, el día 15 de marzo el señor acusado</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>presenta ante el juzgado de Paz Letrado una demanda de alimentos contra la madre E. R. S. L. solicitando una pensión alimenticia de 1000 mil soles para su menor hija Lucía, motivo por el cual E. S. pone de conocimiento lo ocurrido al Juez, que había aprobado dicho acuerdo conciliatorio, el mismo quien le pide al acusado a través de una notificación para que en el día cumpla con entregar a la menor a su madre y cumplir con todos los acuerdos de tenencia compartida los cuales habían arribado y que ante su negativa el juzgado luego le impuso distintas medidas para ubicar a la menor, para que retomase al hogar maternal, estando que a la fecha la menor no retorna, no es ubicada. Eso son los hechos. No nos llamemos la atención que en el decurso de este plenario el doctor en su legítimo rol entendemos con el propósito de excluir a su patrocinado pueda alegar que el padre no devuelve a su menor hija porque esta era maltratada por la madre a sabiendas que hay un informe psicológico que va a hacer oralizado en este plenario donde se demuestre lo contrario. Respecto a la calificación jurídica, los hechos así descritos calzan de manera perfecta y se encuadran en artículo 147 el Código Penal y que a la letra señala el que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de 2 años. La misma pena que será aplicada al padre o madre y otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluido judicial de la patria protestad. Respecto a las pruebas ofrecidas y admitidas, que vamos a actuar oportunamente en juicio demostraremos la culpabilidad del señor C. T. en el delito de sustracción de un menor, en el desarrollo del juicio quedara probado que el acusado H. C. T. sustrajo a su menor hija en el momento que se encontraba bajo custodia legal de su señora madre y que los efectos de dicha acción ilícita continúan permaneciendo en el tiempo, cual pese encontrarse los acuerdos de la tenencia compartida, pues aún no retorna la menor a con su madre, por ello la fiscalía ha solicitado que se le sancione al acusado H. C. T. como autor del delito de sustracción de un menor y que se le imponga un año de pena privativa de libertad y al pago de reparación Civil de 1000 soles (mil soles) a favor de las agraviadas E. R. S. L. y su hija L. C. S. El día de hoy se nos da la oportunidad de hacer justicia de sentar bases jurisprudenciales si no también que un padre no puede arbitrariamente privar del amor y protección de la madre.

**3.2. TIPIFACION PENAL:**

<p>Estos hechos el Ministerio Público los ha subsumido en el artículo 147 del Código Penal cuyo texto es el siguiente:</p> <p>“Artículo 147.- Sustracción de menor</p> <p>El que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años. La misma pena se aplicará al padre o madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad. ”</p> <p><b>3.3. PENA:</b></p> <p>El Representante del Ministerio Público solicita se le impongan 1 año de pena privativa de libertad.</p> <p><b>3.4. REPARACION CIVIL:</b></p> <p>Al no existir Actor Civil, el Representante del Ministerio Público señaló que por reparación civil solicita el monto de (mil nuevos soles), a favor de la parte agraviada.</p> <p><b>CUARTO. - POSICION DE LA DEFENSA TECNICA DE LOS ACUSADOS:</b></p> <p><b>4.1. POSICION DE LA DEFENSA TECNICA:</b></p> <p>La defensa técnica del acusado H. C. T. disiente de la posición Fiscal y manifiesta que: el Ministerio Público ostenta una posición objetiva de interés en el proceso y</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>además una buena intención de defensa de la legalidad, sin embargo, creemos que su teoría del caso es equivocada vamos a probarlo en este juicio en donde terminaremos solicitando se le absuelva al ciudadano A de los cargos atribuidos conforme al artículo 147 del código penal, como hemos escuchado el señor A es administrador de profesión, solía recoger a su hija diariamente en el domicilio materno para llevarla al colegio, todos los días, de lunes a viernes realizaba esta función prácticamente de modo exclusivo, en la acusación también el señor fiscal lo ha reiterado. Los hechos sucedieron el día 14 de marzo de 2019 a las 7 de la mañana, en donde conforme la teoría del caso del señor fiscal, mi defendido se habría constituido al domicilio materno, habría tenido contacto con el menor de 13 años F, quien según la tesis del fiscal con engaños habría tenido acceso a su menor hija, y luego le habría retirado del domicilio materno aparentemente aprovechando una salida de la madre del referido domicilio, hay 3 puntos importantes que forman parte de esta defensa y que simplemente no han sido tomados en cuenta a lo largo de esta investigación preparatoria, ni tampoco en la propuesta del Ministerio Público, la primera, es el interés superior del niño, nadie ha hablado respecto de estos elementos indiciarios que hacen que el señor A siempre</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>haya realizado este viaje diariamente y pese a no tener al lado a su hija de lunes a jueves, esta conductas, antecedentes referidas a que todos los días retiraba a la menor del domicilio para llevar al colegio, además no solo el fiscal no lo ha propuesto, sino que obvia la prueba propuesta por la defensa sobre la denuncia de fecha 14 de marzo de 2019 precisamente el día en que sucedieron los hechos, sucede que a las 11 de la noche la señora C acude a la comisaria del sector a dejar una constancia y en esta constancia podrá ver, será materia del probatorio, la señora C y de los familiares de ella que viven en el mismo domicilio, los tres al unisonó de modo categórico sostienen que el señor A, todos los días recogía a su menor a las 7 de la mañana para llevarla al colegio, entonces de que sustracción de menor estamos hablando si la prueba categórica, la documental, la denuncia del 14 de marzo de la propia denunciante, si las pruebas indiciarias, todas señalaban que el señor A retiraba a su menor diariamente para llevarla al colegio, entonces que prueba de cargo tenemos, estamos ante la imputación de sustracción conforme al primer apartado del artículo 147 que se establece en condiciones de modo tiempo y lugar específicos, y no es un delito permanente conforme lo ha referido el señor fiscal, que hasta ahora se sigue cometiendo,</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>la discusión sobre la tenencia es una y ahí hay un grave equivoco de nuestro punto de vista, el señor fiscal empezó diciendo que este es un caso de sustracción de la esfera de la tenencia legal de la madre; creemos que hay un desacierto en el modo en que toma el Ministerio Publico este caso, literalmente el fiscal ha dicho en este momento que este es un caso de sustracción de la esfera de la tenencia legal de la menor respecto al domicilio de la madre, en este caso de sustracción de un menor en donde se discute la patria potestad y el alcance de la figura conforme los apartados del Código Civil, la hipótesis de esta defensa es que a la menor se le retiro con consentimiento y conocimiento de la madre, veamos la denuncia del mismo día, el fiscal no ha valorado el interés superior del niño, el propio fiscal sostiene que la menor estaba mal de salud y es responsabilidad de cualquiera de los padres en atención de las reglas de la patria potestad velar por el bienestar físico y por su salud, adicionalmente a esto doctor en atención de las pruebas nosotros estamos ofreciendo nuevas pruebas, medios de prueba para acreditar la inconducta a lo largo de los 4 años que vienen hasta sustracción de la menor de abandono de hogar, abandono de menor y agresiones físicas por parte de la madre a sus menores hijos, por estas consideraciones nosotros</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

solicitamos a este juzgado que al final del juicio se absuelva al señor A de los cargos por sustracción de menor que pesa en contra.

**4.2. POSICION DEL ACUSADO:**

El acusado manifestó no tener voluntad de acogerse a la conclusión anticipada del juicio, debido a que se considera inocente.

**QUINTO. - CON RELACION A LAS PRUEBAS DE CARGO DEL MINISTERIO**

**5.1. TESTIGO “C”**

Ante las preguntas formuladas por el representante del Ministerio Publico, dijo: cuantos hijos tiene ud- tengo 2 hijos, uno de 16 años F y mi niña de 6 años “B” como se llama el padre de la menor- se llama “A” – qué relación tiene con “A” convivimos cerca de 4 años- como fue su relación con “A” – unos meses antes yo le descubrí a él una infidelidad con una ex saliente o enamorada entonces la relación obviamente se deterioró, el constantemente decía que estaba loca, yo no había nada de confianza cada quien hacia su vida .

El abogado del acusado realizo las siguientes preguntas: Ud. Ha precisado que el día 14 de marzo de 2019 el imputado

**OCTAVO. - ALEGATOS DE CLAUSURA Y DEFENSA**

**MATERIAL DEL ACUSADO**

**8.1.- El Ministerio Publico, alegatos finales:**

Respecto del vínculo parental y el acuerdo de tenencia compartida, durante la actuación probatorio, escuchamos decir a C madre de la menor agraviada que tras su separación con el acusado A en el año 2017 en razón de que en anterior oportunidad se había llevado a su menor hija B por más de siete meses opta por interponer una demanda de tenencia ante el Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra solicitando que se entregue la custodia de su menor hija en cuyo proceso basado en la buena fe pensando en el bienestar de su hija acepta arribar a un acuerdo con el acusado respecto de tener una tenencia compartida la cual consistía en que la menor estaría bajo la tenencia de las madre los días de lunes a jueves y el padre de viernes a domingo, dicho acuerdo judicial de tenencia compartida ha sido leída en el presente juicio en la que se encuentra contenida en el acta de audiencia de fecha 28 de junio de 2018 emitida por el Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra la cual corrobora lo dicho por la madre respecto de que ella debía de tener a su menor hija B los días de lunes a jueves señalando incluso como condición de que la entrega de la menor al padre debía ser previa coordinación con la madre incluso dicho acuerdo



