



**UNIVERSIDAD CATÓLICA LOS ÁNGELES
CHIMBOTE**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

**CALIDAD DE SENTENCIAS DE PRIMERA Y
SEGUNDA INSTANCIA SOBRE ACTOS CONTRA EL
PUDOR DE MENOR DE EDAD EN EL EXPEDIENTE N°
05329-2010-10-1706-JR-PE-04, DEL DISTRITO
JUDICIAL DE LAMBAYEQUE. CHICLAYO. 2016**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR

ELMER FREDY ARENAS ASENJO

ASESORA

Abog. SONIA DÍAZ DIÁZ

CHICLAYO – PERÚ

2016

JURADO EVALUADOR DE TESIS

Abog. Hernán Cabrera Montalvo

Presidente

Mgtr. Carlos Ticona Pari

Secretario

Mgtr. Oscar Bengamín Sánchez Cubas

Miembro

Abog. Sonia Nancy Díaz Díaz

Asesora

AGRADECIMIENTO

A Dios:

Por darme la oportunidad de demostrarme y demostrar al mundo y a la vida que nunca es tarde para alcanzar tus sueños.

A la ULADECH Católica:

Por facilitarme y guiarme el camino correcto para el logro de ser un profesional forjado en sus aulas.

ELMER FREDY ARENAS ASENJO

DEDICATORIA

A mis padres ELMER Y CONSUELO:

A ellos por darme la vida y las primeras valiosas enseñanzas como persona.

A mis hijos FRIDA y PIERO

Por concederme su tiempo, dedicadas al estudio y el trabajo, por comprenderme, por brindarme su apoyo incondicional y su eterno amor.

ELMER FREDY ARENAS ASENJO

RESUMEN

La investigación tuvo como objetivo general, determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENOR DE EDAD, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque. Es de tipo, cuantitativo cualitativo, nivel exploratorio descriptivo, y diseño no experimental, retrospectivo y transversal. La recolección de datos se realizó, de un expediente seleccionado mediante muestreo por conveniencia, utilizando las técnicas de la observación, y el análisis de contenido, y una lista de cotejo, validado mediante juicio de expertos. Los resultados revelaron que la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive, pertenecientes a: la sentencia de primera instancia fueron de rango: muy alta, muy alta y muy alta; y de la sentencia de segunda instancia: baja, mediana, y alta. Se concluyó, que la calidad de las sentencias de primera y de segunda instancia, fueron de rango **muy alta y mediana**, respectivamente.

Palabras clave: calidad, actos contra el pudor, motivación y sentencia.

ABSTRACT

The overall objective research was to determine the quality of judgments of first and second instance on **ACTS AGAINST JUVENILE INDECENT**, according to the relevant regulatory, doctrinal and jurisprudential parameters in the file N° **05329-2010-10-1706-JR-PE-04**, Judicial District of Lambayeque. It is of type, quantitative qualitative, descriptive exploratory level, not experimental, retrospective and cross-sectional design. Data collection was performed, a selected file by convenience sampling, using the techniques of observation, and content analysis, and a checklist, validated by expert judgment. The results revealed that the quality of the exhibition, preamble and operative part belonging to: the judgment of first instance were rank: very high, high and very high; and the judgment of second instance: low, medium, and high. It was concluded that the quality of the judgments of first and second instance, were **very high and medium** respectively range.

Keywords: quality, indecent acts, motivation and judgment.

INDICE GENERAL

	Pág.
Jurado evaluador	ii
Agradecimiento.....	iii
Dedicatoria.....	iv
Resumen.....	v
Abstract.....	vi
Índice general.....	vii
Índice de cuadros de resultados	xv
I. INTRODUCCIÓN.....	01
II. REVISIÓN DE LA LITERATURA	07
2.1. ANTECEDENTES	07
2.2. BASES TEÓRICAS	12
2.2.1. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Procesales relacionadas con las sentencias en estudio	12
2.2.1.1. Garantías Constitucionales del Proceso Penal	12
2.2.1.1.1. Garantías generales	12
2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia	12
2.2.1.1.1.2. Principio del Derecho de Defensa	13
2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso.....	14
2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.....	14
2.2.1.1.2. Garantías de la Jurisdicción	15
2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción.....	15
2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley	16
2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial	16
2.2.1.1.3. Garantías procedimentales	17
2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación.....	17
2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones.....	18
2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada	18

2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios	18
2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural	19
2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas.....	19
2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación.....	20
2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes	21
2.2.1.2. El Derecho Penal y El Ejercicio Del Ius Puniendi.....	22
2.2.1.3. La jurisdicción	24
2.2.1.3.1. Concepto	24
2.2.1.3.2. Elementos.....	24
2.2.1.4. La competencia	24
2.2.1.4.1. Concepto	25
2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal	25
2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio.....	25
2.2.1.5. La acción penal	26
2.2.1.5.1. Concepto	26
2.2.1.5.2. Clases de acción penal	26
2.2.1.5.3. Características del derecho de acción	27
2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal	27
2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal	28
2.2.1.6. El Proceso Penal	28
2.2.1.6.1. Concepto	28
2.2.1.6.2. Clases de Proceso Penal.....	29
2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal	32
2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad	32
2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad.....	33
2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal.....	33
2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena	34
2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio	35
2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia	35
2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal	36

2.2.1.6.5. Clases de proceso penal	36
2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal	36
2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario	36
2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario	36
2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario	37
2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal	37
2.2.1.6.5.4. Identificación del proceso penal en el caso de estudio	38
2.2.1.7. Los sujetos procesales	38
2.2.1.7.1. El Ministerio Público	38
2.2.1.7.1. Concepto	38
2.2.1.7.2. Atribuciones del Ministerio Público	38
2.2.1.7.2. El Juez penal	39
2.2.1.7.2.1. Concepto de juez	39
2.2.1.7.2.2. Órganos jurisdiccionales en materia penal	40
2.2.1.7.3. El imputado	40
2.2.1.7.3.1. Concepto	40
2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado	40
2.2.1.7.4. El abogado defensor	41
2.2.1.7.4.1. Concepto	41
2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos	41
2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio	44
2.2.1.7.5. El agraviado	44
2.2.1.7.5.1. Concepto	44
2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso	45
2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil	45
2.2.1.7.6. El tercero civilmente responsable	46
2.2.1.8. Las medidas coercitivas	46
2.2.1.8.1. Concepto	46
2.2.1.8.2. Principios para su aplicación	46
2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas	48

2.2.1.9. La prueba	49
2.2.1.9.1. Concepto	49
2.2.1.9.2. El objeto de la prueba	49
2.2.1.9.3. La valoración de la prueba.....	50
2.2.1.9.4. El sistema de la sana crítica o de la apreciación razonada.....	52
2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria	53
2.2.1.9.5.1. Principio de legitimidad de la prueba.....	53
2.2.1.9.5.2. Principio de unidad de la prueba.....	53
2.2.1.9.5.3. Principio de la comunidad de la prueba.....	53
2.2.1.9.5.4. Principio de la autonomía de la prueba.....	53
2.2.1.9.5.5. Principio de la carga de la prueba	54
2.2.1.9.6. Etapas de la valoración probatoria.....	54
2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba	54
2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba	54
2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal	54
2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria	55
2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba	55
2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud.....	56
2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados	57
2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales.....	57
2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado	58
2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto	58
2.2.1.9.7 El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del informe policial.....	59
2.2.1.9.7.1. El informe policial en el Código Procesal Penal	59
2.2.1.9.7.2. La Declaración.....	60
2.2.1.9.7.2.1. Concepto	60
2.2.1.9.7.2.2. Regulación	60
2.2.1.9.7.2.3. La Declaración en el proceso judicial en estudio	60
2.2.1.9.7.2.4. Testimonial	61
2.2.1.9.7.2.4.1. Concepto	61

2.2.1.9.7.2.4.2. Regulación de la prueba testimonial	61
2.2.1.9.7.2.4.3. La testimonial en el proceso judicial en estudio	61
2.2.1.9.7.3. Documentos	64
2.2.1.9.7.3.1. Concepto	64
2.2.1.9.7.3.2. Clases de documentos	65
2.2.1.9.7.3.3. Regulación	66
2.2.1.9.7.3.4. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio	66
2.2.1.9.7.4. La pericia	66
2.2.1.9.7.4.1. Concepto	66
2.2.1.9.7.4.2. Regulación	66
2.2.1.9.7.4.3. Las Pericias en el caso en estudio	66
2.2.1.10. La sentencia	68
2.2.1.10.1. Etimología.....	68
2.2.1.10.2. Concepto	68
2.2.1.10.3. La sentencia penal.....	70
2.2.1.10.4. La motivación de la sentencia.....	71
2.2.1.10.4.1. La motivación como justificación de la decisión.....	71
2.2.1.10.4.2. La motivación como actividad.....	72
2.2.1.10.4.3. La motivación como producto o discurso.....	72
2.2.1.10.5. La función de la motivación en la sentencia.....	73
2.2.1.10.6. La motivación como justificación interna y externa de la decisión.....	74
2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia.....	75
2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia	76
2.2.1.10.9. La motivación del razonamiento judicial.....	77
2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia.....	78
2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia	85
2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva	85
2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa.....	87
2.2.1.10.11.3. De la parte resolutive	121
2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda	125

2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva	125
2.2.1.10.12.2. De la parte considerativa.....	127
2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive	127
2.2.1.11. Medios impugnatorios	129
2.2.1.11.1. Concepto	129
2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar.....	130
2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios.....	130
2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano.....	131
2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales.....	131
2.2.1.11.4.1.1 El recurso de apelación.....	131
2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad.....	131
2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal....	132
2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición.....	132
2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación	132
2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación.....	133
2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja.....	133
2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos	134
2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio	134
2.2.2. Desarrollo de Instituciones Jurídicas Sustantivas relacionadas con las sentencias en estudio.....	135
2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en la sentencia en estudio	135
2.2.2.2. Ubicación del delito en el Código Penal.....	135
2.2.2.3. Desarrollo de contenido estrictamente relacionado con el delito sancionado en la sentencia en estudio.....	135
2.2.2.3.1. El delito.....	135
2.2.2.3.1.1. Regulación	135
2.2.2.3.1.2. Clase del Delito.....	135
2.2.2.3.1.3. La teoría del delito	137
2.2.2.3.1.3.1. Concepto	137

2.2.2.3.1.3.2. Elementos del delito.....	137
2.2.2.3.1.3.2.1. La teoría de la tipicidad	137
2.2.2.3.1.3.2.2. La teoría de la antijuricidad	142
2.2.2.3.1.3.2.3. La teoría de la culpabilidad.....	142
2.2.2.3.1.3.3. Consecuencias jurídicas del delito	144
2.2.2.3.1.3.3.1. La Pena	145
2.2.2.3.1.3.3.1.1. Concepto	145
2.2.2.3.1.3.3.1.2. Clase de pena	145
2.2.2.3.1.3.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena.....	146
2.2.2.3.1.3.3.2. La reparación civil	147
2.2.2.3.1.3.3.2.1. Concepto	147
2.2.2.3.1.3.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil	147
2.2.2.4. El delito de Actos contra el Pudor	148
2.2.2.4.1. Concepto	148
2.2.2.4.2. Regulación	149
2.2.2.4.3. Elementos del Delito de Actos contra el pudor	149
2.2.2.4.3.1. Tipicidad	149
2.2.2.4.3.2. Antijuricidad	152
2.2.2.4.3.3. Culpabilidad.....	153
2.2.2.4.3.4. Grados de desarrollo del delito	153
2.2.2.5. El delito de actos contra el pudor de menor en la sentencia en estudio.....	153
2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos	153
2.2.2.5.2. La pena fijada en la sentencia en estudio.....	154
2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio	154
2.3. MARCO CONCEPTUAL	155
III. METODOLOGÍA	159
3.1. Tipo y nivel de la investigación	159
3.1.1. Tipo de Investigación.....	159
3.1.2. Nivel de Investigación	160

3.2. Diseño de investigación	161
3.3. Unidad de análisis	162
3.4. Definición y operacionalización de la variable.....	163
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	165
3.6. Procedimiento de recolección de datos y plan de análisis de datos.....	166
3.7. Matriz de Consistencia Lógica	162
3.8. Consideraciones éticas	169
3.9. Hipótesis	170
IV. RESULTADOS	171
4.1. Resultados.....	171
4.2. Análisis de resultados	222
V. CONCLUSIONES	234
Referencias Bibliográficas.....	238
ANEXOS	244
Anexo 1. Evidencia empírica del objeto de estudio: sentencias de primera y segunda instancia del expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04.....	245
Anexo 2. Definición y operacionalización de la variable e indicadores.....	268
Anexo 3. Instrumento de recojo de datos.....	284
Anexo 4. Procedimiento de recolección, organización, calificación de datos y determinación de la variable.....	293
Anexo5. Declaración de compromiso ético.....	305

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Resultados parciales de la sentencia de primera instancia.....	171
Cuadro N° 1: Calidad de la parte expositiva.....	171
Cuadro N° 2: Calidad de la parte considerativa.....	185
Cuadro N° 3: Calidad de la parte resolutive	199
Resultados parciales de la sentencia de segunda instancia	203
Cuadro N° 4: Calidad de la parte expositiva.....	203
Cuadro N° 5: Calidad de la parte considerativa.....	206
Cuadro N° 6: Calidad de la parte resolutive	210
Resultados consolidados de las sentencias en estudio	214
Cuadro N° 7: Calidad de la sentencia de 1ra. Instancia.....	214
Cuadro N° 8: Calidad de la sentencia de 2da. Instancia	219

I. INTRODUCCIÓN

El sistema judicial peruano por la forma de administrar justicia atraviesa un delicado estado debido a su esquema adusto y extremadamente formalista que impide solucionar los conflictos sociales y a decir por Sánchez 2004, requiere ser contextualizada, al estar latente en todos los sistemas judiciales del mundo, tanto en países de mayor estabilidad política y desarrollo económico, como en aquellos que se encuentran en desarrollo, en consecuencia se trata de un problema real y universal. Requiriendo sistematizar las instituciones del derecho con el matiz humano del sentido común y la propia historia de las naciones, sin dejar de lado el progreso de la humanidad en el ámbito tecnológico.

En el ámbito internacional se observó: En España, el principal problema que ofrece la regulación de la administración de justicia se deriva de su posible inadecuación a la Estructuración general del Estado de las Autonomías, debiendo innovarse en la Constitución Política las líneas básicas el modelo judicial tradicional (Revista de Derecho Político, núm. 37, 1992, pp. 161-175)

Además según Burgos, otro problema que adolece el sistema de administración de justicia en España es la demora de los procesos judiciales, la decisión tardía de los órganos jurisdiccionales y la deficiente calidad de muchas resoluciones judiciales, es el principal problema (Burgos, 2010).

Por otro lado, en Colombia, el atraso, la mora, los bajos niveles de confianza y las dificultades de acceso, son primordiales en el problema de la justicia. Los tres primeros puntos son los que le atañen a la congestión. En primer lugar hay que explicar que el atraso “corresponde a la acumulación de procesos con trámite pendiente que reposan en los despachos judiciales, como resultado de años anteriores en los cuáles el número de procesos que ingresaron ha superado la capacidad de respuesta del aparato jurisdiccional” (Consejo Superior de la Judicatura Colombiana. Plan Sectorial de Desarrollo. 2007-2010).

Otra perspectiva es “El buen funcionamiento de la justicia en cualquier lugar, no solamente es garantía de tranquilidad sino indudable factor de progreso. Cuando sus servicios acusan lentitud, desorganización y fallas operatorias, los intereses de la comunidad se sienten amenazados y se desestimula el impulso creador de la comunidad entera” (CASTRO, Jaime. “La justicia en Colombia”. Publicaciones especiales. Colcultura Bogotá).

Por su parte, en el estado Mexicano: Según, informa el Comité Organizador de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente del Sistema Nacional de Impartición de Justicia, que elaboró “El Libro Blanco de la Justicia en México”; una de las 33 acciones marco para realizar la reforma judicial es la mejora de la calidad de las sentencias de los órganos de impartición de justicia (Centro de Investigaciones, Docencia y Economía, 2009) (CDE), lo que significa que la calidad de las decisiones judiciales es un rubro pendiente y necesario en el proceso de reforma.