<p>judicial pensando en el bienestar de la menor establecía también la obligatoriedad de que ambos padres debían de pasar junto a su hija los días de su cumpleaños, año nuevo, navidad, fiestas patrias y demás fiestas importantes y además establecía la obligación de que el progenitor que tuviera a la menor debe de facilitar la comunicación telefónica y audiovisual de la menor con el otro padre ordenando textualmente dicho acuerdo evitar cualquier actitud que afecte el cariño de la hija hacia ambos padres quedando de este modo probado la existencia de un mandato judicial que establecía que la menor no debía de ser apartada de la custodia del progenitor y además indicaba que el padre no podía llevarse a la menor sin previo conocimiento de la madre. Respecto del acto de sustracción se tiene que la agraviada C luego de suscribir el acuerdo de tenencia compartida el día 14 de marzo de 2019 en hora de la mañana en momento de que ella había salido de compras, el acusado se apersono a su casa toca la puerta fuertemente el hijo de la denunciante F abre la puerta – el acusado ingresa – y va a la habitación de la menor B la despierta la carga en sus brazos y le dice al menor que llevaría a la menor al colegio, acto que había sido presenciado por O quien es hermano de C quien vio el momento en que el acusado se llevaba a la menor por</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>lo que al retornar la madre y tomar conocimiento de ello opta por llamar por teléfono al acusado pidiéndole que traiga de vuelta a su hija, quien no le contestaba los mensajes y a las cuatro de la tarde el acusado le envía mensaje diciéndole que B estaba bien y que la tuvo que llevar al médico, ya está medicada no te preocupes, B está bien, mañana hablamos luego el acusado le bloquea el wasap y al no ingresar las llamadas es que la madre decide ir a la comisaria de la ensenada de puente piedra a las veinte horas aproximadamente en compañía de personal policial se constituyen a la casa del denunciado en puente piedra para que le devuelva a su hija, no saliendo nadie de la casa del acusado a atenderlo, retornando la autoridad a las veintidós horas aproximadamente y luego le tomaron su denuncia pero muy tarde, relato uniforme consistente y coherente del acto de sustracción de la menor B ocurrida el jueves 14 de marzo de 2019, día jueves que se encontraba por cierto bajo la exclusiva custodia de la madre, ha sido corroborado plenamente este acto por los testigos F y O incluso durante la examinación a F escuchamos decir que en momentos en que su madre C había salido a comprar el acusado A ingresa a la casa y sin tapar a B se la llevo apareciendo su tío O preguntando al acusado donde se lleva a su sobrina, estando</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>que el acusado le dice que llevaría a la bebe al colegio para luego llevársela rápidamente, apareciendo casi de inmediato la madre quien toma conocimiento que el padre se había llevado a su hija, versión respecto del momento que el acusado se llevó a la menor agraviada, que fuera también corroborado por el testigo O así mismo con la lectura de los mensajes wasap mostrados en juicio ha quedado plenamente acreditado lo dicho por la madre respecto de que el padre se llevaba a su hija ese mismo día solicito al acusado que traiga de vuelta a la niña, quedando de este modo acreditado que el acusado se llevó a la menor de la casa de la madre sin conocimiento y autorización de esta última, debiendo tener claro que una tenencia compartida no autoriza por sí que uno de los padres de manera unilateral alejar a la menor de la custodia del otro y menos que pueda quedarse con la menor de manera indefinida para lo cual existe órganos judiciales que resuelven tal situación, respecto del dolo y el resultado tipo de la sustracción así mismo el acusado luego de haber apartada a la menor agraviada de la esfera de protección de la madre al día siguiente esto es el 20 de marzo de 2019 de acuerdo a la información brindada por la madre confirmaba que el propio acusado este último interpuso una demanda de alimentos contra la madre solicitando una pensión</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>alimenticia mensual de mil soles para la menor, accionar que corrobora categóricamente que el acusado había planificado con mucha antelación llevarse a la menor B el 14 de marzo de 2019 pues como entender que al día siguiente de apartar a la menor de su madre haya inmediatamente interpuesto una demanda de alimentos además haya quedado acreditado la persistente conducta del padre de no querer devolver a la menor a su madre, pues dicha progenitora al no tener conocimiento del paradero de su hija comunico al juzgado civil transitorio de puente piedra respecto a la sustracción de la menor por parte del padre por lo que dicha judicatura mediante resolución número diez de fecha 05 de abril de 2019 que fuera oralizada en juicio se resolvió requerir al acusado que cumpliera con entregar a C a su menor hija agraviada y que cumpliera con todo los acuerdos arribados en la audiencia y que incluso con fecha 08 de abril de 2019 el personal del poder judicial se constituyó al inmueble del acusado ubicado en puente piedra a efecto de verificar que la menor retorne con su madre dejando constancia que al haber sido atendido por la hermana del acusado quien manifestó que su hermano y su menor hija si vivían en el inmueble pero que ambos habían salido desconociendo donde se encontraban y que ese día la menor había faltado a clases ello</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>conforme al acta especial de fecha 08 de abril de 2019 y que se ha dado lectura en juicio, finalmente se ha establecido que la conducta ilícita desarrollada por el acusado no se encuentra establecido que la conducta ilícita desarrollada por el acusado no se encuentra establecida en alguna causal de justificación o en un estado de necesidad justificante que haya podido justificar tal accionar pues si bien la defensa técnica del acusado en sus alegatos de apertura dijo que la menor B había sido víctima de maltratos físicos y psicológicos por parte de su madre por lo que su padre actuando en una supuesta protección a su menor hija había decidido no entregar a la menor a su progenitora sin embargo se ha escuchado señalar a la psicóloga L que al evaluar a la menor B el día 11 de abril de 2019 determino que la menor no presentaba afectaciones asociadas a violencia psicológica ejercida por parte de la madre señalando que la información de presunta agresión relatada por la menor habría sido proporcionada por el padre llegando por ello a la conclusión de que el relato de la supuesta agresión dada por la menor no era espontanea por tanto no resultaría descabellado suponer que la menor haya podido ser influenciada para que relatase un hecho falso de agresión por parte de la madre lo cual denotaría un intento fallido por tratar de justificar la</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sustracción, como afirma el acusado que su hija era agraviada por maltrato físico por parte de la madre porque no denunció inmediatamente el hecho y porque no la llevo para que sea evaluada en su integridad corporal por médico legista o por algún médico particular, porque el examen psicológico determinó que no había afectación psicológica en la menor producto de un maltrato de la madre, lo que si determinó el examen psicología es que la menor había sido influenciada en su relato de agresión al parecer por el padre de acuerdo a lo expresado por la perito, la denuncia policial presentada el 15 de marzo de 2019 en la comisaria de la ensenada además de consignar en forma incongruente que la madre autorizó al padre a recoger de su centro inicial a la siete y treinta horas denota que el personal PNP CONSGINO MAL la información, de lo que se tienen a la vista no se consigna la firma de la denunciante en señal de conformidad del contenido de la denuncia por que tendría sentido que la madre al hacer la lectura de la misma se haya dado con la sorpresa que había errores en la información procediendo a su aclaración, se ha escuchado al acusado que su hija B le había entregado la madre el mismo día de los hechos esto es el 14 de marzo del 2019 a las 22:00 horas aproximadamente poniendo como testigo a R sin embargo dicha versión resulta</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>inverosímil pues como explicar que en el mismo horario que señala el acusado que la madre le habría entregado a su hija, la madre haya estado en la comisaria de la ensañada puente piedra presentado la denuncia de sustracción de su menor hija lo cual se acredita con la propia denuncia policial que la defensa técnica presento como medio probatorio en la cual se plasma que el personal policial el día 14 de marzo de 2109 a las 23 horas se constituyeron a realizar la constatación policial al inmueble del acusado el propio taxista R señalo que el 14 de marzo del 2019 a las 23 horas el acusado haya recogido de la casa materna a su hija, señalando no recordar la fecha exacta y que la última vez que recogió a la menor fue a las 19 horas horario que tampoco se ajusta al horario brindado como supuesta entrega de la menor por tanto más allá de toda duda razonable ha quedado demostrado la responsabilidad penal del acusado A quien sin justificación alguna sustrajo a su menor hija B de la protección y cuidado de su progenitora C, conducta que se ajusta al tipo penal de sustracción de menor previsto en el primer párrafo del artículo 147 del código penal concordante con el segundo párrafo del citado artículo, por lo que este ministerio público solicita la pena de un año de pena privativa de la libertad y al pago de mil soles por concepto de reparación civil a favor</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

de la parte agraviada.

**8.2.-Defensa técnica del acusado, alegatos finales:**

La defensa considera que el escenario correcto para debatir este asunto no es el penal ya que el fuero civil es el escenario donde se debería de debatir estos asuntos extra penales y de familia, consideran que el señor A no ha cometido delito alguno y es lo que se va plasmar en este alegato de clausura, la imputación conforme a la acusación del ministerio público versa acerca de las condiciones bajo las cuales el acusado el jueves 14 de marzo del 2019 conforme a la imputación de las siete de la mañana habría constituido al domicilio de la señora C donde según la hipótesis fiscal fue atendido por F el hijo mayor de la señora C quien le habría autorizado a acceder al inmueble una vez dentro habría ingresado a la habitación de la menor de tres años que estaba en ese momento descansando la habría cargado entre sus brazos diciendo que la llevaría al colegio comprometiéndose a traer luego a la menor y retirándose del domicilio esa es la acusación y esa es materia de probanza en este caso, solicito se separe el lado humano y se ponga del lado de ser un órgano decisor de la controversia legal y para ello tenemos que salir del escenario de padre, madre para fijarnos en el



<p>estricto cumplimiento de la ley, lo que se ha debatido en este caso es la supuesta comisión del delito que se encuentra en el artículo 147 del código penal que señala: el que mediando relación parental sustrae el verbo rector que ha utilizado el Ministerio Publico es la sustracción entendido como delito comisivo el movimiento de un lugar a otro lugar en este caso de una persona a un menor de edad o rehúsa a entregarlo el segundo verbo rehusamiento no ha sido utilizado por el Ministerio Publico así que no me voy a pronunciar en ese extremo. El verbo rector sustracción se tienen que ver si la actuación probatoria en el presente caso permite llegar a la conclusión más allá de toda duda razonable que el señor B sustrajo a su hija sin la anuencia de la madre y las pruebas propuestas por el ministerio público son la declaración de la madre agraviada, la declaración de O hermano de la agraviada, la declaración de F hijo de la agraviada, quiero rescatar que de estas tres declaraciones que la idea principal de estas es que el señor A visitaba a su hija con regularidad la sacaba del hogar materno con regularidad y era absolutamente discrecional el modo en que visitaba a su hija y el buen trato que le deba no tenía reglamento pétreo no tenía un acuerdo inamovible, entre la madre y el padre habían mutuas concesiones el señor A iba permanentemente a la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>casa para llevarla al colegio y esto a quedado acreditado en juicio, la perito L declaró en juicio y lo que señala es el estado anímico de la menor, y quiero señalar que el estado anímico de la menor no forma parte del tipo penal, es estado anímico de la menor da cuenta que felizmente al momento de la evaluación la menor tiene contingencia negativas de índole psicológico pero no forma parte del tipo penal en consecuencia no puede acreditar la sustracción o no sustracción de la menor del domicilio materno por tanto el examen de la perito simplemente termina siendo referencial y respecto de las tres documentales actuadas en este juicio el acta de nacimiento de la menor que acredita su edad y su relación parental no el delito en sí, el acta de audiencia única del juzgado civil transitorio que acredita que ambos padres tenían la tenencia compartida de la menor, ojo y lo que sanciona el tipo penal son reglas derivadas de la patria potestad y de la tenencia única hay que leer con mucho cuidado ese tipo penal, y finalmente lo colocaron como un gran hallazgo en el juicio y se debatió los mensajes de WhatsApp de las conversaciones entre la madre y el padre en principio lo que se ha visto son impresiones en papel bond de unas conversaciones que no acreditan porque el Ministerio Público no lo ha incorporado adecuadamente el</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>número telefónico del padre número telefónico de la madre ninguno lo ha aceptado en juicio, pero además solamente se han actuado cuatro mensajes de WhatsApp en juicio y en ninguno de ellos se ve un mensaje directo de requerimiento de la madre hacia el padre por la menor, no se dice menor, no se dice el nombre, no se dice tráemela, no se dice a qué hora la sacaste, no se dice absolutamente nada acerca de la menor, por lo que de los mensajes no se aprecia ningún mensajes que haga alusión a la menor, en consecuencia de las siete actuaciones probatorias no hay uno solo que haga alusión directa al acto de sustracción como elemento típico relevante en el presente caso, la defensa propuso las declaraciones R con la que no media relaciones parental entre el padre y la madre, no media una relación amical entre padre y madre, no tiene ningún interés, ha declarado con claridad no hay elemento para desconfigurar su declaración que él estuvo presente el día que mi patrocinado retiró a su menor hija con anuencia de su madre, la prueba inicial en este caso es a denuncia del 14 de marzo del 2019 presentada por la denunciante, quien actuó solo la defensa no estuvo presente, y lo que se dice este documentos es ´´según refiere que su menor hija L salió en horas de la mañana con su progenitor por cuanto le corresponde el permiso para realizar</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>el régimen de visita con autorización de la recurrente, este documento da cuenta de la autorización de la madre para que el día jueves mi defendido movilice a su menor hija en consecuencia no se puede hablar de sustracción, este documento añade un párrafo mas que es lapidatorio respecto de la posición de la agraviada dice:“ cabe mencionar que la mamá de la menor autorizó al padre para recogerla” no entiendo como dos años más tarde vienen a decir que este documento es una falla de equivocación, no es una coma, no es una palabra, es la parte más importante del documento que se está cuestionando adicionalmente se puede apreciar la copia de la disposición número tres emitida por la Segunda Fiscalía Corporativa y la disposición cuatro que integra la disposición tres estos dos documentos dan cuenta que este mismo caso con los mismo sujetos, con la misma causa pretendí y la misma pretensión ya fue discutida en sede del Ministerio Publico y hay una disposición fiscal entendida como cosa decidida esta no debe de variar no puede perseguirse dos veces por la misma causa es una máxima del derecho procesal penal no dos veces sobre lo mismo que es lo que evidenciamos en el presente caso y solicito que lo tenga presente, presentamos como conclusiones a la judicatura que ambos padres ejercen, ejercieron y la</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ejercedrán la patria potestad y la tenencia compartida de la menor el régimen para visitas y salidas así como el acompañamiento al colegio no era algo rígido, era flexible conforme lo ha referido los tres testigos de la parte agraviada, no hay prueba de una prohibición expresa para que la menor salga con su padre agraviada, no hay prueba de una prohibición expresa para que la menor salga con su padre todo lo contrario el hermano de la agraviada y el hijo de la agraviada estuvieron presentes y no se opusieron en tanto que era una conducta normal y habitual entrar a la casa y compartir con la menor retirarla y volverla a traer, el nebis in ídem procesal es una institución que no admite matices basta el corroborar los tres supuestos, los tres requisitos necesarios para que se plantee sin lugar a dudas y en este caso el artículo 147 ya fue archivado por el Ministerio Público y fue aceptado por la parte agraviada, este caso y el caso sobre tenencia está en curso ante un juzgado de familia y es en este juzgado donde se tiene que decidir en atención al interés superior del niño quien se debe quedar con ella, una decisión de este despacho va más allá de lo que se permite y podría influir gravemente en la decisión del juez extra penal por estas razones solicito se absuelva a mi patrocinado de los cargos formulados en su contra.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><b>8.3. Defensa material del acusado:</b></p> <p>Me declaro inocente porque yo no me la lleve sin autorización de su madre, ella fue quien me la entrega ese día, respecto a lo que señaló la perito respecto a una manipulación de mi parte hacia mi hija niego rotundamente ya que los peritos de centro de emergencia mujer, servicio de atención urgente del Sao que en su oportunidad optaron por presentar una denuncia en contra de la madre de mi hija las cuales derivaron en la emisión de medidas de protección y posteriormente en ampliaciones y apercibimientos respecto del cumplimiento de las mismas se hubiesen percatado de tales manipulaciones, me parece increíble que la Fiscalía pese a que en su oportunidad se le hizo presente de la intervención del centro de emergencia Puente Piedra nunca cursaron comunicación con ellos, nunca investigaron al respecto, no tomaron en cuenta la declaración de mi testigo, solo fue la persona de una palabra contra la mía, no es mi intención de arrebatarle a mi niña de su madre, planteo la idea de retomar un contacto entre su madre y ella, en los términos que señalen los profesionales que están viendo los casos psicológicos y físicos de mi hija, yo niego habérmela</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>llevado en la constatación policial la madre de mi hija indica que me la llevé con su permiso.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: Según en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte-Lima. 2022, en su parte expositiva, en la sentencia de primera instancia

Nota. En el texto completo de la parte expositiva y también en la cabecera, se llevó a cabo la en los parámetros de la introducción, y de la postura de las partes, en su identificación y búsqueda, en la cabecera y parte expositiva

**LECTURA.** El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de: la introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y alta, respectivamente. En la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 4 de los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la calificación jurídica del fiscal; la pretensión de la defensa del acusado; y la claridad. Mientras que 1: la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil, no se encontró.





	<p>✓ Circunstancias precedentes, que con fecha 28 de junio de 2018, Juez del Segundo Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra llevó a cabo la Audiencia Única sobre Proceso de Tenencia (expediente 23586-2017-0-0909-JR-FC-01) estando que las partes conformadas por C (Demandante) y A (demandado) habían arribado a un acuerdo conciliatorio, el mismo en el que consistía en que ambas partes acordaron tener la tenencia compartida de su menor hija B (3) con iguales derechos y obligaciones, precisando que la entonces demandante C tendría la tenencia de su menor hija de lunes a jueves y el entonces demandado A la tendría de viernes a domingo, previa coordinación con la madre de la referida menor y disponibilidad de tiempo, pudiendo recoger a su menor hija de la cada materna el día viernes a las 7:00 horas y regresarla el día domingo a las 22:00 en el domicilio de la progenitora.</p> <p>✓ Circunstancias concomitantes, es el caso que el día jueves 14 de marzo de 2019, a las 07:00 aprox., el acusado A, se habría constituido al domicilio de la agraviada C, ubicado en el pasaje 7, Mz P1, Lote 13,</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>AA.HH 13 de mayo del distrito de Los Olivos, donde es atendido por F (13) (hijo menor de A) quien le había autorizado acceder al inmueble, ya dentro, el referido acusado ingresa a la habitación donde su menor hija B (03) se encontraba descansando, acto seguido, la habría cargado entre sus brazos para luego decirle al menor F que llevaría a su hija al colegio “Divino Maestro de Los Jardines”, ubicado en la Mz 1, lote 11, de los Jardines de Shangrila, en el distrito de Puente Piedra, comprometiéndose a traer luego a la menor, para luego retirarse, hecho que fuera presenciado por O (hermano de C).</p> <p>✓ Circunstancias posteriores, se tiene que al retornar la agraviada a su vivienda tras haber salido por breves momentos, es informada por su hijo F (13) de que, instantes previos, el imputado A se había llevado a su hermana B (03); por lo que la agraviada C al no haber autorizado al imputado para que se llevara de su hogar a la hija de ambos, y dado que el acuerdo conciliatorio de tenencia compartida suscrita por ambos padres tampoco autorizaba que este último podía tener a su hija, bajo su tenencia los</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>días jueves; por lo que la agraviada C procede a solicitar al acusado, por mensaje de texto (WhatsApp), que traiga inmediatamente de vuelta a su menor hija; sin embargo, este no solo incumplió con hacer retornar a la menor al hogar materno, quebrantando de este modo los términos establecidos en la tenencia compartida, sino además al día siguiente (15 de marzo de 2019), presentó ante el Juzgado de Paz Letrado de Puente Piedra, una demanda de alimentos contra la agraviada C, solicitándole una pensión alimenticia de un mil soles a favor de la menor B (expediente 2336-2019). Asimismo, al haberse puesto en conocimiento de lo ocurrido al Juez del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, requirió al hoy acusado para que en el día cumpliera con entregar a la referida menor a su progenitora y cumplir con todos los acuerdos arribados en la conciliación judicial aprobada mediante resolución judicial de fecha de 28 de junio 2018, bajo apercibimiento de imponérsele multa de 5 URP, sin embargo, el imputado a la fecha no habría cumplido con el mandato judicial.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>9.2. Los hechos descritos precedentemente el Representante del Ministerio Público los ha subsumido en el delito de:</p> <p><i>“ Artículo 147.- Sustracción de menor El que, mediando relación parental, sustrae a un menor de edad o rehúsa entregarlo a quien ejerce la patria potestad, era reprimido con pena privativa de libertad no mayor de dos años. La misma pena se aplicará al padre o madre u otros ascendientes, aun cuando aquellos no hayan sido excluidos judicialmente de la patria potestad. ”</i></p>	<p>jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado). <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. (Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>										
<p>Motivación del derecho</p>	<p>Es de verificarse que el delito citado, contiene dos supuestos de hecho distintos “sustracción de un menor” y “rehusamiento a entregarlo”, conforme al Requerimiento Acusatorio y las alegaciones realizada en Juicio Oral por el Fiscal, el supuesto de hecho traído a Juzgamiento es el de “sustracción de menor”, por lo tanto, solo respecto del mismo se valorara si se cumplen o no con los elementos objetivos y subjetivos que el tipo penal requiere para su configuración.</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. (Evidencia precisión de las razones</p>					<p>X</p>					<p>40</p>