En el ámbito nacional peruano, se observó lo siguiente: En el Perú encontramos diferentes puntos de vista sobre la problemática de la administración de justicia, teniendo en cuenta que el artículo 138 de la Constitución vigente señala que "La potestad de Administrar Justicia emana del pueblo" y que el pueblo usa como intermediario para Administrar Justicia al Poder Judicial, ésta no es sólo un tema de discusión para abogados, para fiscales o para jueces. La Administración de Justicia en nuestro país es un tema de la sociedad en su conjunto. Planteando como premisa de análisis lo que piensa hoy el ama de casa, el vendedor ambulante o el ciudadano común, sobre la Administración de Justicia en el Perú. En su gran mayoría, sencillamente no confían en la Justicia en el Perú, de cada 10 peruanos, 7 el día de hoy no cree en la Administración de Justicia. ¿Por qué no dan crédito a la Administración de Justicia?, por una serie de razones: señalan que es lenta, costosa, corrupta, impredecible. Ello produce como consecuencia la inseguridad jurídica, y eso deriva en un hecho mucho más grave que afecta el desarrollo de cualquier país: las inversiones productivas (Chanamé 2008)

Por otro lado, “El Poder Judicial, y en general el sistema de justicia en el Perú, adolece de serias y graves deficiencias, tales como las limitaciones o barreras para acceder a la justicia, el fracaso de los sistemas de resolución de conflictos, la corrupción, la morosidad y alto costo de los procesos, la cultura judicial formal de excesiva reverencia a la letra de la ley y de culto al rito del proceso, la estructura vertical y autoritaria de una maquinaria judicial de inspiración decimonónica, poco acorde a los nuevos tiempos, sumado todo ello a una profunda crisis de recursos” (César Arce 2010).

En el ámbito local: En el ámbito local, a través de los medios informativos hemos podido conocer que en nuestro ámbito local se tiene una percepción de un sistema de justicia que no puede cumplir con su función. El funcionamiento del sistema de justicia en general, como conjunto que abarca distintas expresiones, protección de derechos, límite del poder, resolución de conflictos, persecución del delito, entre otros, y así como la desaprobación de algunas autoridades judiciales. Es pues necesaria una reforma integral que permita obtener a través de los operadores resultados positivos, con procesos y sentencias de acuerdo a las normas en vigor.

En el ámbito institucional universitario:

Por su parte, en la ULADECH Católica conforme a los marcos legales, los estudiantes de todas las carreras realizan investigación tomando como referente las líneas de investigación. Respecto, a la carrera de derecho, la línea de investigación se denomina: “Análisis de Sentencias de Procesos Culminados en los Distritos Judiciales del Perú, en Función de la Mejora Continua de la Calidad de las Decisiones Judiciales” (ULADECH, 2016); para el cual los participantes utilizan un expediente judicial seleccionado que se constituye en la base documental.

Es así, que al haber seleccionado el Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, perteneciente al Distrito Judicial de Lambayeque – Chiclayo 2016, se observó que la sentencia de primera instancia fue emitida. En el presente trabajo será el expediente N°: 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, donde la sentencia de primera instancia fue emitida por el JUZGADO COLEGIADO “A” donde se condenó a la persona de B por el delito de Violación Sexual de Menor

- Actos contra el Pudor en agravio de A a una pena privativa de la libertad de SIETE años de pena privativa de libertad efectiva y fijaron en S/. 2,000.00 nuevos soles el pago de reparación civil lo cual fue impugnado, pasando el proceso al órgano jurisdiccional de segunda instancia, que fue la Segunda Sala Penal de Apelaciones, donde se resolvió confirmar la sentencia condenatoria y fijando la misma reparación civil.

Asimismo, en términos de tiempo, se trata de un proceso que inicio en 07 de octubre del 2010 concluyó luego de 02 Abril del 2012 después de 1 año, 6 meses, respectivamente.

Es así, que en base a la descripción precedente que surgió, la siguiente interrogante:

¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre delito contra la libertad en figura de Violación de la Libertad Sexual en su modalidad de Actos Contra el Pudor de Menor de Edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque.

Para resolver el problema planteado se traza un objetivo general.

Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre delito contra la libertad en figura de Violación de la Libertad Sexual en su modalidad de Actos Contra el Pudor de Menor de Edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque.

Igualmente para alcanzar el objetivo general se traza objetivos específicos

Respecto a la sentencia de primera instancia

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

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

Respecto de la sentencia de segunda instancia

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

El presente Trabajo de Investigación se justifica necesariamente en apreciación que se tiene de la Administración de Justicia, en todos los niveles, por lo que ubicándonos en nuestro espacio local y confluyendo con otras administraciones de justicia en el mundo, debemos analizar la problemática que se nos presenta, ensombrecidas por las malas prácticas de algunas autoridades de mando jurídico, la excesiva carga procesal, la dilación de los procesos, deficiente uso de la tecnología y que nuestra sociedad como muchas en Latinoamérica y el resto del mundo perciben a la administración de justicia como un ente que solo genera desconfianza e inseguridad. El Estado peruano no se ha caracterizado por una administración de justicia eficiente, ni mucho menos garantista de la protección de derechos humanos en un estado democrático, ejemplo de ellos es el trato que se le dio a la justicia en la década de los 90.

El presente trabajo de investigación persigue obtener resultados positivos y que puedan ser utilizados como instrumentos de gestión para la procuración de procesos debidamente llevados y la emisión de sentencias que determinen un nivel de calidad y eficiencia de la justicia.

El mal funcionamiento de la administración de justicia en nuestro país es un mal endémico en nuestra historia, aunque han existido peores momentos que otros, el respeto a las normas y una adecuada aplicación de la doctrina y la jurisprudencia como de la normatividad servirán como soporte en la adopción de mecanismos de mejora en el sistema de administración de justicia.

Por otro lado, en el análisis de las sentencias de primera y segunda instancia que se realice sobre delito de violación sexual de menores en la figura de Actos contra el Pudor, se espera contribuir con una crítica inductiva a la consecución de una mejora, en la demanda de una mejor administración de justicia.

El estudio se constituye en un escenario para ejercer un derecho de rango constitucional, previsto en el inciso 20 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, que establece como un derecho el analizar y criticar las resoluciones judiciales, con las limitaciones de ley.

II. REVISIÓN DE LA LITERATURA

2.1. ANTECEDENTES

Arenas y Ramírez, (2009); Investigó: “La argumentación jurídica en la sentencia”, y sus conclusiones fueron: a) Existe la normativa jurídica que regula la exigencia de la motivación de la sentencia judicial, que quizás no sea la más cómoda o directa pues se estipula a través de Acuerdos y otras Disposiciones del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular, pero de forma general no se encuentra desprotegido jurídicamente. b) Todos los jueces conocen en qué consiste la motivación de la sentencia y conocen también la normativa jurídica que lo regula. c) No existe el mecanismo directo de control para impugnar una sentencia inmotivada a través del recurso de Casación, haciéndose necesaria una vía más directa para ello, puesto que nos encontramos ante una de las principales deficiencias en que incurren nuestros Tribunales hoy en día, al transcribir literalmente en el cuerpo de la sentencia lo acontecido en el Juicio Oral a través del acta, repetir lo planteado por los testigos sin hacer- uso de algún razonamiento lógico o haciéndolo de forma formularia y parca, no cumpliendo con lo estipulado en el Acuerdo 172 y todos los documentos que circularon junto a este, lo que es muestra de que aún hay mucho por hacer en relación a ello, pues el llamado estímulo al que se refiere en dicho acuerdo al reconocer la inexistencia de una causal de casación que permita reaccionar contra estas faltas para lograr la perfección del proceso penal, se ha traducido en el descuido de nuestros jueces a la hora de la redacción de la sentencia, lo que demuestra en cierto grado que tal requisito o exigencia no se debe dejar al arbitrio o conciencia del propio juez que redacta la sentencia, por lo que, contrario a lo establecido el artículo 79 sobre la casación de oficio, debe existir un mecanismo directo que los conmine a su cumplimiento y que pueda ejercitarse por todos los juristas. d) La motivación de la sentencia no solo consiste en la correcta valoración de la prueba, sino que esta debe hacerse en toda la sentencia siempre que el caso lo amerite. e) El problema fundamental radica en los propios jueces a la hora de materializar los conocimientos acerca de la motivación en la propia sentencia, puesto que en ocasiones es por falta de disposición, por falta de preparación, desorganización, y por ser resistentes a los cambios que se imponen o exigen a la hora de motivar una sentencia judicial. f) Aun falta preparación a los jueces en relación al tema. g) La motivación es un nuevo reto

que se impone por necesidad histórica y de perfección del sistema de justicia, que solo se logra con dedicación y esfuerzo propio. h) Si la finalidad de la sentencia no es más que el registro de la decisión judicial y los argumentos que la determinan, la cual debe ser accesible al público cualquiera que sea su clase, a través de un lenguaje claro y asequible a cualquier nivel cultural, y esto se expresa solo a través de la correcta motivación de la resolución judicial, debemos tener presente que si no se hace de la manera adecuada, sencillamente la sentencia no cumple su finalidad, que es precisamente para lo que se crea.

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

Así mismo, Pásara Luís (2003), investigó: *Cómo sentencian los jueces del D. F. en materia penal*, cuyas conclusiones fueron: a)...se ha observado acerca de las sentencias federales en materia penal: “la calidad parece ser un tema secundario”; no aparecen en ellas “el sentido común y el verdadero análisis de los hechos y las pruebas,...; b) Por sobre todo, en el caso de las sentencias del D.F. examinadas, sobresale la voluntad de condenar, de parte del juzgador, en detrimento de otras

consideraciones de importancia...En los países de nuestra tradición jurídica, los jueces tienden a sostener que, al tomar decisiones, se limitan a aplicar la ley. Basadas a menudo en la teoría silogística de la decisión,.. Específicamente, condenar y establecer el monto de la pena tienen base en juicios de valor, pues la gravedad del hecho y personalidad del delincuente no son términos que se refieran a hechos objetivos o verificables; c)...el proceso penal mismo se halla seriamente desbalanceado por una acusación de peso decisivo, un Juez pasivamente replegado en sus funciones mínimas y una defensa ineficiente. Este desbalance conduce, como se ha señalado, a la predictibilidad del resultado, que es factible adelantar desde que se da inicio al proceso, y a cierto cuestionamiento sobre la utilidad de llevar a cabo el proceso; d) Un tercer elemento, que requiere ser mejor explorado, es la incidencia de las expectativas existentes sobre la decisión judicial. Si una absolucón requiere ser explicada, en tanto que una condena no; si tanto en la sociedad mexicana como en la propia institución judicial se sospecha que el juez que absuelve es corrupto; si, en definitiva, el juez percibe que, aunque esta expectativa no esté formalizada en normas, lo que se espera de él es que condene, el incentivo es demasiado fuerte como para esperar que el juez promedio proceda en contrario cuando su examen del caso así se lo aconseje, arriesgándose a las consecuencias; e) La respuesta que se puede dar, a partir del análisis de la muestra de sentencias tomada, es que las decisiones en materia penal en el D.F. condenan a quien es consignado ante el juez. Si ello resuelve o no el problema planteado, en buena medida, guarda relación con las expectativas existentes respecto al trabajo del juez penal. Si de él se espera que imparta justicia, todo parece indicar que estamos aún lejos de tal objetivo. Pero si de él se espera que condene, pese a las limitaciones técnicas halladas en las sentencias, éstas satisfacen tales expectativas...; f) El diseño de mecanismos transparentes que permitan evaluar las sentencias que dictan los Poderes Judiciales es una tarea pendiente de gran urgencia en los procesos de reforma judicial del país...

Segura (2007), en Guatemala investigó “El control judicial de la motivación de la sentencia penal”, y sus conclusiones fueron: a) La motivación de la sentencia, al obligar al Juez a hacer explícito el curso argumental seguido para adoptar determinado temperamento, es una condición necesaria para la interdicción de la arbitrariedad, posibilitando, por lo ya dicho, la realización plena del principio de

inocencia del imputado. b) Tradicionalmente la sentencia judicial ha sido representada como un silogismo perfecto, en el que la premisa mayor corresponde a la ley general, la menor a un hecho considerado verdadero, y la conclusión a la absolución o la condena. c) El control de la motivación de la sentencia penal funciona como un reaseguro de la observancia del principio de inocencia. Motivación y control vienen a convertirse, por ende, en un binomio inseparable por lo que el Juez o tribunal de sentencia, sabedor de que su fallo muy probablemente será controlado, necesariamente habrá de situarse frente a él en la posición de quien habrá de examinarlo y juzgarlo, es decir, en la posición de un observado razonable, con independencia de que sea su propia convicción, de manera razonable y bien motivada el factor determinante de su decisión. d) Se representa filosóficamente a la sentencia como el producto de un puro juego teórico, fríamente realizado, sobre conceptos abstractos, ligados por una inexorable concatenación de premisas y consecuencias, pero en realidad sobre el tablero del Juez, los peones son hombres vivos que irradian una invisible fuerza magnética que encuentra resonancias o repulsiones ilógicas, pero humanas, en los sentimientos del juzgador. e) La motivación es la exteriorización por parte del Juez o tribunal de la justificación racional de determinada conclusión jurídica. Se identifica, pues, con la exposición del razonamiento. No existiría motivación si no ha sido expresado en la sentencia el porqué de determinado temperamento judicial, aunque el razonamiento no exteriorizado del juzgador -suponiendo que hubiera forma de elucidarlo- hubiera sido impecable. f) En realidad se puede observar que el principio de fundamentación, a través de la motivación en los puntos expuestos, que regula el Artículo 386 del Código Procesal Penal, si bien es aplicado por los tribunales de sentencia que fueron investigados, también se pudo observar que no es aplicado de la forma que la doctrina al respecto establece.

La tesis titulada “Auto percepción y relaciones interpersonales en un grupo de mujeres víctimas de violación sexual a través del psicodiagnóstico de Rorschach” de la UPCP, cuyo estudio tuvo como objetivo identificar las características de la auto percepción y las relaciones interpersonales de un grupo de mujeres víctimas de violación sexual. Recoge que “la violación es reconocida como un problema social que por sus cifras abrumadoras a nivel mundial, se ha convertido tanto en una forma

cotidiana de violar de los derechos humanos de las mujeres; como en una problemática de salud pública, según lo ratifica por primera vez en 1998 la Organización Mundial de la Salud – OMS”. (Fernández, 2009).

Así también la tesis titulada “Apreciación de las características psicosociales de los violadores de menores” para optar el grado académico de Magister en Derecho y Ciencias Penales en la UNMSM, cuyo estudio tuvo como objetivo determinar si en el ámbito teórico-práctico existe una característica psico-social más resaltantes en mayoría de violadores sexuales de menores de edad. Recoge que. “Asimismo del cuadro estadístico del MIMDES se puede concluir que en todos los años analizados (2002-2006) el rango de edad en el que fluctúan con mayor frecuencia los maltratos a menores de edad está entre los 12 y 17 años de edad. Consecuentemente podemos afirmar que entre las víctimas menores de edad, existe una mayor frecuencia de agresiones a las que se encuentran en plena edad adolescente.”(Alcalde, 2007).

De la Tesis titulada “Valoración Judicial de la Prueba en los Delitos de Violación Sexual en Agravio de los Menores de Edad”; trabajo de investigación para obtener el Grado Académico de: Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y que tuvo como objetivo, la identificación de los requisitos que debe reunir la declaración de la víctima para crear convicción en el juzgador en los delitos contra la libertad sexual, violación de menor y la responsabilidad penal del supuesto agresor, en las Salas Penales de la Corte Superior de Lima. Se concluyó que: Se confirma que las sentencias analizadas por el delito contra la libertad sexual – violación de menores de 14 años, el juzgador fundamenta sus decisiones en pruebas directas (preventivas, pericias, reconocimiento médico legal, testimoniales, aceptación del imputado, etc.), obviando la posibilidad de tomar en consideración la prueba indirecta o indiciaria (circunstancias del lugar, tiempo, conducta precedente o posterior del imputado, indicio de oportunidad, móvil, etc.) (Tapia, 2005).