<p><b>9.3.</b> Habiendo demarcado el supuesto típico y los hechos materia de valoración probatoria, pasaremos ahora a citar fundamentos de derecho relevantes para resolver el presente caso:</p> <p>En el Recurso de Nulidad 2351-2017 Lima, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, estableció lo siguiente en el considerando quinto: <i>“que el delito de sustracción de menor, previsto y sancionado en el artículo 147 del código Penal, incorpora dos supuestos de hechos alternativos: el acto de sustracción de un menor de edad, y el acto de rehusamiento a entregarlo. Cabe puntualizar que la forma típica de rehusamiento a diferencia que la sustracción, importa que el agente que tiene en su poder al menor se niega a ponerla a disposición de quien ejerce la patria potestad y, como tal, reclama su entrega; el menor, por lo demás debe haber ingresado de modo lícito al dominio del sujeto activo, caso contrario si se determina que el agente lo sustrajo y después se niega a entregarlo a sus padres, se configura la conducta de sustracción de menor. Por ello, no es posible concebir la sustracción y el rehusamiento como sinónimos, más allá de su idéntico tratamiento punitivo y homogeneidad de interés o bien jurídico tutelado.”</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>En el Recurso de Nulidad 3302-2014 Lima Norte, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, señaló en el considerando cuarto los siguientes: <i>“Que verificados los criterios empleados por el Colegiado Superior... el delito contra la Patria Potestad, en la modalidad de sustracción de menor se configura cuando el agente activo sustrae al menor de quien tiene la legítima custodia; en el caso de autos ... se advierte que no se dan elementos de tipicidad tanto objetiva y subjetiva del delito de sustracción de menor, ya que la acción fue ejecutada por los coimputados cuando no existía resolución judicial que determine la tenencia de la menor agraviada. ”</i></p> <p><b>9.4.</b> En el presente caso no es un punto controvertido los elementos objetivos del tipo penal referidos a la <i>“relación parental”</i> ya que la agraviada C y el acusado A, reconocen ser los padres de la menor B, cuya minoría de edad también se encuentra plenamente reconocida y acreditada.</p> <p>Por lo tanto, el punto controvertido a dilucidar es si en el presente caso se produjo o no la sustracción de la menor por parte de su padre el hoy acusado, al respecto como se citó precedentemente de la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad 2351-2017 citando a los doctrinarios Luis Roy Freire y Ramiro Salinas Siccha, ha precisado que en el</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>supuesto de hecho de “sustracción de menor”, la infante entra en modo ilícito, al dominio del sujeto activo, mediante acto de sustracción y después se niega a entregarlo.</p> <p>Al respecto se actuó en Juicio la documental referida al Acta de Audiencia Única del Juzgado Civil Transitorio – Sede Puente Piedra, recaída en el Expediente 23586-2017-0-0909-JR-FC-01, en cuya Etapa de Conciliación se estableció que <i>“SEGUNDO: la señora C tendrá la tenencia de su menor hija B, de 3 años de edad, de lunes a jueves, y el señor A la tendrá de viernes a domingo, previa coordinación con la señora C y disponibilidad de tiempo, pudiendo recoger a su menor hija de la casa materna el día viernes a partir de la 7:00 horas y regresarla el día domingo hasta las 22:00 horas, en el domicilio de la progenitora, sin perjudicar el horario de alimentación y descanso de su menor hija.”</i></p> <p>Con el referido documental se acredita que los padres de la menor tienen un régimen de tenencia compartida, es decir el derecho de tener a su hija por la madre los lunes, martes, miércoles y jueves y por el padre los viernes, sábado y domingo, sin embargo, de acuerdo con la tesis Fiscal el acusado habría sustraído a la menor el jueves 14 de marzo</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>de 2019, es decir un día que no se encontraba autorizado por la conciliación judicial.</p> <p>Por su parte el acusado y su defensa argumentaron que no se trataba de una Conciliación de tenencia compartida pétrea, sino flexible, entendiéndose que el padre podría tener a su hija inclusive días no señalados en la conciliación, pero se entiende con la previa coordinación y autorización de la Madre, quien no ha declarado en Juicio haber dado dicha autorización, el contrario respondió lo siguiente ante la pregunta del fiscal de a quien correspondía la tenencia el día de los hechos, “a mí me correspondía ese día, un día antes habíamos ido al médico también, entonces yo no quería que la llevara como acostumbraba algunos días llevársela”, de lo declarado se evidencia que es cierto que la madre permitía que el acusado tenga a su hija días distintos a los precisado en la conciliación, sin embargo la madre ha sido persistente en afirmar que el día jueves 14 de marzo de 2019, ella no autorizó que el padre la llevara. Asimismo, por parte de la defensa se ofreció como medio de prueba documental la copia de la denuncia de fecha 14 de marzo del 2019, en cuya parte denominada CONTENIDO hace referencia que la madre autorizó al padre a llevarse a la menor, sin embargo, este documento</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p>valorado en su integridad evidencia en la parte final denominada AMPLIACION DE LA DENUNCIA una rectificación en el sentido que la madre dijo que no autorizó al padre a llevarse a la menor.</p> <p>Aunado a ello los testigos presenciales F y O, dijo y hermano respectivamente de la madre agraviada han declarado que el día que el acusado se llevó a la menor agraviada, su madre había salido, consecuentemente no fue físicamente posible que hubiera estado presente para dar su autorización, por su parte el testigo de descargo R quien es el taxista que trasladaba al acusado con su menor hija, ante la pregunta si recuerda cuando fue la última vez que acudió a la casa de la señora C, respondió que <i>“no recuerda la fecha exacta, pero si fue en marzo, seguidamente afirmó que la última vez fue en la noche”</i>; sin embargo aun siendo cierta dicha declaración, en el sentido que fue de noche y no de día como la tesis fiscal, nada impide que el último día de taxi que realizo el testigo este referido a cualquier otro día de marzo, asimismo nada impide que el acusado podría haber utilizado otro taxi. Por lo tanto, realizando una valoración conjunta de los medios de prueba actuados se tiene por acreditado que el acusado sustrajo a la menor en un día que la conciliación judicial de tenencia compartida</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>no le autorizaba, así como tampoco conto con la autorización de la madre para que se lleve a la menor un jueves que a ella le correspondía la tenencia, entendida como el derecho de tener a su hija.</p> <p>Por otro lado, respecto a si la Madre requirió o no al padre para que le devuelva a su hija, el Representante del Ministerio Publico ha presentado como documental, pantallazos de mensajes de texto por WhatsApp, sin embargo, los mismo obran en copia simple sin certificación, tampoco se realizó diligencia de visualización de celular con participación de la defensa del acusado, por lo tanto, conforme el artículo 159 del Código Procesal Penal no podrían ser utilizados, sin embargo se tiene también como prueba documental la Resolución NRO. 10 de fecha 05 de abril emitido por el Juzgado Civil Transitorio, en cuyo considerando TERCERO se da cuenta que la demandante solicita al Juzgado que se sirva a requerir al demandado para que cumpla con la obligación ordenada en el acta de conciliación; por lo tanto, este documento se acredita de manera indubitable que la Madre de la menor si recurrió al Juzgado Civil para que por su intermedio se requiera al acusado a cumplir con los acuerdos de tenencia compartida arribados en la conciliación judicial. Es más, a mérito de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>este requerimiento se realiza el Acta especial del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, de fecha 08 de abril del 2019, en el cual se constituyen en el domicilio donde se encontraba la menor, para requerir su devolución. Por lo tanto, en el presente caso es evidente que se han acreditado todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de sustracción de menor.</p> <p><b>9.5.</b> Otro punto controvertido a dilucidar es el referido al ne bis ídem, alegado por el abogado defensor, aforismo que hace referencia a que “nadie puede ser juzgado ni castigado dos veces por el mismo hecho”, y se alega que, por los mismos hechos, sujetos y fundamentos, ya se ha emitido una Disposición N° 03-2020 de fecha 23 de diciembre del 2020 “De no formalización ni continuar investigación preparatoria” en la Carpeta Fiscal N° 606064502-2019-2555-0, por el Primer Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Los Olivos.</p> <p>Al respecto se debe precisar que en el presente caso se ha producido un conflicto positivo de competencia, ya que tanto el Primer Despacho de la Primera Fiscalía Penal Corporativa de los Olivos, así como el Primer Despacho de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Los Olivos, se han avocado al conocimiento de una misma</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>denuncia, al respecto la <b>Directiva N°006-2012-MP-FN</b> <b>“criterios para determinar la competencia fiscal por conexidad, derivación y/o acumulación de investigaciones”</b>, establece que las reglas de competencia establecidas en el Código Procesal Penal, rigen tanto para Jueces, como para Fiscales y recurriendo a las mismas, compartimos las alegaciones del Representante del Ministerio Público, en el sentido que se tiene que verificar quien es el Fiscal que primero conoció del proceso, porque además esa es una de las fórmulas para determinar la competencia por conexión, que se puede esgrimir del artículo 32 del Código Procesal Penal, en el cual precisa las siguientes fórmulas de determinación de competencia, artículo 32 inciso 1 <i>“..corresponde al Juez que primero recibió la comunicación..”</i>, inciso 2 <i>“..por quien tuviera el proceso más avanzado..”</i>, inciso 3 <i>“..al juez penal que primero hubiera recibido la comunicación..”</i>.</p> <p>En el presente caso de autos se puede verificar que la Disposición N° 03-2020 <i>“De No Formalización ni continuar investigación preparatoria”</i> emitida por la Segunda Fiscalía es de fecha 23 de diciembre del 2020, mientras que incluso el Auto de Enjuiciamiento del presente proceso, emitido en razón del Requerimiento acusatorio</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>presentado por la Primera Fiscalía es más antigua, de fecha 29 de Octubre del 2020, es decir la investigación y proceso más avanzado es el promovido por la Primera Fiscalía y por ello bajo las reglas de competencia, al encontrarnos ante un Fiscal competente, corresponde el pronunciamiento de fondo y no un sobreseimiento del proceso por Cosa Decidida.</p> <p>9.6. Amerita también pronunciamiento el punto controvertido referido por el acusado en su declaración cuando el Fiscal le pregunta <i>“¿Y luego que se llevó a la menor, cuando fue que la devolvió a su madre?, el acusado responde, Desde ese momento no ha vuelto al domicilio de su madre, por el motivo que no era la primera vez que mi hija llegaba con moretones a mi casa y también ella manifestaba que era golpeada y no solamente me lo decía a mí, sino que también se lo decía a su profesora y sus compañeros”</i>. Ese necesario esclarecer la respuesta brindada por el acusado porque podría contener una eximente de responsabilidad penal, como lo es el estado de necesidad justificante y/o exculpante (previsto en el artículo 20 incisos 4 y 5 del Código Penal).</p> <p>Sabido es que para que una declaración tenga valor probatorio, debe tener corroboraciones periféricas, al</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>respecto el imputado declaro no haber realizado ninguna denuncia de violencia física por los moretones de su hija, así como tampoco se ofreció como testigo a la Profesora a la cual su menor hija le habría contado de los golpes, el acusado manifiesta que no sabía cómo proceder legalmente, sin embargo, el mismo reconoce que al día siguiente de los hechos si procedió a demandar por alimentos a la Madre de su hijo; lo cual denota que si tenía conocimiento de cómo proceder aunado a su nivel de estudios. Por otro lado, el Ministerio Publico si ofreció como Perito a la Psicóloga Leny Miranda Idone quien declaró en Juicio <i>“haber llegado a la conclusión que la menor no presenta indicadores de afectación asociados a violencia psicológica ejercidos por parte de la madre”</i>, asimismo ante las preguntas del abogado defensor referidas a como a pesar que la menor le dijo que su mamá le pega puede concluir que no presenta indicadores de violencia, la perito respondió que <i>“si bien es cierto la menor detalla que la mamá le pega con correa, no obstante ella también menciona que esta información ha sido proporcionada por el padre porque ella lo especifica, no le dolió porque no le pegó y esta información también lo repite en los antecedentes familiares y se puede notar que no es una</i></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><i>información espontanea de la menor</i>´´. Por lo tanto, la presunta violencia física de la Madre hacia la menor no ha sido corroborada, por lo cual en el presente caso no concurre ninguna eximente de responsabilidad penal.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p><b>DECIMO. - RESPECTO A LA PENA</b></p> <p>El tipo penal de Sustracción de menor establece como sanción la pena privativa de libertad <i>no mayor de años</i>; Siendo ello así, conforme al artículo 45° A del Código Penal, se hace necesario establecer los parámetros de aplicación para lo cual se determina el espacio punitivo en</p>	<p><i>normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). Si cumple</i></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);"><b>Motivación de la pena</b></p>	<p>tercios, por lo que el <b>tercio inferior</b> va de 02 días a 08 meses, el <b>tercio intermedio</b> fluctúa de 08 meses y 01 año 04 meses; mientras que el <b>tercio superior</b> abarcaría de 01 año 4 meses a 02 años.</p> <p>Asimismo, teniendo en cuenta que se ha producido la circunstancia agravante genérica establecida en el artículo 46, inciso 2, literal f del Código Penal “haber ejecutado la conducta punible aprovechando circunstancia de tiempo modo y lugar, que dificulten la defensa del ofendido”, pero a la vez concurre una circunstancia atenuante genérica (carencia de antecedentes penales), nos ubicamos en el tercio intermedio; en ese sentido, corresponde la sanción peticionada por el Representante del Ministerio Público de 01 año de pena privativa de libertad.</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos <b>en los artículos 45</b> (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) <b>y 46 del Código Penal</b> (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>) . <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). Si cumple</i></p> <p><b>2.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias,</i></p>					<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>					



<p>Asimismo, al cumplirse con todos los requisitos establecidos en el artículo 57 del Código Penal, estos son (i) la pena privativa de libertad no es mayor de cuatro años, (ii) la carencia de antecedentes penales del acusado, que permiten inferir que no volverá a cometer nuevo delito, (iii) y además no tiene la condición de reincidente o habitual; por lo que resulta proporcional la suspensión de la pena privativa de libertad.</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

		<p><i>lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>3.</b> Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado).</i> <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia <b>claridad:</b> <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>										
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<b>Motivación de la reparación civil</b>	<p><b>UNDECIMO. – RESPECTO A LA REPARACION CIVIL</b></p> <p>Para los efectos de fijarse el monto de la reparación civil, se debe tener en cuenta que, el ordenamiento penal regula obligatoriamente la pretensión penal y civil, por lo que su objeto es doble: penal y civil, así lo dispone el artículo 92° del código penal. El objeto civil está regulado en los artículos 11° al 15° del código procesal penal y en los artículos 92° al 101° del código sustantivo, esto último nos remite en lo pertinente al Código Civil. En el presente caso la Fiscalía, ha solicitado como pago de reparación civil la suma de s/. 1,000.00 soles, a favor de la parte agraviada, suma de dinero que resulta proporcional al daño moral irrogado a la parte agraviada, quien se ha visto privada de la tenencia de su menor hija.</p> <p><b>DUODECIMO. - COSTAS PROCESALES</b></p> <p>El artículo 497° del Código Procesal Penal ha previsto obligatoriamente la fijación de costas en toda acción que ponga fin al proceso penal, en donde, además estas serían de cargo del vencido, según lo prevé el inciso 1° del artículo 500° del citado código; no obstante, también se precisa que</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. <b>Si cumple</b></p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia <b>claridad</b>: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					<b>X</b>					
--	---	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

<p>el órgano jurisdiccional puede eximir el pago de costas al vencido.</p> <p>En cuanto a las costas de la sentencia condenatoria, estando a que se ha llegado a juicio oral y la actividad jurisdiccional se ha desplegado en su integridad, habiéndose acreditado la comisión de un delito doloso, resulta necesario imponer costas judiciales al acusado.</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: Según en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte-Lima. 2022, en su parte considerativa, conforme a la sentencia de primera instancia.

Nota 1. La motivación de los hechos, del derecho, de la pena y reparación civil, en su parte considerativa, fue cuando se hizo la identificación y búsqueda.

Nota 2. La parte considerativa los parámetros fueron duplicados por la complejidad de su elaboración.

**LECTURA.** El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia; y la claridad. En la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuridicidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión; y la claridad. En la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad. Finalmente en la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

**Cuadro 5.3:** Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor; con énfasis en la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte -Lima. 2022

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Aplicación del Principio de Correlación	<p><b>PARTE RESOLUTIVA:</b> Por las consideraciones y normatividad ante expuesta, el señor Juez del tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio del módulo básico de Los Olivos – Alisos de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte; <b>RESUELVE:</b></p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación <i>recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación <i>recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación <i>recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación <i>recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con</i></p>					X					

	<p>1. <b>CONDENAR a C</b>, como <b>AUTOR</b> del delito de <b>SUSTRACCION DE MENOR</b> – previsto en el artículo 147° del Código Penal, en agravio de C y su menor hija B, y como tal se le impone <b>01 AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD</b>, la misma que se suspende por el periodo de prueba de <b>01 AÑO</b> sujeto a las siguientes reglas de conducta:</p>	<p>las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia). <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Descripción de la decisión</p>	<p><b>reglas de conducta:</b></p> <p>a) No cometer nuevo delito doloso</p> <p>b) Prohibición de ausentarse del lugar de su residencia o variar de domicilio sin previa autorización expresa de la autoridad judicial, para cuyo propósito se tendrá por designado el domicilio que el sentenciado ha señalado en esta audiencia.</p> <p>c) Concurrir de manera personal y obligatoria, al centro de Distribución General del Módulo Penal de Los Olivos MENSUALMENTE, a fin de registrar su firma y justificar sus actividades.</p> <p>d) Cumplir con el pago íntegro de la reparación civil (s/. 1000.00 soles) <i>que deberá cancelar en el plazo improrrogable de 01 mes</i>, <b>BAJO APERCIBIMIENTO</b> que, ante el incumplimiento de cualquiera de las reglas de</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b>  2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b>  3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b>  4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b>  5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>					<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>					<p style="text-align: center;"><b>10</b></p>

	<p>conducta impuestas será de aplicación lo dispuesto en el artículo 59° del Código Penal.</p> <p>2. Se <b>FIJA</b> por concepto de reparación civil la suma de <b>MIL SOLES (S/. 1,000.00 Soles)</b>, que deberá ser cancelado en el modo y forma establecidos precedentemente.</p> <p>3. <b>CONDENAR EL PAGO DE COSTAS</b>, al sentenciado <b>A</b>, en ejecución de sentencia.</p> <p>4. <b>ORDENA:</b> Que en un plazo no mayor de 72 horas el sentenciado <b>A</b>, cumpla con entregar a la menor <b>B</b>, a su progenitora <b>C</b>, entrega que se realizara en el domicilio real precisado por la agraviada <b>MZ. B1 LOTE 13 AA.HH. 13 DE MAYO LOS OLIVOS</b>; bajo apercibimiento expreso de ser denunciado penalmente por el delito de desobediencia a la autoridad.</p> <p>5. <b>DISPONER:</b> Que consentida y/o ejecutoriada que sea la presente sentencia y remítanse los boletines de condena correspondientes para su inscripción en el Registro Nacional de Condenas, en los registros del Poder Judicial y en los registros del <b>RENIEC Y RENIPROS</b>.</p> <p>6. <b>REMITIR:</b> Los actuado al Juzgado de Investigación Preparatoria para la ejecución. Devolver la carpeta fiscal, dejándose constancia en autos. <b>Dándose por notificados</b></p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



<p><b>los sujetos procesales del tenor de la presente sentencia, en este acto de la audiencia.</b></p> <p><b><u>NOTIFICACION:</u></b></p> <p><b>27:55 MINISTERIO PUBLICO:</b> CONFORME.</p> <p><b>28:08 DEFENSA PARTICULAR DE LA AGRAVIADA:</b> CONFORME.</p> <p><b>28:30 DEFENSA DEL ACUSADO:</b> INTERPONE RECURSO DE APELACION</p> <p><b>02:03:26 ACUSADO:</b> CONFORME.</p> <p><b>CONCLUSION:</b></p> <p>Siendo las 03:59 de la tarde, se da por finalizada la presente audiencia, Disponiéndose <b>el cierre de audio y video.</b></p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: Según, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte-Lima. 2022, en su parte resolutive, conforme a la sentencia de primera instancia

Nota. Se aplicaron el principio de correlación y descripción de la decisión, realizando la identificación de parámetros y búsqueda, conforme a la parte resolutive.

**LECTURA.** El cuadro 5.3, revela que la calidad de la **parte resolutive de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta**. Se derivó de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de correlación, se encontraron los 5 parámetros previstos: El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones de la defensa del acusado; y la claridad. Por su parte, en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

**Cuadro 5.4:** Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte-Lima. 2022

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
Introducción	<p>CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA NORTE SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES TRANSITORIA EN ADICION A SUS FUNCIONES SALA PENAL ESPECIAL</p> <p>Exp. 6938-2019-5 S.S. V. Z. O.O. M.V.</p> <p><b>SENTENCIA DE VISTA</b></p> <p>RESOLUCIÓN N° 05 Independencia, treintiuno de marzo dos mil veintidós. -</p>	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá? el objeto de la impugnación. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de</i></p>										

	<p>AUTOS y VISTOS, En audiencia oral y pública, el recurso de apelación interpuesto por el sentenciado H.C.T.; e interviniendo como Jueza Superior Ponente la señora Magistrado O. O., en aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo cuarenta y cinco y ciento cuarentidós del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial; Y CONSIDERANDO:</p>						<p><b>X</b></p>					
--	--	--	--	--	--	--	-----------------	--	--	--	--	--

	<p>I.- ASUNTO</p> <p>Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución trece de fecha diecinueve de noviembre del dos mil veintiuno, emitida por el señor Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio sede Los Olivos, que CONDENA a HAROLD CASTRO TRIGOSO , como autor del delito de SUSTRACCION DE MENOR, previsto en el artículo 147° del Código Penal en agravio de Elena Rocío Salvador López y su menor hija Lucía Mercedes Castro Salvador, imponiéndole la pena de UN AÑO de PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, suspendida por el periodo de prueba de UN AÑO bajo reglas de conducta señaladas bajo apercibimiento de lo dispuesto por el artículo 59° del Código Penal en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas; fija en la suma de Un mil soles por concepto de reparación civil; disponiendo la entrega de la menor a su progenitora Elena Rocío Salvador López en el domicilio real de la agraviada,</p>	<p>sentencia. <b>Si cumple</b></p> <p><b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>										
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

bajo apercibimiento de ser denunciado penalmente por desobediencia a la autoridad; con lo demás que contiene.

## II. ANTECEDENTES

2.1 Que, se viene a imputar a “A”, la sustracción de la menor “B” de la esfera de tenencia de su madre, “C” el día 14 de marzo del 2019, día jueves, día en el cual la madre ejercía la tenencia de su hija, presentándose a las siete de la mañana al domicilio donde residen las agraviadas en el Pasaje 7 Mz. P1 Lote 13 del Asentamiento Humano 13 de Mayo en Los Olivos, siendo atendido por el menor Francisco Monja Salvador (13) hijo mayor de la denunciante quien le autorizó el ingreso a la vivienda por conocerlo al haber sido conviviente de su madre y padre de su media hermana Lucía Mercedes, para luego ingresar a la habitación de la menor donde descansaba levantándola diciéndole al adolescente que la llevaría al colegio y luego la regresaría, a pesar que éste le pidió que esperara a su madre, llevándosela; lo que fue observado por Oscar Aquiles

Salvador López hermano de la denunciante; y luego que regresa la madre de la menor e informada que llegando el sentenciado se había llevado a su hermana Lucía, y siendo que era día jueves y no tenía autorización para que la retire, aún más que no estaba en buen estado de salud, procede a comunicarse vía WhatsApp al sentenciado para que traiga de regreso a su hija, sin embargo el día 15 de marzo el sentenciado presente ante Juzgado de Paz Letrado una demanda de alimentos contra la madre de la menor su hija, solicitando una pensión alimenticia de 1000 soles para la menor.

Es de señalar que ambos padres de la menor Lucía Mercedes obtuvieron la tenencia compartida de la menor, mediante acuerdo conciliatorio aprobado ante el Juzgado que ventiló el proceso de Tenencia y custodia su hija, acordando que la madre de la menor mantendría en su poder a Lucía Mercedes de lunes a jueves y el sentenciado recogía a la menor los viernes a las 7.00 am y la retornaba a casa de su madre los días domingo a 22.00 de la noche; así como se fijaron las festividades y otros en las que se comprometieron

a que ambos padres pasarían junto con la menor.  
Por lo que ante el hecho antes señalado la madre de la menor puso en conocimiento del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra que tramitó la tenencia, cuyo Magistrado le requirió la entrega de la menor a su madre y el cumplimiento de los acuerdos de tenencia, por lo que, frente a la negativa del hoy sentenciado, se dispusieron diversas medidas en su contra, a pesar de lo cual la menor no ha retornado al hogar maternal, no siendo ubicada.

2.2 La sentencia materia de la alzada, resuelve condenar al hoy recurrente “A”, por haberse acreditado la configuración del ilícito penal en su modalidad de Sustracción de la menor agraviada; en tanto que a) con el Acta de Audiencia única del Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, se acredita que existía tenencia compartida respecto de la menor agraviada , en mérito a que se celebró acuerdo conciliatorio que determinó la Tenencia compartida entre ambos padres señalando los días que el hoy sentenciado tendría en su poder a la menor, que iba de Viernes desde las 07.00 am hasta



el día Domingo hasta las 10.00 pm hora en la que debía devolver a la menor a casa de su madre; circunstancia que se incumplió el 14 de marzo del 2019, día que el hoy sentenciado no se encontraba autorizado para su recojo. A pesar que la defensa señala que era flexible, debe existir coordinación y autorización de la madre, hecho negado por ésta; b) que tiene respaldo su versión con la denuncia de fecha 14 de marzo del 2019, en la cual se hace mención a la

autorización por parte de la madre denunciando al padre para llevarse a la menor, sin embargo evalúa en su integridad la misma, cuando se consigna en la parte final la denominada Ampliación de denuncia con rectificación que la madre no autorizó al padre a llevarse a la menor; c) Con las declaraciones de los testigos presenciales Monja Salvador y Oscar Aquiles Salvador López, quienes dieron cuenta cómo el día de los hechos aproximadamente a las 7.00 llegó el hoy sentenciado Castro Trigoso y se llevó a la menor, versión uniforme entre ambos testigos incluso que la madre de la menor no se encontraba en dicho

momento; d) que en cuanto a la declaración del testigo Richard Santa María Curay al no haber sido precisa porque no recordaba las fechas señalando que fue en el mes de marzo, señalo que fue a casa en horas de la noche contrario de la tesis fiscal, por lo que no se tiene certeza que se refería al día 14 de marzo porque pudo haber sido otro día.

Acreditándose el delito por cuanto el acusado sustrajo a la menor en día que no estaba autorizado para tal fin, y ello resulta respaldado con las resoluciones del Juzgado Civil Transitorio proceso al cual acudió la madre de la menor para que se le requiriera a cumplir con los acuerdos de tenencia compartida, incluso se constituyeron al domicilio del sentenciado para requerir su devolución.

Agrega a su fundamentación la circunstancia alegada por la parte acusada de no retornar a la menor debido a que habría sido víctima de violencia por parte de su progenitora, sin embargo no se realizó denuncia alguna, ni se ofreció testimoniales de personas a quien la menor habría contado de las agresiones, sin

	<p>embargo reconoce que al día siguiente lo que hizo fue plantear demanda de alimentos; adicionalmente a ello se tiene el Informe de la Perito Psicóloga Miranda Idone quien arribó a la conclusión que la menor no presenta indicadores de afectación asociados a violencia psicológica ejercidos por la madre, no teniendo respaldo la versión exculpante que presenta la parte procesada.</p>											
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Postura de las partes</p>	<p><b>III. DE LA IMPUGNACION</b></p> <p>3.1 El sentenciado impugnante “A”, a través de su defensa técnica presenta Recurso de apelación, señalando como pretensión la revocatoria de la sentencia condenatoria en su contra y se lo absuelva de los cargos sustentados por el Ministerio Público, incluyendo el mandato en un plazo no mayor de 72 horas de la entrega de la menor”B”, toda vez que</p>	<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). <b>Si cumple.</b></p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). <b>Si cumple.</b></p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y de la parte civil, en los casos que correspondiera). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las</i></p>										<p style="text-align: center;">10</p>

dicho mandato no es decisión que deba tomar un Juez Penal, pues la tenencia es de exclusiva competencia de un juez extrapenal, por encontrarse en trámite proceso de variación de tenencia.

Sin embargo, se consigna en escrito impugnatorio como Nota Preliminar, y en este acto oral, ha precisado se invoca causal de NULIDAD de la sentencia, por cuanto el A-quo valoró medio probatorio no ofrecido por las partes procesales como lo es el documento denominado “ampliación/anotación 1 de la denuncia” ante la Comisaría PNP la Ensenada del 04 de abril del 2019, ello de conformidad con lo establecido en el artículo 383° segundo párrafo del NCPP.

Expresa como agravios, que se equivoca el A quo al valorar medio probatorio no ofrecido; al darle mayor valor a las declaraciones de los testigos parentales vinculados a la agraviada y desestimar al único testigo sin posición objetiva de interés y desvinculado de las partes; la imposibilidad para pronunciarse sobre denuncia anterior que tiene

*expresiones ofrecidas. Si cumple.*

calidad de cosa decidida; y que no valora el interés superior del niño, pues su persona también tiene la patria potestad, no siendo exigible que Juez Penal disponga la entrega de su hija a su progenitora.