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

2.2.1.1.1. Garantías generales

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

Nos dice que las garantías constitucionales hacen referencia a todos los derechos que tiene toda persona, los cuales no pueden ser vulnerados, así se encuentren siendo procesados por algún delito

2.2.1.1.1.1. Principio de Presunción de Inocencia

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

Jaén Vallejo: “Los imputados gozan de una presunción iuris tantum, por tanto, en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada (certeza). Las pruebas, para ser tales, deben merecer la

intervención judicial en la fase del juicio oral, cuya obligatoriedad y publicidad impone la Constitución, salvo los supuestos de prueba anticipada y prueba pre constituido. Asimismo, deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado con escrupuloso respeto a las normas tuteladoras de los derechos fundamentales, pues de lo contrario son de valoración prohibida”. (Jaén, 1989).

Así, tenemos que la presunción de inocencia constituye 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” en tanto no se expida una resolución judicial firme. La afirmación que toda persona es inocente mientras no se declare judicialmente su responsabilidad es una de las más importantes conquistas de los últimos tiempos. (Comisión interinstitucional para el impulso de la oralidad en el proceso penal, agencia de los estados unidos para el desarrollo internacional y programa de fortalecimiento y acceso a la justicia; 2003).

Este principio nos indica que toda persona debe ser considerada inocente hasta que no se demuestre lo contrario, siempre y cuando exista una sentencia firme condenatoria.

2.2.1.1.1.2. Principio del derecho de defensa

Nuestro ordenamiento jurídico – a la par con las normas internacionales – concibe al derecho de defensa como pilar de cualquier tipo de procedimiento y, por ende, como una manifestación del debido proceso, entendido este como el proceso en el que se respetan las garantías constitucionales a favor de los intervinientes.

Importante es señalar que el derecho de defensa es, a su vez, principio y garantía. Constituye un principio porque sirve de fundamento para el desarrollo del proceso y para la interpretación de la norma adjetiva. Es una garantía porque el ordenamiento jurídico dota de mecanismos legales para hacerlo valer durante el proceso. (Salas, 2011).

El derecho de defensa no solo se limita a la protección del imputado, sino también a otras personas que pueden intervenir en el proceso, como el actor civil o el tercero. El Ministerio Público, desde la perspectiva de la defensa como limitación del poder

estatal, no tiene derecho de defensa, sino un conjunto de facultades o armas para cumplir su función persecutoria”. (Maier, 1989).

Este principio nos quiere decir que es fundamental para que exista un debido proceso, ya que toda persona que está siendo procesada debe tener derecho a la defensa para que sus derechos constitucionales no sean vulnerados por nadie.

2.2.1.1.1.3. Principio del debido proceso

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

Posteriormente, en lo que se refiere al contenido constitucional del derecho al debido proceso este Colegiado, ha establecido en la STC 0023-2005-AI/TC, fundamento 43 que: “(...) los derechos fundamentales que componen el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva son exigibles a todo órgano que tenga naturaleza jurisdiccional (jurisdicción ordinaria, constitucional, electoral y militar) y que pueden ser extendidos, en lo que fuere aplicable, a todo acto de otros órganos estatales o de particulares (procedimiento administrativo, procedimiento legislativo, arbitraje y relaciones entre particulares, entre otros)” y fundamento 48 que : “(...) este contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer” (subrayado agregado). (EXP. N.º 03122-2012-PA/TC).

Con respecto a este principio nos dice que, toda persona que está siendo procesada tiene derecho a un debido proceso, es decir, a conocer las actuaciones del proceso, a pedir y controvertir las pruebas, a ejercer con plenitud su derecho de defensa.

2.2.1.1.1.4. Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva

El artículo 139.3 de la Constitución Política establece un derecho autónomo en el que se integran diversas manifestaciones y que engloba: el derecho para acceder al

proceso judicial, el derecho a obtener una resolución de fondo fundada en derecho; el derecho a los recursos legalmente previstos y el derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales. (Salas, 2011).

En suma, la tutela jurisdiccional efectiva es un derecho público a tener acceso al sistema judicial y a obtener de este una resolución fundada en derecho –y por tanto, motivada–. A ello se añade 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. Si bien el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva ha sido equiparado por algunos autores con el *due process of law* del Derecho anglosajón, lo cierto es que para los países latinos, su configuración como derecho fundamental, que rige no solo el proceso sino que incluso lo fundamenta como mecanismo legítimo para la solución de los conflictos, es ya indiscutible. (Salas, 2011).

Aquí nos quiere decir que la tutela jurisdiccional se concibe a sí misma como un principio general del derecho procesal, por constituir la base de todo ordenamiento procesal, sirviendo como criterio o como ideal de orientación del mismo.

2.2.1.1.2. Garantías de la jurisdicción

2.2.1.1.2.1. Unidad y exclusividad de la jurisdicción

La unidad y la exclusividad del ejercicio de la función jurisdiccional del Poder Judicial es uno de sus principios básicos. No existe ni puede establecerse: la jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral (art. 139, inc. 1, Const.). Asimismo, las comunidades campesinas y nativas pueden administrar justicia en el ámbito de su jurisdicción y con base en sus costumbres, en tanto, no vulneren derechos fundamentales (art. 149, Const.). La unidad y exclusividad de la jurisdicción (...) afecta, de un lado, al status jurídico de los magistrados y, por otro, al orden funcional del órgano de la jurisdicción ordinaria.

De acuerdo con el primero, los jueces que forman parte del Poder Judicial están dedicados única y exclusivamente a ejercer la jurisdicción, esto es, a ejercer funciones de naturaleza judicial, de modo que el ejercicio de la función que se les confía a los jueces y magistrados es incompatible con cualquier otra actividad pública y privada, con la única excepción de la docencia universitaria, y siempre

que ella se ejerza fuera del horario de trabajo judicial, como precisa el artículo 146° de la Norma Suprema.

De acuerdo con el segundo, sólo el Poder Judicial ejerce la función jurisdiccional del Estado, sin que algún otro poder público pueda avocarse al ejercicio de dicha función. Así, es el Poder Judicial, en principio, el único de los órganos estatales a quien se ha confiado la protección jurisdiccional de las situaciones subjetivas y de los intereses y bienes jurídicamente relevantes, no pudiéndose establecer ninguna jurisdicción independiente (artículo 139, inciso 1), o que otros órganos realicen el juzgamiento de materias confiadas a él ya sea por comisión o por delegación, o por “órganos jurisdiccionales de excepción o comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera que sea su denominación” [incisos 1 y 3, artículo 139° de la Constitución]. (EXP. N. ° 0004-2006-PI/TC).

Esta garantía nos dice que solo el poder judicial es el único ente del estado que va a impartir justicia, a excepción de los procesos militares o los arbitrales. Asimismo, de acuerdo a sus costumbres, las comunidades campesinas y nativas también están facultadas para impartir justicia salvo que no se vulneren los derechos fundamentales de toda persona.

2.2.1.1.2.2. Juez legal o predeterminado por la ley

El Juez legal o predeterminado por la ley constituye un derecho fundamental que asiste a todos los sujetos del derecho, en virtud del cual deben ser juzgados por un órgano jurisdiccional perteneciente a la jurisdicción penal ordinaria, respetuoso de los principios constitucionales de igualdad, independencia, imparcialidad y sumisión a la Ley.” (Cubas, 2006).

Nos dice este concepto que, el juez es la persona que resuelve una controversia o que decide el destino del imputado, tomando en evidencias o pruebas presentadas en un juicio.

2.2.1.1.2.3. Imparcialidad e independencia judicial

El término “imparcialidad” proviene del vocablo imparcial que significa “que no es parte”. La imparcialidad no solo debe ser entendida como una calidad del

órgano jurisdiccional, sino también como el deber de todos los que participan en la actividad judicial de proteger tal estado, compromiso que alcanza a las partes interesadas en el conflicto contenido en el proceso judicial.

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

Nos quiere decir que la imparcialidad se refiere a que en un proceso judicial la persona que dirige la audiencia debe ser imparcial, es decir, no puede estar ni a favor o en contra de ninguna de las partes que participan en el proceso, para que pueda tomar una decisión de acuerdo a sus principios.

2.2.1.1.3. Garantías procedimentales

2.2.1.1.3.1. Garantía de la no incriminación

La no incriminación es una modalidad de autodefensa pasiva, es decir “la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable. (STC Español N° 197/1995, f. j.)

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

Esto nos quiere decir que ninguna persona puede ser coaccionada a declararse culpable de un delito que no ha cometido.

2.2.1.1.3.2. Derecho a un proceso sin dilaciones

“El derecho de todo ciudadano a un proceso sin dilaciones indebidas o a que su causa sea oída dentro de un plazo razonable o sin retraso, es un derecho fundamental de naturaleza reaccional que se dirige a los órganos judiciales (...)”.(San Martín, 1999).

Este derecho nos refiere a que todo ciudadano que tiene proceso debe tener un límite temporal entre su inicio y su fin del proceso, es decir, debe ser juzgada dentro de un plazo razonable.

2.2.1.1.3.3. La garantía de la cosa juzgada

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

Esta garantía nos indica que es el estado que adquiere una resolución motivada que ha sido dictado por un órgano jurisdiccional y que ha adquirido carácter definitivo, es decir, que la sentencia ha quedado consentida y no ha sido impugnada.

2.2.1.1.3.4. La publicidad de los juicios

El fundamento del principio de publicidad es que el servicio de justicia es un servicio social. Esto significa que lo que ocurre en los tribunales no es de interés exclusivo de los litigantes, sino de la sociedad, a efectos de que pueda

establecerse una relación de confianza entre los órganos jurisdiccionales y la comunidad. (Salas, 2011).

En suma, la publicidad significa que no debe haber una justicia secreta, ni procedimientos ocultos, ni fallos sin antecedentes ni motivaciones. Los integrantes de la sociedad tienen el derecho de supervisar el buen manejo que el órgano jurisdiccional hace del ius puniendo, a fin de controlar no solo la actuación del juzgador, sino también el desenvolvimiento de las partes y, de ese modo, reclamar ante una arbitrariedad o abuso del derecho, o, en su caso, ver con mayor confianza el funcionamiento de un sistema de justicia transparente y justo. (Devis, 1966).

Con respecto a este punto, nos acota que todo proceso debe ser de interés público, porque de esa manera la sociedad va a tener conocimiento de que la justicia es imparcial, que se debe juzgar al responsable que comete un delito y así de esta manera la sociedad en su conjunto tomaría las previsiones del caso al momento de querer actuar en contra de la ley.

2.2.1.1.3.5. La garantía de la instancia plural

En primer lugar, debemos de tener en cuenta que existen dos definiciones de relieve jurídico acerca de la instancia. La primera se conecta de modo directo con el impulso del procedimiento, ya que a los tribunales no les corresponde la iniciación de la administración de justicia, que se confía a los interesados o a los perjudicados. En este aspecto instancia equivale a iniciativa procesal y a la posterior actividad mediante solicitudes, peticiones o súplicas, de carácter escrito o verbal, esto último en el curso de diligencias, audiencias o vistas. (Cabanellas, 2003).

Nos quiere decir que la posibilidad de que las decisiones de un juez que resuelve en primera instancia, sean revisadas por una instancia superior, que será la que resuelva en definitiva.

2.2.1.1.3.6. La garantía de la igualdad de armas

El principio de igualdad de armas, según el Tribunal Constitucional español en la STC 66/1989, en un proceso con todas la garantías “(...) establece la necesidad de

que las partes cuenten con medios parejos de ataque y defensa, pues el reconocimiento del derecho a un proceso justo implica que, para evitar el desequilibrio entre las partes, ambas dispongan de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.” (Vallespin, 1998).

Nos quiere indicar que éste principio garantiza que las partes dentro del proceso van a contar con idénticas oportunidades y potestades al momento de exponer y defender sus pretensiones y que el juez, imparcial, como director del proceso, va a asegurarles el desarrollo de un juicio oral, público, concentrado, con inmediación de la pruebas y con el derecho de contradicción plenamente garantizado.

2.2.1.1.3.7. La garantía de la motivación

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

El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva).

Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139º, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al

momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas. (EXP. N. ° 0896-2009-PHC/TC).

Nos precisa que en todo acto de autoridad debe señalarse las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para la emisión de una resolución.

2.2.1.1.3.8. Derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes

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

Según el Tribunal Constitucional, esta garantía es parte del contenido del derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 139° inc. 3 de la Constitución.

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

Nos dice que, es un derecho que toda persona que está siendo juzgada o procesada o está buscando justicia que las pruebas que presenta en un proceso judicial sean

admitidas como tal para poder probar la existencia del delito o caso contrario probar la inocencia del procesado. Dichos medios probatorios tienen que estar bien fundamentados y qué relación con el hecho que se está investigando.

2.2.1.2. El derecho penal y el Ius Puniendi

Según Gómez (2002):

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

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

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

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

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

Pero ejercer tal potestad no es sencillo para el Estado. Sobre el particular, en opinión de Muñoz y García, citados por Gómez (2009), exponen: el tema de la legitimidad del derecho penal o de la legitimidad del Estado para utilizarlo con el propósito de establecer o mantener su sistema no solo es complejo y difícil; sino que está más allá del derecho penal propiamente dicho; ellos, consideran que no puede ser desconectado del sistema político, social, económico y jurídico, y en tal sentido precisan: la legitimidad del derecho penal o del poder punitivo del Estado tiene su origen, en el modelo fijado en la Constitución y de los pactos o tratados internacionales como la Declaración de Derechos Humanos, en tal sentido el derecho penal debe respetar y garantizar en el ejercicio de los derechos.

Sobre el tema del *ius puniendi* del Estado, los tratadistas más recientes no comparten la idea de considerar el poder punitivo del Estado como un derecho, ya que no siempre implicaría una relación de derecho entre individuo y sociedad. Porque, en un Estado totalitario no se podría hablar; por su parte, en los Estados democráticos, el reproche de culpabilidad por una conducta contraria a la que socialmente es permitida, y por lo tanto, la facultad de penarla, tampoco puede ser considerada un derecho, porque no es demostrable, sino axiológico, y en tales términos, pudieran tener sus propios códigos de valores los miembros de una sociedad.

De lo expuesto, puede afirmarse que no obstante los puntos de vista expuestos, el *ius puniendi* del Estado es un poder o potestad punitiva, necesaria para evitar que las sociedades se desintegren.

A lo expuesto, Caro (2007), agrega: el *ius puniendi*, además de ser el poder punitivo que posee el Estado; es también un monopolio de éste, cuyo ejercicio es capaz de limitar o restringir, en mayor o menor medida, el derecho fundamental a la libertad personal.

Esta parte nos refiere que el derecho penal se divide en sentido objetivo, que viene hacer el conjunto de normas penales y sentido subjetivo también llamado ius puniendi que viene hacer el derecho que tiene el estado para crear y aplicar el derecho objetivo.

2.2.1.3. La jurisdicción

2.2.1.3.1. Concepto

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

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

Según el Art. 16 del código Procesal Penal Peruano la potestad jurisdiccional del Estado en materia penal se ejerce por:

1. La Sala Penal de la Corte Suprema.
2. Las Salas Penales de las Cortes Superiores.
3. Los Juzgados Penales, constituidos en órganos colegiados o unipersonales, según la competencia que le asigna la Ley.
4. Los Juzgados de la Investigación Preparatoria.
5. Los Juzgados de Paz Letrados, con las excepciones previstas por la Ley para los Juzgados de Paz.

Esté concepto nos precisa que la Jurisdicción, viene hacer la función que realizara cada órgano competente del estado requerida por la ley, es decir, por acto de juicio se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancias jurídicas mediante decisiones.

2.2.1.3.2. Elementos

Los elementos son la Notio, la Vocatio, la Coertio, la Judicium y la Executio.

2.2.1.4. La competencia

2.2.1.4.1. Concepto

Significa porción donde el Juez ejerce su jurisdicción. Por la competencia se precisa e identifica a los órganos jurisdiccionales que deben conocer un proceso, o la dirección de una etapa procesal del mismo.

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

Nos dice que es la medida de la jurisdicción que se le asigna a un órgano del Poder Judicial, a efecto de la determinación genérica de los procesos en que es llamado a conocer por razón de materia y de lugar.

2.2.1.4.2. La regulación de la competencia en materia penal

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

La competencia en el proceso penal se determina por la materia, territorio y conexión. Complementariamente se precisa la competencia por razón del turno. Esta se encuentra regulada en la Ley Orgánica del Poder Judicial ya que es competencia de los Gobiernos de los Distritos Judiciales "fijar los turnos de las Salas y Juzgados, así como las horas del despacho judicial (Art.92. inc.6 de la del Poder Judicial).

2.2.1.4.3. Determinación de la competencia en el caso en estudio

La competencia jurisdiccional estuvo a cargo del Juzgado Penal Colegiado; ya que la pena impuesta fue de siete años, por el delito de actos contra el pudor de menor de edad. La norma señala en el art. 28 del Código Procesal Penal que: "Los juzgados Penales Colegiados, integrados por tres jueces, conocerán materialmente los delitos que tengan señalados en la ley, en su extremo mínimo, una pena privativa de la libertad mayor de seis años. Asimismo se determinó la competencia territorial conforme a los hechos que se suscitaron la causa, en este contexto el Juzgado Colegiado y la Sala Penal corresponden al Distrito Judicial donde ocurrieron los hechos. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque – 2016)

2.2.1.5. La acción penal

2.2.1.5.1. Concepto

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

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

- a) **Fase interna.** El autor se propone anticipadamente la realización de un fin en el pensamiento. Establece los siguientes tres aspectos:
 - a.1. Se propone un fin. Fija una meta. Se representa las consecuencias.
 - a.2. Selecciona los medios. Elige medios necesarios para el fin.
 - a.3. Prevé los efectos concomitantes. En la fase interna el autor inclusive prevé los imponderables.
- b) **Fase externa.** Se desarrolla en la realidad. Realiza la acción de acuerdo a los pasos anteriores para conseguir su fin. La valoración penal, una vez exteriorizado la realización del fin, puede recaer sobre cualquiera de estos aspectos de la acción.

Nos dice que ésta acción viene hacer una conducta voluntaria destinada a producir cierto cambio o la posibilidad de vulnerar una norma prohibitiva.

2.2.1.5.2. Clases de acción penal

Rosas (2015) expone la siguiente clasificación:

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

B.- Ejercicio privado de la acción penal; según la naturaleza jurídica de la acción, en delitos perseguidos de oficio y delitos solo por iniciativa del ofendido; por medio de la acusación particular para los primeros y a través de acusación privada, para los segundos.

2.2.1.5.3. Características del derecho de acción

Publicidad.- Está dirigida a los órganos del Estado y tiene, además implicancia social, puesto que está orientada a restablecer el orden social perturbado por la comisión de un delito. Evoca el control o monopolio por parte del estado en la aplicación de la sanción penal como un elemento indispensable del ejercicio de su ius puniendi.

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

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

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

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

Indisponibilidad.- La ley sólo autoriza al que tiene el derecho de ejercer la acción penal, por lo tanto es un derecho indelegable, intransmisible.

2.2.1.5.4. Titularidad en el ejercicio de la acción penal

Según el Art. IV del Título Preliminar del C.P.P, el Ministerio Público es el titular del ejercicio de la acción penal.

En efecto, el Ministerio Público asume la titularidad del ejercicio de la acción penal bajo la premisa de que es un ente aparatado del poder judicial y, por tanto, con independencia en el rol de la investigación, es el vigilante de la legalidad durante el curso del proceso.

En los casos de querellas, lo que existe como fundamento al depositar la titularidad de la acción penal en manos del directamente ofendido o de sus descendientes más cercanos incluido el cónyuge, es el interés del Estado de proteger bienes jurídicos de mayor trascendencia como el honor o la intimidad personal.

2.2.1.5.5. Regulación de la acción penal

Está regulada en el Libro Primero Disposiciones Generales, Art 1 del C.P.P.

2.2.1.6. El proceso penal

2.2.1.6.1. Concepto

Históricamente el Estado ha monopolizado el poder de castigar. Sólo el “Ius Puniendi” estatal puede operar como poderosa instancia pública capaz de resolver el conflicto criminal de forma pacífica e institucional, racional y previsible, formalizada, eficaz e igualitaria con escrupuloso respeto de las garantías individuales. Sólo el ius puniendi estatal se halla en condiciones de asegurar la justa tutela de los bienes jurídicos fundamentales, monopolizando la violencia privada y la autodefensa (Mir Puig, 1994).

Así mismo Bustos define al ius puniendi como, la Potestad penal del estado, en virtud de la cual se puede declarar punibles determinados hechos a los que se impone penas o medidas de seguridad. (Bustos 1986 p. 20).

En ésta parte se nos indica que el proceso penal, es el conjunto de actos realizados por el juez, destinadas a preparar el juicio y haciendo notar los hechos que constituyen delito, las personas implicadas así como las circunstancias en que se desarrollan a fin de que imponer una sanción llamase esta imposición de penas o de medidas de seguridad sobre los imputados.

El proceso penal sigue siendo el proceso rector en el Perú, y que sigue compuesto por 2 etapas. Sin duda, que a la fecha, se han introducido importantes reformas, pero

a pesar de ello, la influencia del sistema inquisitivo sigue siendo fuerte, y en algunos casos, tiende a desnaturalizar la garantía del debido proceso. (Burgos Mariños, Víctor; 2002)

El proceso penal es el camino por recorrer entra la violación de la norma y la aplicación de la sanción. El proceso penal es el conjunto de actos previos (instrucción y juzgamiento) a la aplicación de una sanción, realizados exclusivamente por los órganos jurisdiccionales. (De la Oliva, 1997)

Nos refiere que el proceso penal viene hacer las etapas dirigidas a conseguir la decisión del tribunal acerca de la aplicación de una sanción o no al imputado.

2.2.1.6.2. Clases de proceso penal

Existen tres clases de proceso penales: sumario, ordinario y especial:

a. El proceso penal sumario

Se estableció mediante Decreto Legislativo Nro. 124, promulgado el 12 de junio de 1981. Hay un plazo de 60 días prorrogables a 30 días para investigar; vencido éste, el fiscal provincial emitirá su dictamen final en 10 días. Con el pronunciamiento del fiscal provincial, los autos se pondrán a disposición a través de secretaría en 10 días para que abogados defensores presenten sus informes escritos. El juez dentro del plazo de 15 días deberá expedir la resolución correspondiente, ya sea condenatoria o absolutoria.

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

b. El proceso penal ordinario

Se tramita de acuerdo al Código de Procedimientos Penales promulgado en 1939, vigente desde 1940. El artículo 1º establece que el proceso penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción o periodo investigador, y el juicio, a realizarse en instancia única. El plazo de investigación es de cuatro meses prorrogables a 60 días. Vencido

el plazo, el fiscal provincial debe emitir su dictamen final y el juez su informe final en ocho días si hay reo en cárcel y 20 días si no lo hay. Se pone a disposición de las partes tres días y luego se eleva a la Sala Penal Superior.

El fiscal superior debe emitir dictamen en ocho días si hay reo en cárcel y 20 si no lo hay. La Sala Penal Superior, al recibir el dictamen acusatorio, dicta el auto de enjuiciamiento o de debate oral señalando día y hora para la audiencia. Realizado el juzgamiento se impone sentencia y contra ella procede el recurso de nulidad que se puede interponer en el mismo acto de la lectura de la sentencia o hasta el día siguiente. Con la Ejecutoria Suprema que dicta la Sala Penal Suprema, termina definitivamente el proceso.

c. Los procedimientos especiales

Son aquellos que no se ajustan a las normas establecidas para el proceso sumario ni ordinario. Cada uno de los procedimientos especiales tiene sus características, reglas y personalidad propia. Su trámite es diferente de los demás.

Entre éstos, se tiene a la querrela por delitos de calumnia, difamación e injuria, los juicios por delitos de imprenta y otros medios de publicidad, el juicio por faltas, juicio contra reos ausentes, la extradición, acción de hábeas corpus, recurso de revisión y audiencias extraordinarias.

El proceso penal se desarrolla en dos etapas: la instrucción, reservada y escrita y que tiene como finalidad la recolección de pruebas; y el juzgamiento, público y oral, que compete a una sala penal, donde la audiencia es dirigida por el Presidente de dicho órgano colegiado u otro vocal integrante, bajo los principios procesales de oralidad, publicidad e inmediación, entre otros.

Las partes que intervienen en un proceso penal tienen la facultad de interponer recursos impugnatorios, contemplados en el actual Código de Procedimientos Penales, como el recurso de apelación y el de nulidad, que se interpone contra sentencias que dictan las salas penales superiores de justicia del país. En procesos sumarios se interpone el recurso de apelación para que el expediente suba a la Corte Superior y las salas penales resuelvan en última instancia.

d. Nuevo Código Procesal Penal

Actualmente, Perú implementa un nuevo ordenamiento a través de un nuevo Código Procesal Penal, lo cual implica:

- Reordenar el sistema de enjuiciamiento penal y acercarse al ideal de justicia pronta y cumplida
- Potenciar el derecho a la defensa; y
- Asegurar en lo posible la vigencia de los derechos humanos cuando el Estado hace valer su pretensión punitiva.

Dentro de las principales características del nuevo proceso penal están:

- El abandono de la estructura inquisitiva y reservada
- El otorgamiento de una nueva orientación basada en la igualdad de condiciones para las partes
- La facultad del Ministerio Público para investigar los delitos que se cometan y dirigir la investigación policial
- Derecho de defensa al imputado en un plano igualitario en el marco del debido proceso; y
- La instauración del juicio oral y público.

El proceso penal reformado consta de tres etapas: investigación preparatoria, fase intermedia y juzgamiento.

d.1. Investigación preparatoria:

El nuevo Código Procesal Penal, otorga al Ministerio Público la responsabilidad exclusiva del ejercicio público de la acción penal en los delitos y el deber de la carga de la prueba. Además, asume la dirección de la investigación y la ejercita con plenitud de iniciativa y autonomía.

La investigación preparatoria tiene como objetivo reunir los elementos de convicción, de cargo o descargo que permitan al fiscal decidir si formula o no la acusación. Durante la investigación, deberá determinarse la naturaleza delictuosa de la conducta inculpada, las circunstancias de la perpetración, la identidad del autor, partícipe y de la víctima, así como la existencia del daño causado por el hecho delictivo para cuantificar la futura reparación civil.

d.2. Fase intermedia:

En la etapa intermedia se decide si existe o no suficiente fundamento para pasar a la etapa de juzgamiento. De esta manera, el juez de la investigación preparatoria decidirá, escuchando antes a las partes, si existen fundamentos para aceptar la acusación propuesta por el fiscal o si debería dictarse el sobreseimiento de la causa.

d.3. Juzgamiento:

El juzgamiento se caracteriza por desarrollarse bajo los principios de oralidad, publicidad, inmediación y la contradicción en la actuación probatoria. En su desarrollo se observan los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor. El juicio oral y público se da ante tres jueces, quienes escuchan los alegatos y pruebas de testigos, debaten y dictan la sentencia. Las partes que intervienen en un proceso penal tienen la facultad de interponer recursos impugnatorios de apelación y casación que contempla el nuevo Código Procesal Penal.

2.2.1.6.3. Principios aplicables al proceso penal

Dichos principios, se encuentran consagrados en el art. 139 de la Constitución Política del Perú de 1993, así como han sido desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia nacional, siendo entre otros, los siguientes:

2.2.1.6.3.1. Principio de legalidad

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

El principio de legalidad penal es, en cuanto a su vigencia, una exigencia jurídica fundamental en todo sistema que se precie respetuosa de los derechos humanos. Es por ello, reconocido en la mayoría de los Códigos penales y de las Constituciones políticas del mundo. Así en el Perú y en España se proclama este principio y sus inherentes garantías, que luego estudiaremos, en el propio texto de la legislación orgánica del Derecho punitivo (art. II, III, VI, entre otros, del Código penal peruano

de 1991; arts. 1, 2, 4 y 10, entre otros, del Código penal español de 1995) y del Ordenamiento penitenciario (en España, también en el art.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria), y con carácter jurídico fundamental también la constitución (arts. 2 inc. 24 d, 103, 139 inc. 10, 140 de la Constitución peruana; arts. 81.1, 53.1, 9.3 y en correlación con el principio de la irretroactividad de la ley penal en el art. 25.1 de la Constitución española). (Polaino, 2004).

Este principio nos refiere a la valoración de lo justo por un sociedad en virtud del cual no se puede aplicar una sanción sino está escrita previamente en una ley cierta.

2.2.1.6.3.2. Principio de lesividad

Este principio consiste en que el 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 (Polaino, 2004).

También implica que ningún derecho puede legitimar una intervención punitiva cuando no media por lo menos un conflicto jurídico, entendido como la afectación de un bien jurídico total o parcialmente ajeno, individual o colectivo. (Zaffaroni, 2005).

Este principio nos refiere al reconocimiento de la necesidad de protección de los bienes jurídicos a efectuarse con el menor costo social, no se trata de entonces de ejercer la máxima violencia o tender hacia la mayor represión.

2.2.1.6.3.3. Principio de culpabilidad penal

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

La culpabilidad es el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor y de este modo operar como el principal indicador que, desde la teoría del

delito, condiciona la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. En síntesis, puede concluirse más detalladamente, que la culpabilidad es el juicio necesario para vincular en forma personalizada el injusto a su autor y, en su caso, operar como principal indicador del máximo de la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. Este juicio resulta de la síntesis de un juicio de reproche basado en el ámbito de autodeterminación de la persona en el momento del hecho (formulado conforme a elementos formales proporcionados por la ética tradicional) con el juicio de reproche por el esfuerzo del agente para alcanzar la situación de vulnerabilidad en que el sistema penal ha concretado su peligrosidad, descontando del mismo el correspondiente a su mero estado de vulnerabilidad. (Zaffaroni, 2005)

Este principio nos dice que se basa en la responsabilidad penal y tiene diversas implicaciones prácticas. La principal es que para que exista ilícito penal se debe exigir culpa del autor que puede ser dolo o imprudencia.

2.2.1.6.3.4. Principio de proporcionalidad de la pena

El principio de proporcionalidad de las penas es un valor constitucional implícitamente derivado del principio de legalidad penal, así reconocido en el artículo 2º, inciso 24, literal d), de la Constitución, en interpretación conjunta con el último párrafo del artículo 200º constitucional, en el que se reconoce explícitamente el principio de proporcionalidad. En su relación con las penas, el principio de proporcionalidad usualmente ha sido enfocado como una “prohibición de exceso” dirigida a los poderes públicos. De hecho, esta es la manifestación que se encuentra recogida en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, en la parte en la que dispone que “[l]a pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho”. No obstante, si se reconoce que, en razón del principio de lesividad, el derecho penal tipifica atentados contra bienes de relevancia constitucional y, singularmente, contra derechos fundamentales, procurando su protección (STC 0019-2005-PI/TC, fundamento 35); el principio de proporcionalidad de las penas, prima facie, también implica una “prohibición por defecto”, es decir, la prohibición –cuando menos como una regla general no exenta de excepciones – de que la pena sobre disminuya la responsabilidad por el hecho.(EXP. N.º 01010-2012-PHC/TC)

Aquí nos quiere decir que consiste en evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan a una privación o una restricción de la libertad.

2.2.1.6.3.5. Principio acusatorio

Este principio indica la distribución de roles y las condiciones en que se debe realizar el enjuiciamiento del objeto procesa penal, al respecto, apunta Bauman (2000), se entiende por principio acusatorio a que según el cual no ha de ser la misma persona quien realice las averiguaciones y decida después al respecto. Tenemos una persecución de oficio del delito, pero con división de roles, lo que es fruto del derecho procesal francés. Esta división, en primer lugar, impide la parcialidad del Juez, Ministerio Público que, por lo demás, constituye un órgano público autónomo, separado de la organización judicial y regida por su propia ley orgánica, y en segundo lugar, suprime la necesaria posición de objeto del acusado en el derecho procesal común. (San Martín, 2006).

Nos quiere decir éste principio que fundamentalmente con el objeto del debate en un proceso penal el ente acusador tiene que tener claro los hechos para poder fijar su imputación, que es la que tendrá que respetarse. Es en la acusación la que determina el objeto del juicio.

2.2.1.6.3.6. Principio de correlación entre acusación y sentencia

San Martín (2006), considera que este principio surge de los mandatos constitucionales establecidos en: a) el derecho fundamental de defensa en juicio (art. 139, inc. 14 de la Constitución Política del Perú), que impide válidamente que el juez resuelva sobre algo que no ha sido objeto de contradicción; b) el derecho a ser informado de la acusación (art. 139 inc. 15 de la Constitución), que es previo al anterior pues la contradicción efectiva requiere el previo conocimiento de los cargos, sobre los cuales se ha de estructurar la defensa; y, c) el derecho a un debido proceso (art. 139, inc. 3 de la Constitución Política).