En la audiencia de apelación señaló que “solicita a este tribunal, que tenga la oportunidad de pronunciarse sobre la competencia funcional de un juez penal, por lo que creemos que el juez penal no tiene competencia funcional, para decidir sobre la devolución inmediata de la menor; toda vez que, para eso existe un proceso extrapenal, conforme se ha acreditado vigente y en curso, con el medio probatorio actuado en segunda instancia. En ese sentido, podrán apreciar en el devenir del proceso penal, que el A quo al momento del emitir su sentencia condenatoria, ha cometido un gravísimo error, que se sanciona con nulidad; ya que ha admitido y valorado, colocando en su sentencia en la pág. 27, un medio probatorio que no fue propuesto por la partes, ya que ambas partes no mencionamos como medio probatorio, la ampliación de denuncia del 4 de abril del año 2019; sin embargo, el A quo lo

ha valorado; siendo contrario abiertamente a la regla procesal establecida en el Acuerdo Plenario 4-2007 y la norma dispositiva del Código Procesal Penal; por lo que se decide en un juicio penal, son la propuesta del Ministerio Público y de la parte encaminada a lograr convicción del juzgador respecto de una sentencia condenatoria o absolutoria, sin embargo, una actuación adicional, le está proscrita al juzgador, es decir el juzgador como persona equidistante de las partes y con regla de imparcialidad, debe decidir sobre la propuesta de estos. Esta gruesa nulidad que se encuentra prescrita en el artículo 383 segundo párrafo del Código Procesal Penal, el cual le prohíbe al juzgador valorar una prueba no propuesta por las partes, si no es a través de un mecanismo procesal adecuado y bajo reglas de contradicción, le prohíbe expresamente poder decidir al respecto, razón por la cual esta defensa considera, que habiéndose valorado como elemento de cargo, el agravio de mi defendido con una prueba, esta decisión debe ser anulada en su contenido y se cree que A quo ha decidido sobre un extremo sobre el cual no tiene competencia funcional; además de dar una sentencia condenatoria

en agravio de mi patrocinado, ha dispuesto que él en el plazo de 72 horas, entregue a la menor a su madre, pero ese punto es una controversia que no cabe en un caso penal y este extremo debe ser considerado en el juicio extrapenal de variación de tenencia, que está bajo conocimiento de un juez en una sede distinta a un tribunal de justicia penal; por estas consideraciones se solicita, que se declare fundada la apelación y entrando al fondo del asunto, se declare nula la sentencia venida en grado.

3.3 Por su parte el Señor representante del Ministerio Público, solicitó la confirmatoria de la sentencia, por cuanto refiere que: “es la propia defensa técnica del sentenciado, quien presenta un escrito el 19 de octubre del año 2020 dirigido al juzgado de investigación preparatoria, en el cual solicita el sobreseimiento y ofrece como medio de prueba la copia de la denuncia de fecha 14 de marzo del año 2019, el cual consta de dos caras, donde aparece esta ampliación de denuncia que corrige solamente la denuncia presentada por esta agraviada, este documento ingreso al debate en el juicio oral, lo

que fue debatido y el juez se pronunció sobre dicho documento. La defensa técnica solamente quiere que se evalúe, la primera parte de esta denuncia y no el íntegro de la misma; por cuanto ese documento se convirtió en uno solo al presentarlo y además la afirmación de la madre en esta denuncia, que no autorizó llevarse a la menor, no solamente se acredita con ese documento que ha sido presentado por la defensa, sino que es convergente con la declaración brindada por los testigos presenciales del hecho, como el hijo y la hermana de la madre agraviada; esto conllevó a la declaración del mismo sentenciado, de los testigos ofrecidos por el mismo y determinaron la responsabilidad del mismo. Respecto a esa prueba no ofrecida supuestamente por la defensa técnica, en el documento que ofreció, debemos tener en cuenta la Casación 709-2016 Lambayeque, en su fundamento noveno, ha señalado que empero, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 432 apartado 3 del Código Procesal Penal, que establece que los errores jurídicos que no influyen en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, no causan nulidad, toda vez que la declaración de nulidad de un acto procesal y en



especial de la sentencia y del juicio precedente, exige no solo la simple infracción de la norma, sino que se haya ocasionado una afectación real a algunas de las partes, que se causa efectiva indefensión material o que no tiene relevancia a efectos casacionales, la denuncia de un vicio existente en los motivos jurídicos de la resolución impugnada, sino trasciende el fallo ocasionando sino está ajustada a derecho, en la denominada teoría de la causalidad del vicio, respecto del fallo o dispositivo de la sentencia impugnada; asimismo al extremo de que el juez penal no podría pronunciarse sobre la devolución de la menor, por lo que se discrepa con la defensa técnica, por cuanto para que serviría la justicia penal, sino es para enmendar los delitos que se comenten en este tipo penal se sustracción de menor. Se observa que se trata de un delito continuado, por cuanto desde que se sustrajo a la menor hasta la fecha, no ha sido devuelta la misma; si bien es cierto que se han generado otro tipo penal que están en investigación, debemos señalar que existe la obligatoriedad en la ejecución de la sentencia, en caso el colegiado tiene a bien confirmarla, que el sentenciado devuelva a la menor,

sino para que se está realizando este proceso hace 3 años, en la cual se debe tener en cuenta que hay una madre que está pendiente del caso, para que le devuelvan a su hija; en sentido, se solicita que se confirme la resolución venida en grado.

Debe señalarse que el acusado hizo su defensa material y precisó que lo único que ha hecho es proteger a su hija, pues ella tiene las marcas de los maltratos a los que fue víctima e incluso la intervención del Ministerio de la Mujer así lo ha acreditado y que no han sido evaluados e este proceso, que su hija manifiesta que no quiere vivir con su mamá; que si bien sabe que su madre tiene derecho a ingresar a su vida nuevamente, pero debe ser progresivo.

#### **IV. EVALUACION JURIDICA**

4.1 En virtud de la garantía constitucional de pluralidad de instancias, contenida en el artículo 139° inciso 6) de la Constitución Política del Estado, y establecida además en el artículo I inciso 4) del Título Preliminar de Código Procesal Penal, corresponde

evaluar la recurrida, para verificar si la sentencia emitida, se encuentra con arreglo a ley o adolece de algún error o vicio procesal que acarree su nulidad, como viene a solicitarlo la parte impugnante, lo que constituye intrínsecamente el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Y es la norma contenida en el artículo 409° inc. 1) del Código Procesal Penal la que confiere al Tribunal competencia para resolver la materia impugnada, dentro de los límites de la pretensión impugnatoria; en virtud del principio de congruencia recursal.

4.2 Y en dicho marco, habiéndose recurrido la sentencia solicitando además de la revocatoria de la impugnada, la Nulidad del Juicio Oral, en base a los agravios y fundamentos detallados; corresponde pronunciarnos en dicho extremo, evaluando los aportes y cuestionamientos que se han realizado al contenido de la sentencia en dicho extremo.

**DE LA NULIDAD**

4.3 En tal sentido, habiéndose planteado la Nulidad de la sentencia, sustentada en indebida valoración de medio documental no ofrecido ni admitido en el decurso del proceso, señala que se ha infringido lo regulado por el artículo 383 Código procesal penal en su inciso segundo. “no son oralizables los documentos o actas que se refieren a la prueba actuada en la audiencia ni a la actuación de ésta. Todo otro documento o acta que pretenda introducirse al juicio mediante su lectura no tendrá ningún valor”.

De lo cual verificamos en primer lugar que esta prohibición de oralización viene dirigida a evitar que se dé lectura a prueba actuada en audiencia, llámese pruebas personales, en relación con los documentos o actas que contengan las declaraciones preliminares a la que se ha llevado a cabo en el desarrollo del mismo Juicio; nótese que se precisa –documentos o actas-; sin embargo tratándose de prueba documental, como es la que nos avoca en pronunciarnos, en dicho articulado 383° CPP ha quedado establecido que su incorporación al Juicio es a través de su oralización,

precisándose en el inciso tercero “que la oralización incluye, además del pedido de lectura, el de que se escuche o vea la parte pertinente del documento o acta”

4.4 Siendo ello así advertimos que el sustento jurídico que plantea para que se ampare su nulidad, no le alcanza al cuestionamiento procesal que realiza; y es en dicho extremo que a la revisión de los actuados incluidos los Audios

respectivos, es de verificarse que el documento denominado “Denuncia” de fecha 14 de marzo del 2019, fue ofrecido por la parte acusada, la misma que fue admitida tal como se señala en el Auto de Enjuiciamiento emitido por el órgano jurisdiccional competente, verificado además con el audio de la Audiencia de Control de Acusación en la Etapa Intermedia en el 1.06” en el cual no hubo objeción por parte del Ministerio Público.

Es a nivel del debate en Juicio Oral que en la Audiencia de fecha 11.11.2021, conforme se tiene de folios 303 del cuaderno dos del presente proceso,

cuyo audio también ha sido escuchado y en la grabación respectiva desde minuto 18”26; que procedida a la oralización de la prueba documental de descargo de la defensa del acusado, se dio lectura a la parte pertinente de la denuncia de fecha 14 de marzo del 2019 que señaló la defensa técnica, y corrido traslado al Ministerio Público; fue quien solicitó que se diera lectura a la integridad del documento, y luego que el Abogado señalara que el medio probatorio es la denuncia, y aclarando el representante del Ministerio Público que consideraba ser un solo documento, oralizó la parte del documento que le interesaba a su parte, por ser la modificatoria parte de la misma denuncia: minuto 26.06 del audio “Ampliación 1 de la denuncia, de fecha 04.04.2019 dándose cuenta que el Instructor respecto de la denuncia que antecede en el documento presentado, se hace rectificar dando a conocer que en el punto N° 01 no se autorizó para recoger a la menor por cuanto no corresponde al día de visita según mandato de Juzgado; y que sorprendió a su menor hijo para llevarse a ..” para que al finalizar el Juez disponga tener presente lo oralizado;

continuándose la Audiencia, sin que se hubiera interpuesto alguna incidencia nulificante en dicho momento por parte de la defensa técnica del procesado.

Es así, que de conformidad con lo establecido por el artículo 149° del Código Procesal penal, establece que la inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones procesal se constituye en causal de nulidad, sólo en los casos previstos por ley. Siendo que se produce la convalidación, como se regula en el artículo 152° del mismo cuerpo procesal, cuando las partes procesales no hayan solicitado oportunamente su saneamiento, cuando quienes tengan derecho a impugnarlo hayan aceptado, expresa o tácitamente los efectos del acto.

En tal sentido, es de verificarse que la defensa técnica no hizo valer su derecho en el momento oportuno, esto es en la primera oportunidad que tuviera para deducirla, lo que impide amparar su alegación.

4.5 En este extremo, corresponde además

precisar, por el principio de trascendencia de las nulidades, que siendo un vicio que afecta un acto por omisión de forma o requisito legalmente necesario para su validez, como se señala, si es que el cuestionamiento planteado amerita que se nulifique todo lo actuado desde el momento que se habría incurrido en vicio procesal, o si cuando a la valoración de toda la actuación probatoria restante, permite acreditar con el grado de certeza la responsabilidad penal o no en el recurrente. Por lo que estimamos que no puede ampararse la nulidad deducida y debemos entrar a la evaluación de lo decidido en consonancia con los demás agravios esgrimidos.