Este principio nos quiere decir sobre la exigencia de una correlación entre la acusación y la sentencia, de forma que la defensa del imputado tenga oportunidad de alegar, proponer prueba, participar en su práctica.

2.2.1.6.4. Finalidad del proceso penal

El proceso penal peruano tiene dos finalidades una General e Inmediata: La represión del hecho punible mediante la imposición de una pena. Y otra mediata y trascendente: Restablecer el orden y la paz social.

2.2.1.6.5. Clases de proceso penal

Según San Martín Castro, los procesos penales se pueden clasificar en: Procesos Comunes u Ordinarios, que pueden ser ordinario, sumario, faltas; Especialidades Procedimentales, para altos dignatarios, magistrados del PJ y MP, reos ausentes, TID, Delitos Fiscales, Terrorismo; Procedimientos Especiales, por delitos privados, delitos contra el honor, colaboración eficaz, terminación anticipada; y por último Procedimientos Auxiliares, por homonimia, audiencia pública extraordinaria, extradición.

2.2.1.6.5.1. Antes de la vigencia del Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.6.5.1.1. El proceso penal sumario

A. Concepto

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

Este proceso penal se refiere al procedimiento aplicado a delitos de menor gravedad cuya pena no exceda más de 3 años de prisión.

B. Regulación

Se encuentra regulado en una ley especial DL N° 124, así como en la Ley N° 26689, en donde no solo se dan a conocer las pautas que ha de seguir en el trámite procesal de una investigación, sino que también tácitamente se nos hace conocer cuáles son los delitos que se han de tramitar en la vía sumaria.

2.2.1.6.5.1.2. El proceso penal ordinario

A. Concepto

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 1924, estuvo compuesto por 2 etapas procesales: la instrucción o periodo investigatorio y el juicio que se realiza en instancia única, acá se pueden ver las dos etapas claramente definidas, la instrucción o investigación realizada aun por el Juez Penal y el Juicio llevado a cabo por la Sala Superior. (Catacora, 1996).

Este concepto nos quiere decir que en un proceso penal se tramita todos los delitos de mayor gravedad y complicados, para eso requieren de mayor tiempo en enjuiciamiento, esto con el propósito de no cortar el derecho de defensa.

B. Regulación

El proceso penal ordinario, regulado por el Código de Procedimientos Penales de 1940 promulgado mediante Ley N 9024 el 23 de noviembre 1939, fue el proceso penal rector aplicable a todos los delitos contenidos en el Código Penal de 1924.

2.2.1.6.5.2. Características del proceso penal sumario y ordinario

7. Se mantiene la etapa de juzgamiento
8. Dicha etapa es meramente simbólica y formal, que no garantizan los estándares mínimos de procedimiento para que sea un debido proceso.
9. La Prueba no se produce en el Juicio oral sino que son actos pre constituidos en forma unilateral.

2.2.1.6.5.3. Los procesos penales en el Nuevo Código Procesal Penal

A. El proceso penal común

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

B. El proceso penal especial

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

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

Las sentencias emitidas en el expediente en estudio fueron dadas en un proceso penal regido por el Nuevo Código Procesal Penal, por lo que el delito de actos contra el pudor en un proceso común.

2.2.1.7. Los sujetos procesales

2.2.1.7.1. El Ministerio Público

2.2.1.7.1. Concepto

Según San Martín Castro (2003), institución concebida en el Art 158 de la Constitución nacional como un órgano autónomo, cuya principal misión es la de pedir que se realice la función jurisdiccional y que se haga con arreglo al principio de legalidad, se trata de una función postulante o requirente, pero en ningún caso decisoria.

Nos indica que el Ministerio Público es un órgano autónomo que se encarga de perseguir el delito. Su principal principio a la que se rige es el de la legalidad.

2.2.1.7.2. Atribuciones del Ministerio Público

Calderón Sumarriva (2008), define que el Fiscal es el órgano público del proceso penal y tiene su función requirente más no jurisdiccional. Entre sus funciones encontramos:

- a) El ejercicio de la acción penal, que se plasma en el acto de acusación y culmina con la sentencia. El Fiscal no ejercita un derecho propio, sino un derecho del estado.
- b) Intervenir en la investigación del delito desde la etapa policial hasta su

culminación en la Sala penal de la Corte Suprema.

c) Es el titular de la carga de la prueba. En la investigación policial, el Fiscal debe orientar las pruebas que se actúen apenas producido el hecho. Si existe mérito suficiente para formalizar denuncia e inicia instrucción y debe estar enterado de las diligencias judiciales por realizar.

d) Garantizar el derecho de defensa y demás derechos del detenido. El Ministerio Público interviene desde la etapa policial. Apenas detenida una persona a quien se sindicó como autor de un delito, el Fiscal provincial o su adjunto se constituyen al lugar de detención para vigilar que el detenido goce de todos sus derechos y tenga defensor.

e) Cautelar la legalidad. Es el llamado a observar la tipicidad de los hechos, garantizar el respeto de los derechos humanos y atender los legítimos intereses de las víctimas y del estado.

f) Representar a la sociedad en juicio, para efectos de defender a la familia, a los menores incapaces y priorizar el interés social. Debe velar por la moral pública.

g) Velar por la independencia del Poder Judicial y la recta administración de justicia.

2.2.1.7.2. El Juez penal

2.2.1.7.2.1. Concepto

Es la persona que ejerce la jurisdicción penal. También podemos decir que es el que representa al órgano jurisdiccional y encargado de dar inicio al proceso, de dirigir la instrucción y de resolver mediante resoluciones jurisdiccionales los asuntos penales. Es la persona física que ejerce la jurisdicción penal.

También se puede decir que el juez penal es el sujeto procesal investido de potestad, de imperio para administrar justicia en materia penal.

Aquí no dice que el juez es la autoridad máxima dentro de una audiencia, cuya función principal es impartir justicia en caso se presente ante su despacho una

situación controvertida entre dos o más personas. La decisión que tome debe ser objetiva ya que es una persona que conoce de leyes.

2.2.1.7.2.2. Órganos Jurisdiccionales en materia penal

2.2.1.7.3. El imputado

2.2.1.7.3.1. Concepto

El imputado es la persona física contra quien se dirige la imputación sindicándolo como participe en la comisión de un delito. Con ese nombre se designa la persona desde el momento que se abre la investigación hasta su finalización. El ser imputado es una situación procesal de una persona, situación que le otorga una serie de facultades y derechos, y que en modo alguno puede ser automáticamente equivalente a ser el autor de un cierto delito. Puesto que una persona absolutamente inocente puede ser imputada, no se puede hacer de todo imputado un culpable, porque para decidir esto existen el proceso y el juicio.

Este concepto nos dice que el imputado es aquella persona que se le atribuye su participación en un delito. Recibe este nombre desde el inicio hasta la culminación de la investigación.

2.2.1.7.3.2. Derechos del imputado

El imputado tiene derecho se encuentran en el art. 71°, que textualmente dice:

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:

a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda;

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

- c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor;
- d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia;
- e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley; y
- f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

2.2.1.7.4. El abogado defensor

2.2.1.7.4.1. Concepto

Julio Maier señala la necesidad del imputado de contar con su abogado defensor aun contra su voluntad ya que, “el defensor viene, así, a completar o complementar la capacidad del imputado para estar en juicio penal y esa es la única función que él cumple”. (Maier, 1989).

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

Nos dice que el abogado defensor es muy importante dentro de un proceso, ya que con su asesoría el imputado va hacer prevalecer sus derechos y así poder defender su inocencia, caso contrario conseguir la reducción de la pena.

2.2.1.7.4.2. Requisitos, impedimentos, deberes y derechos

a) Requisitos: Para ejercer la abogacía o patrocinar, se requiere:

1. Tener título de abogado.
2. Hallarse en ejercicio de sus derechos civiles; y
3. Estas inscrito en un Colegio de abogados.

b) Impedimentos: No puede patrocinar el abogado que:

1. Ha sido suspendido en el ejercicio de la abogacía por resolución judicial firme.

2. Ha sido suspendido en el ejercicio por medida disciplinaria del Colegio de abogados en donde se encuentra inscrito, o no se halla hábil conforme al estatuto del respectivo colegio.
3. Ha sido inhabilitado para ejercer la abogacía por sentencia judicial firme.
4. Ha sufrido destitución de cargo judicial o público, en los cinco años siguientes a la aplicación de la sanción;
5. Se encuentra sufriendo pena privativa de la libertad impuesta por sentencia judicial Condenatoria firme.

c) Deberes del defensor:

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

d) Derechos del Defensor (artículo 289):

1. Defender con independencia a quienes se lo soliciten en cualquier etapa del

proceso.

2. Concertar libremente sus honorarios profesionales.
3. Renunciar o negarse a prestar defensa por criterio de conciencia.
4. Exigir el cumplimiento de la defensa cautiva.
5. Informar verbalmente o por escrito en todo proceso judicial, antes que ponga a fin a la instancia.
6. Exigir el cumplimiento del horario de despacho judicial y de las diligencias o actos procesales.
7. Ser entendido personalmente por los magistrados cuando así lo requiere el ejercicio de su patrocinio.
8. Recibir de toda autoridad el trato que corresponde a su función.

El derecho de defensa está amparado por los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, en tal virtud la Organización de las Naciones Unidas ha aprobado los principios básicos sobre la función de los abogados, que son, entre otros, los siguientes:

- Los gobiernos procurarán que se establezcan procedimientos eficientes para hacer posible el acceso efectivo a la asistencia letrada de todas las personas.
- Gobiernos velarán porque se faciliten fondos y otros recursos suficientes para asistencia jurídica a las personas pobres.
- Los gobiernos y las asociaciones de abogados promoverán programas para informar al público acerca de sus derechos y obligaciones.
- Los gobiernos velarán porque la autoridad competente informe inmediatamente a todas las personas acusadas de haber cometido un delito, sobre su derecho a ser asistidas por un abogado de su elección.
- Los abogados mantendrán en todo momento el honor y la dignidad de su profesión en su calidad de agentes fundamentales de la administración de justicia.
- Los gobiernos garantizarán que los abogados puedan desempeñar sus funciones sin intimidaciones, acosos o interferencias indebidas y que no sufran ni estén expuestos a persecuciones o sanciones administrativas.
- Cuando la seguridad de los abogados sea amenazada a raíz del ejercicio de sus funciones recibirán de las autoridades protección adecuada.
- Los abogados no serán identificados con sus clientes ni con las causas de sus clientes como consecuencia del desempeño de sus funciones.

- Los gobiernos reconocerán y respetarán la confidencialidad de todas las comunicaciones y consultas entre los abogados y sus clientes en el marco de su relación profesional.

2.2.1.7.4.3. El defensor de oficio

La defensa de oficio en los países de la región de Latinoamérica se ha desarrollado de un modo muy pasivo, más al servicio de la formalidad de la justicia que a la defensa del procesado, lo que se ha traducido en que no haya una verdadera igualdad de armas entre el defensor y el fiscal acusador. Actualmente ad portas de la implementación de un proceso adversarial, es necesario replantear la defensa de oficio, como manifestación del derecho de defensa, que defienda los intereses de los procesados con calidad y eficiencia.

Los abogados defensores de oficio son rentados por el Estado, su intervención está regulada tanto en la Ley Orgánica del Poder Judicial como en el artículo 80 del CPP al disponer que “El Servicio Nacional de la Defensa de Oficio, a cargo del ministerio de justicia, proveerá la defensa gratuita de todos aquellos que dentro del proceso penal, por sus escasos recursos no puedan designar abogado defensor de su elección o cuando resulte indispensable el nombramiento de un abogado defensor de oficio para garantizar la legalidad de una diligencia y el Debido proceso”.

Nos quiere decir que el defensor de oficio es nombrado por la autoridad judicial para defender a un procesado que no cuente con recursos económicos para contratar uno de su elección. Estos abogados son remunerados por el Estado. Estos abogados van a garantizar la legalidad de una diligencia y un debido proceso.

2.2.1.7.5. El agraviado

2.2.1.7.5.1. Concepto

En el Perú, el CPP en el apartado 3 del artículo IX del Título Preliminar establece que: “El proceso penal garantiza, también el ejercicio de los derechos de información y participación procesal a la persona agraviada o perjudicada por el delito. La autoridad pública está obligada a velar por su protección y a brindarle un trato acorde con su condición”

El artículo 94 del CPP define como agraviado “a todo aquel que resulte

directamente ofendido por el delito o perjudicado por las consecuencias del mismo. Tratándose de incapaces, de personas jurídicas o del estado, su representación corresponde a quienes la ley designe. En los delitos cuyo resultado sea la muerte del agraviado tendrán tal condición los establecidos en el orden sucesorio previsto en el artículo 816 del Código Civil.

Nos dice que se denomina agraviado al sujeto pasivo del delito, a la víctima que ha sufrido un perjuicio en su patrimonio material o moral como consecuencia del hecho ilícito.

2.2.1.7.5.2. Intervención del agraviado en el proceso

En el proceso penal, el agraviado puede limitarse a esperar que la sentencia fija el monto de la reparación para cobrarlo, si lo considera conveniente, ya que no puede ser obligado a ello o puede participar activamente en el desarrollo del proceso; para esto es necesario que se constituya en actor civil. Al hablar de participación activa del agraviado en el proceso no estamos hablando de que éste se convierta en un acusador privado, ni en un obstaculizador del proceso, sino que ejerza el Derecho natural de todo ofendido por el delito a exigir que le sea reparado el daño sufrido. La participación del agraviado en el proceso penal está orientada a obtener la reparación civil interviniendo de manera activa para que el juez – si así lo considera – aplique el ius puniendi que el Estado le confiere.

Nos quiere decir que el agraviado en un proceso penal es relegado a un segundo plano. Es sustituido por el fiscal y pasa a ser un espectador. En caso de una condena, tiene derecho a lograr una reparación civil.

2.2.1.7.5.3. Constitución en parte civil

La intervención del agraviado cuando se constituye en actor civil en el proceso penal solo estará limitada a la acción reparatoria, así está previsto por el artículo 98 al establecer que: “La acción reparatoria en el proceso penal solo podrá ser ejercitada por quien resulte perjudicado por el delito, es decir, por quien según la ley civil esté legitimado para reclamar la reparación y, en su caso, los daños y perjuicios producidos por el delito”. La concurrencia de peticiones se resolverá siguiendo el orden sucesorio previsto en el Código Civil. Tratándose de herederos que se

encuentren en el mismo orden sucesorio, deberán designar apoderado común, y de no existir acuerdo explícito, el juez procederá a hacerlo. Cuando se trate de accionistas, socios, asociados o miembros de una persona jurídica, el juez, luego de escuchar a los que se han constituido en actor civil, designará apoderado común.

2.2.1.7.6. El tercero civilmente responsable

El tercero civil es responsable en la medida que tenga capacidad para contraer obligaciones. Esta responsabilidad es frecuente en los casos de accidentes de tránsito con los que causa homicidio o lesiones, casos en que el chofer es persona diferente del propietario; entonces, aquél responde penalmente y éste económicamente, pues será obligado a pagar la reparación civil.

Este concepto nos indica que el tercero civilmente responsables la persona que según la ley debe responder por el daño causado por la conducta del condenado.

2.2.1.8. Las medidas coercitivas

2.2.1.8.1. Concepto

Las medidas coercitivas son medios de naturaleza provisional y excepcional para asegurar los fines del proceso penal, su duración está en función del peligro procesal y para concretarlas se puede recurrir al empleo de la fuerza pública, en forma directa como en los casos de detención o en forma de apercibimiento.

Este parte nos refiere a las medidas coercitivas son obligatorias para hacer cumplir un mandato judicial por medios forzosos.