	<p>posibilidad que se pongan de acuerdo para establecer quién de ellos la ejerce de forma principal y quién de forma accesoria (régimen de visitas); siendo que es reprochable como delito quien se rehusase a cumplir con los acuerdos sobre dicha potestad en perjuicio del padre con la potestad que se ve afectada, como del propio menor.</p> <p>Así pues, este ilícito de Sustracción de menor se configura cuando el agente activo sustrae al menor de quien tiene la legítima custodia; y el actuar del agente es doloso, es decir para atribuir responsabilidad penal y declarar culpable a una persona además de que existan evidencias de la acreditación del delito, debe existir prueba que los posibles actos externos desplegados por él han transgredido la ley penal en forma consciente, esto es con el conocimiento de la ilicitud de su actuar, a pesar de la cual la despliega.</p> <p>4.7 En dicho sentido, verificamos en primer lugar los hechos incontrovertidos, lo cual se desprende de lo actuado en el Juicio Oral y debatido</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>en este acto oral, así tenemos:</p> <p>a. Que el hoy sentenciado “B” mantiene relación de paternidad con la menor “B”.</p> <p>b. Que los padres de la menor agraviada, “A” y “C” no mantienen convivencia actual, por lo que luego que la madre de la menor interpusiera demanda de Tenencia a su favor, se llegó a establecer mediante Acuerdo Conciliatorio ante Juzgado Civil Transitorio de Puente Piedra, en julio del año 2018, la Tenencia compartida de ambos, fijándose los días en los cuales la madre de la menor ejercería dicha tenencia, al igual que el hoy sentenciado Castro Trigoso, correspondiéndole al padre de la menor la tenencia los días viernes a domingo, quien recogería a la menor los viernes a partir de las siete de la mañana y la retornaría los domingos a más tardar a las diez de la noche, con algunas adiciones respecto de los días festivos.</p> <p>c. Con posterioridad a estos hechos investigados se ha interpuesto demanda de variación</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>de tenencia, de la cual hasta la fecha no hay resolución final en dicho proceso, en consecuencia, el Acuerdo Conciliatorio de Tenencia Compartida mantiene su vigencia a la emisión de la presente sentencia, a pesar de lo cual la madre se ha visto privada de contacto alguno con su menor hija Lucía Mercedes Castro Salvador hasta la fecha.</p> <p>d. Que la menor “B” permanecía en el domicilio de su madre, “C” mientras ejercía la tenencia de la misma, sito en Mz. B1 Lote 13, AA.HH 13 de Mayo en Los Olivos, residiendo en dicho inmueble con su hermano el adolescente Y y su tío (hno de madre) O.</p> <p>4.8 La imputación del representante del Ministerio Público se sustenta en la conducta ilícita de sustracción de la menor agraviada, por parte del hoy sentenciado recurrente, ocurrido el día 14 de Marzo del 2019 en horas de la mañana, (7.00 am) en circunstancias que no se encontraba la madre de la menor y aprovechando que el hermano de la agraviada, le dio acceso al inmueble, llega a ingresar</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>a su habitación, cargó a la niña y la retiró del inmueble, aun cuando éste (su hermano) le pedía que esperase a su madre.</p> <p>Es en dicho sentido que la agraviada Elena Salvador, ha sostenido de manera reiterada que el citado día –día jueves- llegó el padre de su hija cuando no se encontraba y la retiró sin tener autorización, y al regresar a su domicilio y no encontrarla, con la información brindada por su hijo, procedió a tratar de comunicarse telefónicamente con “A”, no habiendo podido llegar a conversar, aún a pesar de los mensajes de texto que le habría mandado requiriendo que regresara a la niña a su domicilio; agregando que la menor se encontraba mal de salud y por dichas circunstancias se quedaría en casa.</p> <p>Posición contraria de negación ha sostenido el impugnante, quien refiere que ese día a diferencia de los demás días no se acercó a recoger a su niña en horas de la mañana, y fue su mamá quien la trajo al Colegio y la recogió llevándola a su casa; y en la</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>noche recibió llamada de la mamá pidiéndole que la recogiera para llevarla al Colegio al día siguiente porque no podía ella y por ello es que fue aproximadamente a su domicilio a las diez de la noche del día 14 de marzo - día jueves, fecha desde la cual no la ha retornado a casa de su mamá, esbozando como justificación para no haber regresado a la menor a casa de su madre, debido a que no era la primera vez que su hija presentaba “moretones”, y la menor le decía que era golpeada, y también se lo comentó a su profesora y sus compañeros, que ello lo advirtió cuando le fue a cambiar el uniforme, notando los golpes en rodilla y cadera.</p> <p>Que la madre de la menor no le requirió en momento alguno que le entregue a la menor porque era su día establecido. Agregó que fue conducido al domicilio de la menor por parte de S, en horas de la noche y quien le realizó el traslado hacia su domicilio.</p> <p>Al respecto para dilucidar los hechos, en cuanto a la sustracción de la menor Lucía Mercedes de la</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>tenencia que ejercía su madre en el domicilio donde residían; se recibieron declaraciones testimoniales, como lo ha fundamentado en la sentencia materia de impugnación el A-quo, siendo que de la testimonial del adolescente Y, hermano de la menor agraviada, con quien reside, relató cómo es que el día de los hechos “A” llegó a su domicilio entre las 6.30 y 7.00 am y se la llevó a la menor diciéndole que lo hacía porque empezaban las clases, a pesar que le dijo que esperase a su mamá pero insistió y se fue, siendo que también estaba su tío O quien se disponía a salir a trabajar y quien también le dijo a donde la llevaba; para que al regresar su mamá le contó lo sucedido y se sorprendió. En cuanto a la testimonial de O, de manera coincidente a lo señalado por el hermano de la víctima, refiere que preparándose para ir a trabajar advirtió al bajar del segundo piso que estaba “A” con su sobrina, y quien le dijo que la llevaría al nido, y todo fue rápido pues debía irse a sus labores.</p> <p>Por parte de la defensa técnica se ofreció la</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



	<p>testimonial de R, quien señaló en el juicio que es amigo del procesado con quien juega fútbol, realiza servicio de transporte y al señor “A” le trasladaba para recoger a su menor hija a veces iba diario otras interdiario, no recuerda con exactitud los días que iban a recogerla, dijo que acudía en la mañana y a veces en la noche; no recordó la fecha de la última vez que fue a recoger a la menor a casa de su madre con “A”, refiriendo expresamente “no poder decir la fecha exacta”, pero refiere que fue en la noche, como a las 8.00 de la noche “pero no ha sido noche” y que vio a la señora salir le dio a la bebe a la mano y algunas cosas ayudándole a subir.</p> <p>Es así que puede apreciarse del testimonio brindado por el testigo de la defensa, es inexacto, sin precisión respecto del día en el que por última vez recogió a la menor de casa de su madre, incluso la hora no puede señalar, aun cuando describió que no fue muy de noche; es decir no tenemos un relato sólido. Sin embargo respecto de las testimoniales del hermano y tío de la menor agraviada, existe uniformidad en el día y la hora de la llegada, del</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>procesado A y retiro de la casa con la menor del domicilio donde residen, esto es el día 14 de Marzo del 2019 aproximadamente a 7.00 un día jueves, y que guarda relación y coherencia con la referencia brindada por el menor deponente, quien refirió la hora aproximada entre 6.30 y 7.00 pues es la hora que sale su madre para las compras para preparar el desayuno, y coincidentemente hora para emprender salida para realizar jornada laboral, como declaró O. Es así que el A-quo justificó la decisión de otorgarle credibilidad a lo declarado por los testigos que residían en el inmueble conjuntamente con la menor, fundamento que tiene asidero ante la consistencia y coherencia de la versión prestada; tanto más que no se ha evidenciado la existencia de vínculos de resentimiento, odio o algún problema que genere animadversión entre los deponentes y el procesado.</p> <p>Hay uniformidad y persistencia en la incriminación por parte de “C” agraviada y madre de la menor también agraviada “B”, respecto a que fue el día 14 de marzo del 2019 a las 7.00 am aproximadamente,</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>cuando ella se encontraba fuera de su domicilio, que llegando el hoy sentenciado, se llevó a la menor sin su autorización, aprovechando que solo se encontraba su menor hijo y quien le permitió el acceso al domicilio porque es el padre de su hermana; quien hasta la fecha no ha retornado a su hija a su domicilio para ejercer la tenencia compartida como lo habían acordado ante Juzgado competente.</p> <p>De todo lo actuado en esta causa efectivamente, ha quedado debidamente acreditada la responsabilidad penal que le alcanza al impugnante en la atribución de la comisión del delito de Sustracción de Menor; y ello se evidencia cuando se tienen corroboraciones periféricas a la sindicación por parte de la agraviada “C”, la cual ha sido persistente en el decurso del proceso, tanto más que ha acudido al proceso de familia ante el cual se celebró el acuerdo logrando obtener todos los apremios que estable el ordenamiento procesal, sin embargo no se ha logrado el cumplimiento del acuerdo conciliatorio de la tenencia compartida, luego que hubiera sido</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>retirada del hogar de la madre la menor agraviada, no existiendo causa de justificación al actuar ilícito del sentenciado padre de la menor agraviada.</p> <p>4.9 Que en el extremo del agravio planteado por la defensa técnica, en cuanto al pronunciamiento por mismos hechos y delito anterior a la sentencia, remitiéndose a las disposiciones 03 y 04 de la Segunda Fiscalía Provincial Penal de los Olivos, debemos merituar la circunstancia que ante el conocimiento de una misma denuncia, tanto por parte del Primer despacho de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa de Los Olivos, así como Primer Despacho de la Primera Fiscalía Penal Corporativa de Los Olivos; correspondió establecer la competencia de acuerdo a las reglas establecidas en el artículo 32° ncpp equiparable a la competencia fiscal para determinar que órgano fiscal debe continuar con la tramitación de la investigación, y frente a ello se tiene que en su inciso primero establece que corresponde al Juez, en este caso Fiscal que primero recibió la comunicación; o por quien tuviera el proceso más avanzado; por lo que</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>verificándose dichos presupuestos se tiene que se dirimió la competencia a favor de la Primera Fiscalía, por lo que el Primer despacho de la Segunda Fiscalía Penal Corporativa decidió no formalizar ni continuar con la investigación preparatoria.</p> <p>En consecuencia, la ocurrencia advertida no guarda relación con el principio del “ne bis in ídem” el cual cuenta con doble dimensión, vertiente material garantiza el derecho a no ser sancionado dos o más veces por la infracción de un mismo bien jurídico; mientras que, en su vertiente, garantiza el derecho a no ser sometido a juzgamiento dos o más veces por un mismo hecho; tal como lo ha desarrollado el Tribunal Constitucional Peruano. Debiendo en consecuencia descartarse el agravio invocado.</p> <p>4.10 En cuanto a la no valoración del principio del Interés superior del niño, sustentado en el hecho tanto que la persona del sentenciado también ejerce la patria potestad de la menor agraviada, y busca cautelar la protección de la menor frente a presunto</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>maltrato físico y agresiones por parte de su progenitora en base a los actuados que en esta audiencia de apelación se oralizó –Dictamen Fiscal 096-2021-2ºFPFPP-MP-FN-LNO- que corresponde a otro proceso sobre variación de tenencia aún en trámite; debemos precisar que tal como se consigna en la sentencia materia de apelación, en el presente proceso se cuenta con el Informe Psicológico de la menor agraviada, emitido por la perito L, quien concurrió al Juicio Oral y fue examinada respecto de dicha pericia que emitió, y sometida al contradictorio concluyó categóricamente que la menor no presentaba indicadores de afectación asociados a violencia psicológica ejercida por la madre, llegando a evidenciar que la menor no era espontánea en su relato, e inclusive precisó que la menor en su declaración había expresado que era su padre quien le ha informado cuando fuera preguntada sobre las agresiones que supuestamente habría recibido.</p> <p>Nótese además en este extremo que aun cuando señaló el acusado haber advertido la presencia de</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>“moretones” en rodilla y cadera, al día siguiente de haberla recogido por última vez del domicilio donde residía con su madre, no la sometió a evaluación médica ni particular, ni presentó denuncia para que la menor pueda ser evaluada por médico legista, - como resulta ser una conducta propia del interés que mostraría el padre mínimamente porque reciba atención- sino que habiendo dejado transcurrir tiempo bastante prolongado decide entablar denuncia ante el Centro de Emergencia Mujer – que generaron restricciones respecto de la madre en relación con su menor hija, y es por ello, que sostiene el hoy sentenciado que no la puede entregar a su menor hija.</p> <p>Sin embargo, evaluamos que, ante la no acreditación de la justificación presentada por parte del sentenciado, para negarse a restablecer la tenencia compartida de su menor hija, este Colegiado evalúa cómo la sustracción de la menor ejecutada por el sentenciado impugnante - su padre, vulnera este principio del interés superior del niño, cuando se priva a la madre de la menor del ejercicio de la patria</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>potestad, y de los atributos que ésta conlleva, tanto más si la separación de Lucía Mercedes con su señora madre se ha prolongado en extenso ya tres años, como lo ha reconocido el propio sentenciado.</p> <p>4.11 En esta misma línea, el Colegiado frente al cuestionamiento de la defensa técnica por el pronunciamiento del Juez Penal en cuanto a la disposición de entrega de la menor a su madre en el domicilio donde reside, en un plazo de 72 horas; sustentado en que este Magistrado no tiene competencia para tal decisión; corresponde precisar que es consecuencia de la comisión de todo ilícito penal el resquebrajamiento del orden natural de las cosas o situaciones, y la intervención de la justicia penal busca el restablecimiento de éste, el cual pasa por el retorno del estado de las cosas al momento anterior a la comisión del delito; en dicho sentido, es de resaltar que a la fecha se encuentra vigente el Acuerdo Conciliatorio aprobado por el Juez Civil Transitorio de Puente Piedra del mes de Julio del 2018 sobre la tenencia compartida de los padres de la menor B, por ello, corresponde luego de haberse</p>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



	<p>declarado la responsabilidad penal del procesado, y su sanción civil, disponer el restablecimiento del mandato judicial vigente y restablecer la tenencia compartida que de manera unilateral e ilícita ha vulnerado el padre de la menor A, por lo que debe mantenerse la obligación por parte del sentenciado de entregar a la menor agraviada a su señora madre para que pueda continuar ejerciendo la tenencia acordada con todas las atribuciones que le alcanza, con el apercibimiento de ser denunciado por el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad, en caso de incumplimiento.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p style="text-align: center;"><b>Motivación de los hechos</b></p>	<p><b>De la Prescripción</b></p> <p>4.12 Que resulta necesario precisar, que, para la deducción de los medios técnicos de defensa procesal, las partes procesales deben observar la oportunidad de presentación que nuestro ordenamiento procesal penal ha establecido, esto es desde cuando el Fiscal ha decidido continuar con las Investigaciones Preparatorias e incluso hasta la</p>	<p><i>de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> <b>Si cumple</b>  <b>4.</b> Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación del derecho</b></p>	<p>Etapa Intermedia – luego del traslado de la Acusación; tal como se encuentra regulado en el artículo 7° incisos 1) y 2) y 350° del Código Procesal Penal. Verificándose en la audiencia de apelación, que la defensa técnica del sentenciado recurrente recién en la audiencia de apelación solicita se declare Prescrita la Acción Penal, esto es, su pretensión devino en extemporánea, no siendo amparable como requerimiento de parte. Sin embargo, en virtud de lo establecido en el inciso 3) del precitado artículo 7° del CPP el Colegiado se encuentra habilitado para declarar de Oficio</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. <i>(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b>  <b>2.</b> Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b>  <b>3.</b> Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. <i>(Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> <b>Si cumple</b>  <b>4.</b> Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión.</p>					<b>X</b>					<b>40</b>

fundadas las excepciones, de configurarse, en virtud al principio de legalidad; por lo que procede válidamente evaluar los actuados en dicho sentido.