2.2.1.8.2. Principios para su aplicación

Teniendo como fundamento la restricción de derechos fundamentales del imputado, las medidas coercitivas se sustentan, basan o fundamentan en los siguientes principios:

- 1. Legalidad:** Para solicitarse y en su caso dictarse, una medida coercitiva dentro de un proceso penal, resulta necesario e indispensable que aquella éste prevista y regulada por la ley procesal penal.
- 2. Proporcionalidad:** Para imponerse una medida coercitiva es necesario considerar que en el caso concreto, aquella constituye el último, necesario y último recurso o

alternativa para alcanzar los fines del proceso (253 CPP) Este principio se conforma por:

- a. Adecuación.-** La medida es la más apta para alcanzar el fin legítimo del proceso.
- b. Subsidiariedad.-** Último recurso.
- c. Necesidad.-** Aparte de útil para alcanzar los fines del proceso penal, estos no pueden alcanzarse por otro medio.

3. Motivación: Significa que la imposición de las medidas coercitivas por parte del Juez requiere de modo ineludible resolución judicial especialmente motivada (254 CPP). Este principio tiene origen constitucional toda vez que en el numeral 5 del Art. 139 de la vigente Constitución Política del Estado, se prevé que toda resolución judicial debe ser motivada con mención expresa de la ley aplicable al caso y de los fundamentos fácticos en que se sustenta.

Asimismo, este principio exige que la petición por parte del Fiscal sea motivada de modo suficiente según prevé el inciso 2 del artículo 203 del Código Proceso Penal.

4. Instrumentalidad: Las medidas coercitivas no tienen una finalidad independiente en sí mismas; por el contrario constituyen formas, medios o instrumentos que se utilizan para garantizar la presencia del imputado en el proceso y con ello finalmente se logre el éxito de proceso

5. Urgencia: Las medidas coercitivas sólo podrán ser impuestas cuando de los hechos y las circunstancias en que ocurrieron se pueda evidenciar la concurrencia de un verdadero peligro de ineficacia del proceso penal por la demora (evidencia de peligro de fuga u obstaculización de la actividad probatoria)

6. Jurisdiccionalidad: Las medidas coercitivas sólo pueden ser impuestas, modificadas, ampliadas, suspendidas, acumuladas, por la autoridad jurisdiccional competente, en este caso, por el Juez de la investigación preparatoria. Sólo como excepciones a este principio aparecen la detención policial o el arresto ciudadano, cuando en ambos casos, medie la especial situación de flagrancia delictiva.

7. Provisionalidad: Las medidas coercitivas reguladas en el NCPP, tienen un tiempo límite o máximo de duración. Su duración no es ilimitada ni mucho menos dura lo

que dure el proceso. Incluso, antes que finalice el tiempo límite previsto por ley, pueden variar debido que se encuentran subordinadas a la permanencia de los presupuestos materiales. Aquí se materializa la regla del *rebus sic stantibus* que no es otra cosa que las medidas coercitivas son reformables, aun de oficio si favorece el imputado, cuando varían los presupuestos en que fueron aceptadas o rechazadas.

De ahí que algunos tratadistas le denominen medidas procesales provisionales.

8. Rogación: Las medidas coercitivas de carácter personal, sólo pueden imponerse por la autoridad jurisdiccional a solicitud de sujeto legitimado, esto es el Fiscal. Si se trata de medidas coercitivas de carácter real se imponen por requerimiento del Fiscal y excepcionalmente, también a solicitud del actor civil en caso que se solicite embargo o administración de posesión (255 CPP). En el sistema acusatorio, si no hay requerimiento o solicitud por parte del sujeto legitimado, es jurídicamente imposible que el juez ordene una medida coercitiva sobre el imputado.

2.2.1.8.3. Clasificación de las medidas coercitivas

2.2.1.8.3.1. Las medidas de naturaleza personal

a) Detención.- Desde la vigencia de la derogada Constitución Política de 1979 la detención policial de una persona sólo procede en dos hipótesis:

a.1.- Cuando es sorprendida en flagrante delito y

a.2.- En virtud de una orden judicial.

De conformidad con el artículo 259 del CPP la Policía detendrá, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito, es decir, cuando el agente es sorprendido en el preciso momento en que está cometiendo el delito; la doctrina, la jurisprudencia y la legislación nos dan una definición de lo que es flagrancia. RODRÍGUEZ SOL sostiene que el adjetivo "flagrante" deriva del latín *fragas*, que significa "quemar" o "arder", y por tanto "flagrante" es propiamente lo que está ardiendo, en el sentido de aquello que se presenta a la percepción sensorial de modo inequívoco. En ese sentido se habla de flagrante delito, cuando la realización de un hecho punible es actual y en esa circunstancia, el autor es descubierto. La doctrina establece tres hipótesis en que puede considerarse que existe flagrancia.

b) El arresto en estado de flagrancia.- El artículo 260 del código le confiere este

derecho a cualquier persona, a condición de entregar inmediatamente al arrestado y las cosas que constituyan el cuerpo del delito a la Policía más cercana. Es decir, el CPP reconoce como derecho de cualquier ciudadano practicar la aprehensión de una persona sorprendida en flagrante delito, pero establece la obligación de entregar inmediatamente al arrestado y las cosas que constituyan cuerpo del delito a la Autoridad Policial. Se entiende por entrega inmediata el tiempo que demanda dirigirse a la dependencia policial más cercana o al Policía que se encuentre por inmediaciones del lugar.

c) La detención preliminar judicial.- El CPP nos proporciona instrumentos para poder luchar contra la criminalidad, como consecuencia de ello para los casos en que no se haya podido detener en flagrancia, se ha instituido la figura de la detención preliminar judicial, cuyo antecedente legislativo lo encontramos en el Ley 27934. De conformidad con el artículo 261 la Detención Preliminar será dispuesta por el juez de la investigación preparatoria, a requerimiento fundamentado del fiscal en los siguientes casos:

- 1.- Cuando no se presente un supuesto de flagrancia, pero existan razones para considerar que una persona ha cometido un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a cuatro años y, por las circunstancias del caso, puede desprenderse cierta posibilidad de fuga.
- 2.- Cuando el sorprendido en flagrante delito logre evitar su detención.
- 3.- Cuando un detenido (a) se fugare de un centro de detención preliminar.

Es preciso anotar que la Policía Nacional no tiene facultad legal para detener, ni siquiera en los casos en que una persona haya sido denunciada por la comisión de un delito grave, pues la libertad solo se restringe por medida judicial, con esta disposición se evitará los abusos policiales de detener para investigar.

En los supuestos anteriores, para cursar la orden de detención se requiere que el imputado se encuentre debidamente individualizado con los siguientes datos: nombres y apellidos completos, edad, sexo, lugar, y fecha de nacimiento. La orden

de detención deberá ser puesta en conocimiento de la Policía a la brevedad posible, de manera escrita bajo cargo, en circunstancias extraordinarias podrá hacerse vía correo electrónico, facsímil, telefónicamente u otro medio de comunicación válido que garantice la veracidad del mandato judicial; la Policía ejecutará de inmediato la medida.

2.2.1.9. La prueba

2.2.1.9.1. Concepto

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

Devis (2002), siguiendo a Carneluti (1996), afirma que la prueba para el Juez es el cerco de luz que le sirve para alumbrarse en la oscuridad que es el proceso, siendo que, la relación de la prueba con el Juzgador es el corazón del problema del pensamiento del Juez y del juicio, no del proceso, puesto que la prueba no es tanto el engranaje básico para el proceso.

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

2.2.1.9.2. El Objeto de la Prueba

Según Echandía (2002), el objeto de la prueba son las realidades susceptibles de ser probadas, siendo objetos de prueba por tanto: a) todo lo que puede representar una conducta humana, los sucesos, acontecimientos, hechos o actos humanos, voluntarios o involuntarios, individuales o colectivos, que sean perceptibles, inclusive las simples palabras pronunciadas, sus circunstancias de tiempo, modo y lugar, y el

juicio o calificación que de ellos se pongan, así también Colomer (2003), encuadra dentro de la categoría de las acciones humanas voluntarias positivas, como las negativas, como acciones intencionales, acciones no intencionales, Omisiones: omisiones intencionales, omisiones no intencionales, así como también, a los hechos psicológicos: Estados mentales: voliciones, creencias, emociones; acciones mentales y las relaciones de causalidad; b) Los hechos de la naturaleza en que no interviene actividad humana, estados de cosas, sucesos; c) Las cosas o los objetos materiales y cualquier aspecto de la realidad material sean o no producto del hombre, incluyendo los documentos; d) La persona física humana, su existencia y características, estado de salud, etc.; e) Los estados y hechos síquicos o internos del hombre, incluyendo el conocimiento de algo, cierta intención o voluntad y el consentimiento tácito o con voluntad (el expreso se traduce en hechos externos: palabras o documentos), siempre que no impliquen - una conducta apreciable en razón de hechos externos, porque entonces correspondería al primer grupo, Igualmente, por hechos hay que entender algo que ha sucedido o que está sucediendo, lo que ocurrió en el pasado o en el presente.

2.2.1.9.3. La Valoración de la prueba

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

Su finalidad es determinar la fuerza o el valor probatorio que tienen los medios de prueba para demostrar la existencia o inexistencia de los hechos objeto de prueba, así, si estos no logran producir convicción en el Juzgador se dice que los medios probatorios no han cumplido su finalidad; sin embargo, la valoración si habrá cumplido su propósito pues el Juzgador llego a determinar que no ha tenido mayor fuerza o valor probatorio (Bustamante, 2001).

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

Por operación mental, se entiende el “razonamiento judicial” que realiza el Juzgador, el que consiste en una operación u operaciones mentales del Juzgador que consiste la evaluación de un problema jurídico a partir de un método mental valorativo y sistemático de los medios de prueba y las circunstancias o hechos para dar una valoración de intensidad de fuerza o eficacia probatoria, que luego de su aplicación, puede llevar al Juzgador a un estado de ignorancia, duda, verosimilitud, probabilidad o, finalmente, de certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos materia de prueba (Bustamante, 2001). Finalmente, la verdad jurídica objetiva es la finalidad procesal que se busca obtener con la interpretación de los resultados de la prueba, esto es, que la convicción del Juzgador no sea reflejo de una verdad formal, o una certeza meramente subjetiva, sino en una certeza objetiva, basada en la realidad de los hechos y en el Derecho (Bustamante, 2001).

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

Es el sistema político de valoración judicial que adopta nuestro sistema judicial peruano, siendo que, se basa en la sana crítica o apreciación razonada de la prueba, es decir, que el Juzgador tiene libertad para valorar los medios de prueba, es decir, que está sujeto a reglas abstractas preestablecidas por la ley, pero su valoración debe ser efectuada de una manera razonada, crítica, basado en las reglas de la lógica, la psicológica, la técnica, la ciencia, el derecho y las máximas de experiencia aplicables al caso (Devis, 2002) (Bustamante, 2001).

Sin embargo, como afirma Quijano (1997), este sistema no implica una libertad para el absurdo o la arbitrariedad del Juzgador, puesto que exige que el Juzgador valore los medios de prueba sobre bases reales y objetivas, que se abstenga de tener en cuenta conocimientos personales que no se deduzcan del material probatorio aportado al proceso o procedimiento y que motive adecuadamente sus decisiones

(Bustamante, 2001). Esta forma de apreciación valorativa adoptada, encuentra su sustento legal en el art. 283 del Código de Procedimientos Penales el que establece: “Los hechos y las pruebas que los abonen serán apreciados con criterio de conciencia”. Ahora bien, el Nuevo Código Procesal Penal, establece en su artículo 393, inciso 2: “Normas para la deliberación y votación.- (...) 2. El Juez Penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás. La valoración probatoria respetará las reglas de la sana crítica, especialmente conforme a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos”.

2.2.1.9.5. Principios de la valoración probatoria

2.2.1.9.5.1. Principio de unidad de la prueba

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

2.2.1.9.5.2. Principio de la comunidad de la prueba

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

2.2.1.9.5.3. Principio de la autonomía de la prueba

Consiste en que el análisis de los medios probatorios requieren un examen completo, imparcial y correcto de la prueba, es indispensable un continuo grado de voluntad, para no dejarse llevar por las primeras impresiones o por ideas preconcebidas, antipatías, simpatías por las personas o las tesis y conclusiones, ni aplicar un criterio rigurosamente personal y aislado de la realidad social; en fin, para tener la decisión de suponer las nuevas posibilidades de error y tomarse el trabajo de someterlas a una crítica severa (Devis, 2002). Este principio tiene como referente normativo el artículo I de la Ley de la Carrera Judicial, Ley N° 29277, que establece: “Los jueces ejercen sus funciones jurisdiccionales con independencia e imparcialidad (...)”.

2.2.1.9.5.4. Principio de la carga de la prueba

Este principio implica la determinación de la decisión en base a una adecuada actividad probatoria correspondiente al Ministerio Público (quien tiene la carga de la prueba), siendo que si éste no logra acreditar su pretensión punitiva, la existencia del hecho o la participación punible del imputado, debe absolverse al imputado.

2.2.1.9.6. Etapas de la valoración de la prueba

2.2.1.9.6.1. Valoración individual de la prueba

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

2.2.1.9.6.1.1. La apreciación de la prueba

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

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

2.2.1.9.6.1.2. Juicio de incorporación legal

Según Talavera (2011), en esta etapa se verifica si los medios probatorios han sido incorporados cumpliendo los principios de oralidad, publicidad, inmediatez y contradicción, así como el análisis de la legitimidad del medio de prueba, debiendo

establecer su desarrollo y motivación acerca de exclusión probatoria, y la afectación de los derechos fundamentales de ser el caso.

2.2.1.9.6.1.3. Juicio de fiabilidad probatoria (valoración intrínseca)

Se refiere a las características que debe reunir un medio de prueba para cumplir su función, y a la posibilidad de que el mismo medio permita una representación del hecho que sea atendible, sin errores sin vicio (Talavera, 2011). Esta valoración tiene dos aspectos esenciales: a) su autenticidad y sinceridad, cuando se trate de documentos, confesiones y testimonios, y sólo la primera para huellas, rastros o cosas que se examinen directamente por el Juez (se evalúa que no haya alteración maliciosa o intencional de la prueba); b) su exactitud y credibilidad, la que se basa en la evaluación de que las pruebas correspondan a la realidad, es decir, que el testigo o el perito no se equivoque de buena fe, o que el hecho indiciario no sea aparente o no tenga un significado distinto ni haya sufrido alteración por la obra de la naturaleza, o que la confesión no se deba a error, o que lo relatado en el documento no se separe de la verdad también por error y sin mala fe de sus autores, ello en atención al principio de probidad o veracidad (Devis, 2002). En primer lugar, el Juez debe comprobar que la prueba incorporada al juicio tenga todos los requisitos formales y materiales para alcanzar su finalidad, es decir, para demostrar o verificar la certeza y veracidad del hecho controvertido (Talavera, 2009). Esta actividad judicial aporta un elemento fundamental para la valoración global de las pruebas, puesto que si el medio de prueba careciera de alguna de las exigencia materiales o formales legalmente exigidas, el resultado probatorio que se obtenga con el mismo no podrá tenerse en cuenta, o bien perderá parte de su eficacia probatoria en el momento del examen global de todas las pruebas (Talavera, 2009).

2.2.1.9.6.1.4. Interpretación de la prueba

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

representa o las conclusiones del perito.

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

2.2.1.9.6.1.5. Juicio de verosimilitud (valoración extrínseca)

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

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

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

La apreciación de la verosimilitud de un resultado probatorio permite al Juez

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

2.2.1.9.6.1.6. Comprobación entre los hechos probados y los hechos alegados

Es el criterio fundamental que preside la selección judicial de los hechos probados (Talavera, 2009). En esta etapa, el Juez tiene los hechos alegados inicialmente por las partes (teoría del caso o alegatos preliminares), y los hechos considerados verosímiles, ha de confrontar ambos hechos para determinar si los hechos alegados por las partes resultan o no confirmados por los contenidos de los resultados probatorios, por lo que los hechos no probados no firmaran parte del tema de la decisión (Talavera, 2011). Esta etapa se da después de haber determinado que medios probatorios son verosímiles y desechando los que no lo son, siendo que, el Juez va a confrontar los hechos que se han acreditado con los hechos que han propuesto las partes (hechos de cargo o de descargo), de esta manera, el Juzgador se limita para construir su valoración conforme una u otra teoría (acusatoria o de defensa) (Talavera, 2009).