	<p>4.13 Los hechos ilícitos que corresponden al Tipo Penal – Sustracción de Menor contenido en el Artículo 147° del Código Penal, el cual tiene previsto pena conminada no mayor de dos años de pena privativa de libertad; así, los artículos 78° inc.1) y 80° del Código Penal regulan la prescripción y su plazo ordinario; mientras que el art. 83 último párrafo regula el plazo extraordinario de prescripción, establece como tiempo límite el plazo de la prescripción ordinaria más la mitad de ese mismo plazo. De lo cual se tiene que la habilitación del ejercicio del ius puniendi del Estado sólo se da dentro de este plazo regulado en el ordenamiento sustantivo penal. Que en el caso de autos es de tres años.</p>	<p>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la pena</b></p>	<p>Así, si bien se tiene que los hechos materia del presente proceso se ejecutaron el día 14 de marzo del 2019, en este estado del análisis, debemos ubicarnos en la regulación de los plazos de suspensión del plazo prescriptorio, contenida en el artículo 339° inciso 1) del Código Procesal Penal,</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 (Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen) y 46 del Código Penal (Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). <b>Si cumple</b></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). <b>Si cumple</b></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad.</p>					<p><b>X</b></p>					

	<p>por la cual se tiene que la formalización de la investigación preparatoria suspende el curso de la prescripción de la acción penal; así como remitirnos a los Acuerdos Plenarios N°ss 01-2010 y 03-2012/CJ-116 y la Casación vinculante 889-2016-CUSCO; por lo que recurriendo al Sistema Integrado Judicial verificamos el Ingreso en el expediente 6938-2019-0-0903-JR-PE-01 del Requerimiento de Formalización de Investigación preparatoria con fecha 10.10.2019; en consecuencia teniendo en consideración el periodo de suspensión aludido, se verifica que la acción penal se encuentra vigente, careciendo de sentido emitir pronunciamiento alguno.</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

	<p>4.14 De todo lo precedentemente expuesto, a la evaluación de lo actuado en Juicio Oral, con las alegaciones planteadas por las partes procesales en este acto oral, se tiene que la condena venida en grado reúne los requisitos de validez que exige la norma procesal, y así mismo se llega a la certeza de la comisión del hecho ilícito y la vinculación del hoy</p>	<p>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b>  <b>4.</b> Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado). <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b></p>										
<p style="text-align: center;"><b>Motivación de la reparación civil</b></p>	<p>sentenciado con la ejecución del mismo, y configurándose pues los elementos objetivo y subjetivo del tipo penal, habiéndose comprobado fehacientemente que el impugnante desplegó conducta típica, antijurídica y culpable, corresponde confirmarse la condena en todos sus extremos al encontrarse emitida con arreglo a ley y al no haberse amparado la pretensión de la defensa técnica del sentenciado impugnante.</p>	<p><b>1.</b> Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). <b>Si cumple</b>  <b>2.</b> Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas). <b>Si cumple</b>  <b>3.</b> Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). <b>Si cumple</b>  <b>4.</b> Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. <b>Si cumple</b>  <b>5.</b> Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos,</p>					<b>X</b>					

		argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. <b>Si cumple</b>											
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: Según el expediente N N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte–Lima 2022, en su parte considerativa, conforme a la sentencia de segunda instancia

Nota 1. Identificación y búsqueda de parámetros en la motivación de los hechos; del derecho; de la pena; y de la reparación civil, en su parte considerativa de sentencia.

Nota 2.la ponderación de los parámetros fueron duplicados, por su elaboración compleja.

**LECTURA.** El cuadro 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta; respectivamente. En la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad. En la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencian la determinación de la antijuridicidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión; y la claridad. En la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad, las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad. Finalmente en la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado en la perspectiva cierta de cumplir los fines reparadores; y la claridad.





	<p>1. Declarar INFUNDADO EL RECURSO DE APELACION interpuesto por la defensa técnica del sentenciado A.</p> <p>2. En consecuencia, <b>RESUELVEN CONFIRMAR</b> la sentencia contenida en la resolución trece de fecha diecinueve de noviembre del dos mil veintiuno, emitida por el Juez del Tercer Juzgado Penal Unipersonal Transitorio sede Los Olivos, que CONDENA a “A”, como autor del</p>	<p>hechos, motivadas en la parte considerativa). <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. <i>(El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia).</i> <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple</b></p>											
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Descripción de la decisión</p>	<p>delito de SUSTRACCION DE MENOR, previsto en el artículo 147° del Código Penal en agravio de “C” y su menor hija “B”, imponiéndole la pena de UN AÑO de PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD, suspendida por el periodo de prueba de UN AÑO bajo reglas de conducta señaladas bajo apercibimiento de aplicación de lo dispuesto por el artículo 59° del Código Penal en caso de incumplimiento de cualquiera de las reglas; fija en la suma de Un mil soles por concepto de reparación civil; disponiendo la entrega de la menor a su progenitora C en el domicilio real de la agraviada, bajo apercibimiento de ser denunciado penalmente por desobediencia a la autoridad en</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). <b>Si cumple</b></p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. <b>Si cumple</b></p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. <b>Si cumple</b></p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). <b>Si cumple</b></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> <b>Si cumple s</b></p>					<p style="text-align: center;"><b>X</b></p>						<p style="text-align: center;"><b>10</b></p>

caso de incumplimiento; con lo demás que contiene.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUELVANSE.**

**LECTURA.** El cuadro 6 revela **que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente. En la aplicación del principio de correlación, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad. Por su parte en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de los delitos atribuidos a los sentenciados; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad de la agraviada; y la claridad.

## **Anexo 6. Declaración de compromiso ético y no plagio**

Mediante el presente documento denominado *declaración de compromiso ético y no plagio* del autor del presente trabajo de investigación titulado: Calidad de sentencias de primera y segunda instancia sobre Delito Contra la Familia – Sustracción de Menor, en el expediente N° 06938-2019-1-0903-JR-PE-01, del Distrito Judicial de Lima Norte-Lima 2022, declaro conocer las consecuencias por la infracción de las normas del Reglamento de Investigación de la Universidad Católica los Ángeles de Chimbote y el Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales – RENATI; que exigen veracidad y originalidad de todo trabajo de investigación, respeto a los derechos de autor y la propiedad intelectual. Asimismo, cumpro con precisar que éste trabajo forma parte de una línea de investigación dentro del cual se tiene como objeto de estudio las sentencias, se aplicó un diseño metodológico común, por lo tanto, es posible que tenga similitud en ese sentido y se explica, porque forma parte de dicha línea. También se declara que al examinar las sentencias se tuvo acceso a nombres, apellidos, datos que individualizan a los partícipes del proceso judicial, a cada uno se les asignó un código para preservar su identidad y proteger los derechos constitucionales, siendo el único aspecto inserto en las sentencias examinadas el resto de contenido es conforme a su fuente de origen. El análisis aplicado se hizo en ejercicio del derecho establecido en el artículo 139 inciso 20 de la Constitución Política del Estado. Finalmente se declara que: el presente trabajo es auténtico, siendo el resultado el producto de un trabajo personal acorde con la línea de investigación del cual se deriva, trabajado bajo los principios de la buena fe y respeto de los derechos de autor y propiedad intelectual, de modo que al utilizar las fuentes para su elaboración no hay copia, ni uso de ideas, apreciaciones, citas parafraseadas o citas textuales, etc. Tomadas de cualquier fuente sean en versión física o digital, sin mencionar de forma clara y exacta su origen o autor, por el contrario, en todos los casos se ha incorporado la cita y referencias respectivas conforme orienta las normas APA, previsto en la Universidad. En conformidad del presente contenido y como su legítimo autor se firma el presente documento. Lima, agosto de 2022.

**Tesista: Danny Omar Ucañan Peña**  
**DNI N° 47059833**

### Anexo 7. Cronograma de actividades

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES																	
N°	Actividades	Año 2022								Año 2022							
		Semestre I				Semestre II				Semestre III				Semestre IV			
		Mes				Mes				Mes				Mes			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Elaboración del Proyecto	X															
2	Revisión del proyecto por el jurado de investigación		X														
3	Aprobación del proyecto por el Jurado de Investigación			X													
4	Exposición del proyecto al Jurado de Investigación				X												
5	Mejora del marco teórico					X											
6	Redacción de la revisión de la literatura.						X										
7	Elaboración del consentimiento informado (*)							X									
8	Ejecución de la metodología								X								
9	Resultados de la investigación									X							
10	Conclusiones y recomendaciones										X						
11	Redacción del informe final y del artículo científico											X					
12	PRE - BANCA.												X				
13	Levantamiento de observaciones													X			
14	Aprobación del informe final por el Jurado de Investigación														X		
15	Sustentación de la Tesis ante Jurado Evaluador															X	

## Anexo 8. Presupuesto

<b>Presupuesto desembolsable (Estudiante)</b>			
<b>Categoría</b>	<b>Base</b>	<b>% o Número</b>	<b>Total (S/.)</b>
<b>Suministros (*)</b>			
• Impresiones a color	1.00	40	40.00
• Impresiones a B/N	0.30	600	180.00
• Fotocopias	0.10	150	15.00
• Empastado	0.30	130	39.00
• Anillado por 700 hojas	10.00	1	10.00
• Papel bond A-4 (500 hojas)	12.00	500	12.00
• Lapiceros	0.50	8	4.00
• Resaltador	2.50	3	7.50
• Lápices	1.00	4	4.00
• Libros	150.00	3	450.00
• Libros PDF	50	4	200.00
<b>Servicios</b>			
• Uso de Turnitin	50.00	4	200.00
• Internet para búsqueda de información 15 mbps (pago mensual)	65.90	16	1,054.4
<b>Sub total</b>			
<b>Gastos de viaje</b>			
• Pasajes para recolectar información	----	----	100.00
<b>Sub total</b>			
<b>Total de presupuesto desembolsable</b>			<b>2,315.9</b>
<b>Presupuesto no desembolsable (Universidad)</b>			
<b>Categoría</b>	<b>Base</b>	<b>% ó Número</b>	<b>Total (S/.)</b>
<b>Servicios</b>			
• Uso de Internet (Laboratorio de Aprendizaje Digital - LAD)	30.00	4	120.00
• Búsqueda de información en base de datos	35.00	2	70.00
• Soporte informático (Módulo de Investigación del ERP University - MOIC)	40.00	4	160.00
• Publicación de artículo en repositorio institucional	50.00	1	50.00
<b>Sub total</b>			<b>400.00</b>
<b>Recurso humano</b>			
• Asesoría personalizada (5 horas por semana)	50.00	5	250.00
<b>Sub total</b>			250.00
<b>Total de presupuesto no desembolsable</b>			<b>650.00</b>
<b>Total (S/.)</b>			<b>2,965.9</b>

# INFORME

---

## INFORME DE ORIGINALIDAD

---

5%

INDICE DE SIMILITUD

5%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

0%

TRABAJOS DEL  
ESTUDIANTE

---

## FUENTES PRIMARIAS

---

1

issuu.com

Fuente de Internet

5%

---

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 4%

Excluir bibliografía

Activo