2.2.1.9.6.2. Valoración conjunta de las pruebas individuales

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

Este principio de valoración completa o de completitud presenta una doble dimensión: 1) La que determina el valor probatorio con objeto al mismo hecho, para luego su confrontación, composición o exclusión y pasar a considerar las diversas y posibles versiones sobre esos mismo hechos, para terminar escogiendo aquellas que aparezcan conformada por un mayor grado de atendibilidad; 2) La dimensión global del principio de completitud, según la cual, previamente a la redacción del relato de

los hechos probados, se debe tener en cuenta todos los resultados probatorios extraídos por el Juez (Talavera, 2009).

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

2.2.1.9.6.2.1. La reconstrucción del hecho probado

Consiste en la construcción de una estructura base de hechos y circunstancias probadas como base para establecer el juicio o razonamiento, siendo que, el éxito de la valoración y la sentencia, depende en gran parte de la correcta y completa representación de los hechos, en la cual no debe omitirse ninguno, por accesorio que parezca, y deben coordinarse todos y colocarse en el sitio adecuado, para luego clasificarlos con arreglo a su naturaleza, al tiempo y a las circunstancias de la realidad histórica que se trata de reconstruir, no debiendo guiar su representación de la primera impresión, sino del resultado objetivo de todo ello (Devis, 2002). Esa representación o reconstrucción puede hacerse respecto de algunos de los hechos por la vía directa de la percepción y observación, pero a muchos otros se llega indirectamente, por la vía de la inducción, es decir, infiriéndolos de otros hechos, porque sólo los segundos y no los primeros son percibidos por el Juez, o también deduciéndolos de reglas generales de experiencia (Devis, 2002).

2.2.1.9.6.2.2. Razonamiento conjunto

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

Además de la lógica, siendo que los hechos analizados en las sentencias son hechos humanos, generalmente, o se relacionan con la vida de seres humanos, es necesario que el Juez pueda recurrir también a los conocimientos psicológicos y sociológicos, por los principios que debe aplicar, ya que forman parte del conocimiento de la vida y son máximas de experiencia (reglas de vida), o juicios fundados en la

observación de lo que comúnmente ocurre y que pueden ser generalmente conocidos y formulados por cualquier persona de un nivel mental medio, en un determinado círculo social, y que no se requiere enunciarlos y menos declararlos probados en la sentencia. No obstante, algunas de esas reglas requieren conocimientos técnicos, y, por lo tanto, el auxilio de peritos para su aplicación en el proceso.

2.2.1.9.7. El fiscal orienta, conduce y vigila la elaboración del Informe Policial

La intervención del fiscal refuerza la validez jurídica del atestado policial. Este documento, con la intervención indicada, pasa de ser técnico-administrativo a un elemento probatorio importantísimo. El fiscal orienta conduce y vigila la elaboración del informe policial cuando actúa con imparcialidad y objetividad. De allí que, en defensa de la legalidad del informe, ha de velar por los derechos del imputado como por los del agraviado u ofendido por el hecho punible. La correcta intervención de fiscal en la elaboración del informe técnico-policial permite ahorrar tiempo y recursos. Hace posible economizar recursos (economía procesal y logística) y evita futuros cuestionamientos en la etapa intermedia o de juzgamiento (Frisancho, 2013, pp. 650; 651).

2.2.1.9.7.1. El Informe Policial en el Nuevo Código Procesal Penal

Dentro de los actos iniciales de la investigación, en el transcurso de las diligencias preliminares, el fiscal puede requerir la intervención de la policía. Esta debe actuar bajo su dirección y contribuir para el logro del primer objetivo de la investigación fiscal: la determinación de la viabilidad del inicio de la investigación preparatoria. El artículo 332° del CPP norma acerca del informe policial:

1. La Policía en todos los casos en que intervenga elevara al fiscal un informe policial.
2. El informe policial contendrá los antecedentes que motivaron su intervención, la relación de las diligencias efectuadas y el análisis de los hechos investigados, absteniéndose de calificarnos jurídicamente y de imputar responsabilidades.
3. El informe policial adjuntara 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 el domicilio y los datos personales de los imputados (Frisancho, 2013, p. 651)

2.2.1.9.7.2. La Declaración

2.2.1.9.7.2.1. Concepto

Es el interrogatorio realizado por el Juez a la persona imputada sobre los hechos que motivan la investigación y que tiene por finalidad conocer las respuestas de aquel ante los cargos que se le formulan, así como conocer de sus condiciones y cualidades personales (Sánchez, 2009).

2.2.1.9.7.2.2. Regulación

Su regulación se encuentra contenida desde el artículo 121 al 137 del Código de Procedimientos Penales, que tiene por finalidad ejercer el derecho de defensa, implica la presencia del abogado defensor.

2.2.1.9.7.2.3. La declaración en el proceso judicial en estudio

La declaración del imputado B.

Se dedica a la pesca, lo que pesca lo vende en el terminal, terminada su jornada, llega a su casa almuerza se acuesta un rato y de ahí se va al monte a casa de su mamá en la campiña coronado, tiene siete hijos viven dos viven con el de veintidós y veinticuatro años mujer y hombre, también vive con el esposo de su hija de veinte años, su esposa vive en Lima porque sus hijas menores están estudiando allá, si tiene vida sexual activa con su esposa, cuando ella viaja o el viaja a Lima, las llaves de su casa la manejan su hija y el, a la menor agraviada no la conoce, a su mamá y papá tampoco,. Dijo que la menor agraviada llegó con sus padres, la señora la llevaba jalando, cuando el se levantó el papa saco un cuchillo grande le dijo que lo iba a matar por haber violado a su hija, el le dijo que la lleve al doctor legista, el señor le dijo que la iba a llevar al medico legista, y como saliera su hija el regresaba y lo mataba, a su casa no entran niñas a jugar, la menor agraviada ninguna vez ha entrado a su casa, si acostumbra a cambiar de posición sus bienes, muebles, su cama el año pasado ha estado ubicada igual, el año pasado cambio de posición su cama hacia el lado izquierdo dice no ser culpable de lo que se le imputa.

2.2.1.9.7.2.4. Testimonial

2.2.1.10.7.2.4.1. Concepto

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

2.2.1.9.7.2.4.2. Regulación

Para la validez del Testimonio, ésta debe ser realizada ante el fiscal en la etapa de la investigación o ante el juzgador en el debate oral y su regulación está comprendida entre los Artículos 162-Capacidad para rendir testimonio, 163-Obligaciones del testigo, 164-Citación y conducción compulsiva, 165-Abstención para rendir testimonio, 166-Contenido de la declaración, 167-Testimonio de Altos Dignatarios, 168 Testimonio de Miembros del Cuerpo Diplomático, 169-Testigos residentes fuera del lugar o en el extranjero, 170-Desarrollo del interrogatorio, 171-Testimonios especiales, del Capítulo II (EL TESTIMONIO).

2.2.1.9.7.2.4.3. La testimonial en el proceso judicial en estudio

1. Declaración Testimonial de LMAE

Ante el interrogatorio directo dijo que se encuentra al cuidado de la menor de seis años de las iniciales A prácticamente desde que nació porque su mami se va a trabajar, ella no le permite salir pero como son varios niños en su casa salían a jugar, ella salía a buscarlos, le decía que había ido a visitar a su tía, en su casa son como seis niños menores, la menor actualmente tiene siete años, el día tres de julio ella, como a la una y treinta la mandó a comprar a su sobrina Erika tomate y cebolla, ella se llevó a su sobrina, como no había en la señora candelaria su sobrina quería ir a otra tienda que queda en la calle Santa Rosa y su sobrina no quería pasar, entonces dice que su sobrina le preguntó porque y la niña le señaló que el señor que vivía en esa casa, la había llamado un día y la había tocado sus partes internas, y su sobrina Érica le dice que le cuente a su tía Liliana, cuando llegan Érica es la que le informa le dice el señor de la casa de la vuelta la había tocado y besado se sorprendió le preguntó y ella lloraba, no le quería decir porque decía que le iban a pegar, insistió y

le dijo que el otro día se había ido el señor la ha llamado para darle su propina y ha cerrado su puerta con llave le ha dado una propina y la ha empezado a besar y a tocarle su cuerpo y le ha echado con su dedo aceite en su vagina, ella se sorprendió tanto que solamente atinó a llamar a su hermano por teléfono, que llegue con urgencia a la casa que quería hablar con él, cuando llegó después de media hora más o menos le informó lo que su niña le había dicho, ella lloraba no quería decirle, por les iba a pasar algo después contó a su mamá y papá lo que le había contado a ella, su mamá le dijo que les enseñe la casa del señor, ella no fue porque estaba nerviosa pero su hermano la niña y su madre fueron. Cuando la niña le contó ella le decía que era una casa de la vuelta de segado piso, ella le dijo que hay varias casa de segundo piso, le menor le dijo que era la casa de allá, que mas o menos identificó la casa. No ha tenido problemas con el acusado ni con su hija, los conoce porque son sus vecinos de muchos años, pero nunca han tenido ningún roce.

Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que ese día recién le dijo la menor que la habían llamado a ese domicilio otro día no ha tenido conocimiento, conoce la casa del imputado, la puerta de calle a veces para abierta a veces cerrada en los momentos que ha podido pasar a veces por la tarde o por la noche cuando pasa a comprar.

2. Declaración Testimonial de MSS

Ante el interrogatorio directo dijo que se entera de los hechos materia de juicio el día tres de junio se encontraba con su esposo vendiendo pescado en Chiclayo, entonces recibió una llamada telefónica de su cuñada que le dijo es algo delicado ven, cuando llegó a su casa le preguntó ella le dijo mira Milagros lo que ha pasado, tu hija me ha dicho que el señor le había bajado el pantalón que le había hecho tocamientos indebidos, le había echado aceite en su vagina, entonces ella le pregunto a su hija si era verdad y ella le dijo que era verdad, que ese señor vive a la vuelta de mi casa ese señor me ha bajado el pantalón, siempre la llama pero ella ya no va. Entonces le pidió a su niña para ir, no quería pero le dijo que no iba a pasar nada. Fue con su niña y le señaló la casa, entonces le dijo la señora que estaba allí está tu papá? Le dijo si está, entonces estaba ella afuera al salir el señor su niña le dijo él es mamá. El es, se asustó se soltó de nervios y se soltó llorando y se fue corriendo a su casa, ella se quedó le reclamó al señor, él se tocó la cabeza como diciendo que hice, y nada más.

Quien habló fue su esposo, le dijo que si le pasa algo a su hija tu vas a ser el responsable, no sé lo que puede pasar, el acusado le contesto haz lo que tu quieras, luego ella fue a la comisaría con su niña y sus esposo y puso la denuncia. La casa del imputado es cerca de su domicilio, de la esquina que termina su cuadra a dos puertas, no sabe si el acusado ha tenido problemas con otras niñas, su hija a raíz de estos hechos ha estado saliendo mal en el colegio su profesora le dijo que estaba sucediendo con su hija y le conversa lo que había sucedido.

El actor civil interroga antes del evento no ha tenido problemas con el acusado.

Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que su hija no le precisado el día en que fue víctima de estos tocamientos por parte del acusado.

3. Declaración Testimonial de la menor ENALL, de 14 años

Ante el interrogatorio directo dijo su mamá se llama MA. Ella vive con su tía LA, su tía Milagros que es mayor, hermana de su mamá, su Mila es mayor. Vive también con su primita de iniciales A tiene seis años. su primita va a comprar con ella a la tienda, siempre están juntas, ella se enteró lo que había pasado a su primita porque le señaló la casa, estaba yendo a comprar cebolla y tomate se fue por la huaca no había y se fue por la calle Santa Rosa ella no quería pasar por allí, ella le dijo porque, le contestó no porque en esa casa había un señor que la había besado y tocaba sus piernas, le dijo van a decirle a mi tía Liliana, ella no quería porque vaya a gritarle, su tía le pregunto y ella se fue a su casa donde vive con sus hermanos y su mamá, ella tiene otra casa también donde vive con sus hermanos y su mamá, ella vive con su tía, se fue a otra casa para que le diga a su tía porque estaba llorando, yano ha sabido más de los hechos, a ella no la ha llamado el señor.

Ante las preguntas del actor civil dijo que ella vive con su tía Liliana. allí junto con la casa, su mamá sus hermanos que estaban en la casa de su tía Lily, a veces sus padres no están, no están juntas las veinticuatro horas, su prima se va al colegio y ella va a otro colegio. Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que no interroga

4. Declaración Testimonial de la menor agraviada de iniciales A

Ante el interrogatorio directo dijo que si sale sola de su casa, se va cerca. cuando ha salido por su casa si la ha llamado un hombre, era feo, moreno, el color de su pelo no

se acuerda, ya lo había visto antes a esa persona, una vez cuando la llamó le dio plata, propina era una moneda de diez, el señor la hizo entrar a su casa le dijo de lejos niñita ven, ella no le dijo nada, le dijo ven la hizo ingresar a su casa cerró la puerta con llave que tenía en su bolsillo, a ella cuando estaba adentro no le dijo nada, la llevó a su cama, ahí la echó ese día cerró la puerta con llave, le dio su propina, la besó, le frotó su dedo, fue a traer de adentro que sacó le frotó con su dedo en su vagina fuerte aceite le echo con su dedo en su vagina, no recuerda cómo era la casa, no habían muebles, la cama estaba por acá la menor señala con su brazo derecho, la cama estaba cerca. Su papá y sus papá si han ido a reclamarle al señor, no se acuerda lo que le dijeron, su papá estaba enojado, no había cocina ahí, el aceite que le echó en la vagina lo sacó de adentro es de frente, cuando el señor le dijo que entre a su casa sintió miedo, para salir el señor le abrió, el señor le dijo que se callara que no le dijera a su papa porque lo iba a matar y le iba a pegar a ella. Abogada de la actora civil, dijo que además de la cama había termo y sobaco señala la axila izquierda. Abogado de la defensa, dijo que una vez ha entrado a la casa del señor, el señor feo que la hizo entrar a su casa no sabe su nombre. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial De Lambayeque – 2016).

2.2.1.9.7.3. Documentos

2.2.1.9.7.3.1. Concepto

Son documentos públicos y privados los que señala con tal carácter el Código de Procedimientos Civiles. Los documentos que presenten las partes o se relacionen con la materia del proceso, se agregarán al expediente, asentando razón en autos; pero si fuere difícil o imposible obtener otro ejemplar de los mismos o se temiere que sean sustraídos se mantendrán en lugar seguro, agregando a los autos copia autorizada. Cuando alguna de las partes pidiere copia o testimonio de algún documento que obre en los archivos públicos, las otras tendrán derecho a pedir, dentro de tres días, que se adicione con lo que crean conducente del mismo documento o del mismo asunto, y el Juez o la Sala resolverán de plano, si es procedente la adición solicitada. La compulsas de documentos existentes fuera de la jurisdicción del Tribunal en que se sigue el proceso, se hará a virtud de oficio o exhorto que se dirigirá al Juez del lugar en que aquéllos se encuentren. Los documentos privados y la correspondencia procedente de uno de los interesados, que presente el otro, se reconocerán por aquél,

y para ello se le mostrarán originales y se le dejará ver todo el documento. El maestro Asencio Mellado este define la prueba documental como: "Toda representación realizada por cualquier medio - escrito, hablado, visionado, etc. -, de la realidad y que preexiste al proceso y es independiente de él, de manera que se aporta al mismo con fines esencialmente probatorios".[8] Esta prueba no tiene en materia penal la relevancia que si tiene en el proceso civil donde es la prueba reina; en el proceso penal los delitos se comenten buscando desde un principio impunidad, por lo que difícilmente la acción punible se ve documentada de cualquier forma.

2.2.1.9.7.3.2. Clases de documentos

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

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

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

2.2.1.9.7.3.3. Regulación

La prueba documental está regulada en el Art. 160 del C.P.P.

2.2.1.9.7.3.4. Documentos valorados en el proceso judicial en estudio

Se tiene los siguientes:

1. Protocolo de Pericia Psicológica 001226-2010.
2. Pericia Psicológica N° 001230-2010.
3. Inspección Judicial
4. Certificado Médico Legal N°. 007130-DCLS

5. Partida de Nacimiento de la Menor Agraviada. Aporte acredita la edad de la agraviada en el momento de los hechos tenía seis años de edad.

6. Certificado Médico legal N°. 007130-dcls (No se actuó por no haberse ofrecido el examen del perito).

(Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque).

2.2.1.9.7.4. La pericia

2.2.1.9.7.4.1. Concepto

La investigación ha demostrado que la prueba pericial en el proceso judicial penal es una instancia de suma importancia y más aún la valoración que se otorga a estos medios probatorios. La prueba pericial se verificará bajo la dirección del funcionario que la haya decretado.

2.2.1.9.7.4.2. Regulación

Se encuentra regulado en Libro Segundo, Sección II, Título II, capítulo III, artículo 172° al 181°, del NCPP.

2.2.1.9.7.4.3. Las pericias en el caso en estudio

a) **Protocolo de Pericia Psicológica 001226-2010.**-Reconoce que es la autora de la pericia psicológica, practicada a la menor agraviada. Concluyendo en lo siguiente:

1.- Reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual

2.- Se sugiere intervención psicológica a nivel individual y familiar. Al examen directo refirió que evaluó a la menor y entrevistó a la madre. La perito que es explicable, cuando ve por segunda o tercera vez a la persona, el comportamiento natural de evitación, escape, huida, mecanismo de defensa, ante la figura del agresor. Además dijo que existe un procedimiento para arribar a las conclusiones a través de un proceso primero está la entrevista psicológica, luego la observación de la conducta, el lenguaje corporal es importante, también realiza una batería de pruebas psicológicas, test de la familia de Corman. Test de la figura Humana de Karen Machover y test Proyectivo del árbol. Es una menor en proceso de maduración y desarrollo, necesita cierta atención y afecto, siendo vulnerable ante hechos que otras personas pueden cometer, hechos como el que le sucedió, ella ha recomendado que la familia deba tener mejor método de control de la menor.

b) **Pericia Psicológica N° 001230-2010.-** Reconoce que es la autora de la pericia, la persona que evaluó es el imputado, en tres oportunidades lo evaluó porque estaba siendo procesado y llega a las conclusiones específicas: 1.- no se aprecian alteraciones psicopatológicas que lo estén limitando para percibir la realidad objetiva, desenvolviéndose con lucidez y conciencia de sus actos. Esto quiere decir que es consciente de sus actos 2.- la segunda conclusión en cuanto al perfil de su personalidad halla a una persona inmadura, cautelosa, evitativa, frente a las presiones que percibe como amenazantes en su medio, centrado en sus necesidades, de baja autoestima, con dificultad para controlar sus impulsos, tendiente a reaccionar de manera impulsiva. Es decir que el perfil es de una persona inmadura, impulsiva con pocos mecanismos de control en cuanto a su conducta que tiende a la satisfacción de sus necesidades por último en su área sexual encontraron indicadores de ansiedad y tensión. Al examen directo refirió que el acusado narró en la sesión del trece de agosto del dos mil diez, que también vio a una niña que se soltó de la mano de su mamá y salió corriendo, también describió su casa, es de material rústico hay una sala un comedor, ahí en el mismo comedor tenía su cama ahí duerme en el primer piso, más allá está la cocina y el baño. En el segundo piso duerme su hija, cuando le pregunta cómo es que la descripción de su casa coincide con la versión de la menor. Refiere que es como un relato contradictorio del acusado, también aplicó prueba psicológica y no está asociado a proceso de organicidad ni a accidente que ha dicho. Historia personal que tiene cierta incapacidad para socializar con personas de su medio externo. Otra parte de historia sobre hábitos e intereses no le gusta concurrir a fiestas. En el área psicosexual, el señala que ha tenido relaciones a la edad de diecinueve años con una prostituta, con enamorada dos años no tuvo nada, cuando terminó con ella concurría al prostíbulo, luego ha estado con una menor de edad cuando tenía veinticuatro años. Sobre la dinámica familiar refiere que vive con su hija y con su yerno, todos se llevan bien, sustentan el hogar ambas personas de sexo masculino. La actitud del examinado mirada hacia el suelo suspicaz nervioso, temblor fino de las manos, suspicaz, nervioso. Sobre las Técnicas empleadas refiere que es un procedimiento primero está la entrevista psicológica, luego la observación de la conducta, para ella es muy importante el lenguaje corporal, también realiza una

batería de pruebas psicológicas de acuerdo a la edad. Sobre la personalidad, es inmadura desconfiada evasiva, tendiente a refugiarse en personas más significativas de su entorno inmediato, es decir no es una persona que enfrenta las consecuencias de sus actos. Cuando se le pregunta sobre como la menor describe su casa empieza a contaminar su relato con otras personas, por eso no es un relato veraz, es un mecanismo de escape que tienen al momento de ser confrontado con la verdad. Ante el examen del abogado de la actora civil dijo que no. Ante el contra examen del abogado defensor dijo que para arribar a inmaduro no solo se refiere a la parte coito, integra todo para llegar a determinar si una persona es inmadura, integra la parte personal, familiar, el ejercer relaciones con prostitutas cada veinte días es una parte del todo de la pericia. El relato de la menor con consistencia lógica, de acuerdo a su edad. El relato del imputado es inconsistente con contradicciones, comportamiento no verbal bastante visible que le dice que el relato es falso. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial De Lambayeque).

2.2.1.10. La Sentencia

2.2.1.10.1. Etimología

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

2.2.1.10.2. Concepto

La sentencia es por su naturaleza, un acto jurídico público o estatal, porque se ejecuta por el Juez, un funcionario público que forma parte de la administración de justicia del Estado (Rocco, 2001), además porque la facultad de sentenciar es la función esencial de la jurisdicción (Rojina, 1993).

Asimismo, vista como la actividad de sentenciar que realiza el Juzgador, se la concibe como un silogismo judicial, en el que la premisa mayor estaría constituida por la norma legal aplicable al caso, la menor por los hechos y la conclusión por la adecuación de la norma al hecho, pero ello no de manera absoluta, pues esta postura

es cuestionada al considerar en la realidad, la resolución judicial comprende cuestiones que no es posible encerrar en un planteamiento silogístico, por ser la realidad una entidad compleja, integrada por juicios históricos, lógicos y críticos (Gómez de Llano, A. 1994).

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

En tal sentido, esta postura plantea que la sentencia es una operación humana, de sentido profundamente crítico, pero en la cual la función más importante incumbe al Juez como hombre y como sujeto de voliciones, tratándose por lo tanto, de una sustitución de la antigua logicidad de carácter puramente deductivo, argumentativo, conclusiones, por una logicidad de carácter positivo, determinativo y definitorio (Rojina, 1993). También, se afirma que la sentencia, es el acto judicial por excelencia, que determina o construye los hechos, a la vez que construye la solución jurídica para esos hechos, solucionando, o mejor dicho, redefiniendo, el conflicto social de base, que es reinstalado de un modo nuevo en el seno de la sociedad (Binder, A., 1993, citado en Cubas, 2003).

Para García R. (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). Acotando otras definiciones, se tiene la que vierte Bacre (1992), la sentencia es el acto jurídico procesal emanado del juez y volcado en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder – deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente a subsumido los hechos alegados y probados por las partes, creando una norma individual que disciplinará las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura (Hinostroza, 2004; p.89). Finalmente, se tiene la postura de que si bien la sentencia es un juicio lógico,

crítico y volitiva, se trata de un acto de voluntad del Estado contenido en las normas generales y manifestadas al caso concreto a través del Juez, quien expresa su voluntad en base en ella, orientado por las normas del ordenamiento jurídico, por lo que no expresa su voluntad individual ni propia, sino como un intérprete del ordenamiento estatal (Devis, 2002, Rocco, 2001).

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

Ésta parte nos indica que la sentencia viene hacer una resolución judicial motivada por un juez o tribunal que pone fin a un proceso, en la cual se va a decidir la situación jurídica del acusado ya sea condenándolo o absolviendo del delito por el cual fue sometido a un proceso judicial.

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

Ahora, desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, San Martín (2006) la define como un juicio lógico y una convicción psicológica, cuanto una declaración

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

Aquí nos dice que es la resolución que resuelve el proceso y termina la instancia. Tiene como finalidad que el juez decida, con base a todas las diligencias practicadas en el proceso sobre los hechos que motivaron el ejercicio de la acción penal, así como respecto a la situación jurídica de la persona a la que se le atribuyeron.

2.2.1.10.4. La motivación en la sentencia

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

Este concepto nos quiere decir que por la motivación el juzgador, se pronuncia por el fondo, y expone los motivos o argumentos sobre los cuales se basa su decisión, que no es más que el resultado de la valoración razonada y lógica que ha hecho durante todo el proceso penal.

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).

Esto nos refiere a las bases jurídicas en que se apoya los fundamentos jurídicos, es decir, en esta parte responde a la pregunta del “porque se ha debido tomar la decisión”. Esto no se refiere a las causas que han provocado la sentencia.

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).

Nos refiere a que los jueces están facultados para interpretar normas y adecuarlas al caso concreto, lo que debe llevar a la sentencia. La elaboración de la sentencia es un acto de reflexión y meditación que trae como consecuencia una decisión motivada, es decir, que se expliquen, razone y argumenten lo que conlleva a la función creativa a la hora de redactar dicha resolución.

2.2.1.10.4.3. Motivación como producto o discurso

Parte de la premisa, de que la sentencia es esencialmente un discurso, esto es, proposiciones interrelacionadas e insertas en un mismo contexto, de ahí que la sentencia es un medio para transmitir contenidos, es por tanto un acto de comunicación y para lograr su finalidad comunicativa deberá respetar diversos límites relacionados a su formación y redacción, lo cual impide que el discurso sea libre (Colomer, 2003). De acuerdo al autor en consulta, esta carencia de libertad permite establecer un modelo teórico de discurso, que de ser libre sería imposible

proponerlo para que permita controlar al Juez en su actividad de motivación. El discurso en la sentencia, viene delimitado por unos límites internos (relativos a los elementos usados en el razonamiento de justificación) y por unos límites externos el discurso no podrá incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional. Es fundamental considerar que la motivación tiene como límite la decisión, de modo que no será propiamente motivación cualquier razonamiento contenido en el discurso que no esté dirigido a justificar la decisión adoptada. La estrecha relación entre justificación y fallo permite, desde el punto de vista metodológico, conocer los límites de la actividad de motivación mediante el estudio de los límites del concreto discurso justificativo redactado por el Juez en relación con un concreto fallo. Por su parte, la labor del intérprete de la sentencia será comprobar si la concreta justificación formulada por el Juez se ha realizado con respeto de los límites que en cada orden jurisdiccional se fijan en la motivación (Colomer, 2003). El discurso justificativo está conformado por un conjunto de proposiciones insertas en un contexto identificable, perceptible subjetivamente (encabezamiento) y objetivamente (mediante el fallo y el principio de congruencia); la motivación, debido a su condición de discurso, dicho de otro modo, es un acto de comunicación, que exige de los destinatarios la necesidad de emplear instrumentos de interpretación (Colomer, 2003).

Nos quiere decir que el discurso en la sentencia, está limitado por límites internos y por unos límites externos el discurso que no podrán incluir proposiciones que estén más allá de los confines de la actividad jurisdiccional, considerando que la motivación tiene como límite la decisión.

2.2.1.10.5 La función de la motivación en la sentencia

Dado que la sentencia judicial es el acto procesal que implica una operación mental del Juzgador, por lo tanto de naturaleza abstracta, dicho juicio se manifiesta de manera concreta en la fundamentación que realiza el Juzgador acerca de su razonamiento, la cual se materializa en la redacción de la sentencia, por lo que es necesario toda una argumentación jurídica acerca de su decisión, la que se concibe como “motivación”, la que tiene la función de permitir a las partes el conocimiento los fundamentos y razones determinantes de la decisión judicial lo que llevará o

permitirá que posteriormente tengan la posibilidad de cuestionarla cuando no están de acuerdo con lo sentenciado por el Juez ; y, tiene una función de principio judicial, en el sentido que cumple la función de generar autocontrol en el Juez al momento de decidir, con lo cual el Juez debe controlar el sentido y alcance de su decisión y la forma en que justifica la misma (Colomer, 2003).

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

En ésta parte se nos dice que la motivación permite el control interno de las decisiones judiciales tanto en derecho y por ellas se trata de persuadir o convencer a las partes y a su defensa acerca de la justicia, corrección y bondad de la decisión; así como que la decisión se ha adoptado de acuerdo a las reglas sustantivas y procesales del ordenamiento jurídico.

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

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

Asimismo, la justificación interna es aquella que recurre a normas del sistema jurídico y se limita a la congruencia de la norma general vigente y la norma concreta del fallo, en cambio la justificación externa se basa en normas que no pertenecen a dicho sistema, viene a ser el conjunto de razones que no pertenecen al Derecho y que

fundamenta la sentencia, tales como normas consuetudinarias, principios morales, juicios valorativos, etc. (Linares, 2001).

Sobre este tema se nos quiere decir que suele distinguirse entre la justificación interna y externa de la decisión judicial. En primer lugar, las decisiones deben contar con argumentos formalmente adecuados en su apoyo. En segundo lugar, dichos argumentos deben ser sustancialmente correctos. En línea de principio, tanto la adecuación formal de los argumentos ofrecidos (justificación interna) como la verdad o adecuación material de las premisas que intervienen en tales argumentos (justificación externa) son requisitos estrictamente necesarios para poder afirmar que el contenido de una decisión está correctamente motivado o justificado.

2.2.1.10.7. La construcción probatoria en la sentencia

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

- a) cuando la prueba es indiciaria, en que debe darse suficiente razón del enlace apreciado.
- b) cuando se debe emitir un pronunciamiento preciso acerca de la ilicitud o de la irregularidad de determinadas pruebas, en cuyo caso ha de explicar por qué ha atribuido o rechazado atribuir valor a unos determinados elementos probatorios; y,
- c) cuando se debe atribuir o no valor a determinados elementos probatorios, en aquellos casos en que la fuerza probatoria de unos medios de prueba se ven contradichos por otros elementos probatorios. Sostiene que en esta parte, tampoco puede hacer uso de conceptos jurídicos que predetermine en fallo, puesto que tales conceptos solo se lograrían con un análisis considerativo jurídico” (p. 727-728).

Talavera (2011) siguiendo el esquema de la construcción probatoria, sostiene que la motivación debe abarcar, la motivación de la incorporación legal de los medios probatorios; de su legitimidad, la exclusión probatoria, y la afectación de los derechos fundamentales; así también, la motivación del juicio de fiabilidad probatoria, debiendo dejar constancia del cumplimiento de las garantías procesales en la obtención de la fuente de prueba. Así también, cuando el Juez advierta la falta de algún requisito o criterio para la práctica de diligencias o actuaciones procesales, este hecho deberá ser consignado, seguidamente, la motivación de la interpretación del medio probatorio, debiendo describir el contenido relevante del medio de prueba, no una transcripción, no se debe transcribir y luego interpretar, se trata de un trabajo innecesario (Talavera, 2011). Seguidamente, se debe motivar el juicio de verosimilitud, la que debe incluir una expresa mención al resultado de dicho examen, así como una explícita indicación del criterio de análisis empleado (máximas de la experiencia); y, finalmente, la motivación de la comparación entre los hechos probados con respecto a los hechos alegados; y, finalmente, la motivación de la valoración conjunta, por la cual, debe consignarse el valor probatorio de cada prueba que tenga por objeto el mismo hecho, y después prioridad, confrontación, combinación, exclusión, a considerar las diversas posibles versiones sobre este mismo hecho, para terminar escogiendo aquella que aparezca confirmada por un mayor grado de atendibilidad (Talavera, 2011).

Esta parte nos quiere decir que para la construcción probatoria de la sentencia, se sigue el siguiente procedimiento: a) de los medios de prueba se extraen los indicios, b) Los indicios comprobados se constituyen en elementos de pruebas, y en el primer eslabón de la inferencia lógica, es decir, se constituyen en el hecho base comprobado, c) sobre el hecho base comprobado (o hechos base comprobados) se realiza una inferencia lógica que se sustenta en el nexo causal que desemboca en los hechos inferidos o hechos consecuencia.

2.2.1.10.8. La construcción jurídica en la sentencia

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

El citado autor considera que dicha motivación comienza con la exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados, en consecuencia: a) Se debe abordar la subsunción de los hechos en el tipo penal propuesto en la acusación o en la defensa. Si el resultado de esta operación enjuiciadora no conduce a la absolución por falta de tipicidad – positiva o negativa – o de otros factores; b) se debe proceder a consignar los fundamentos jurídicos del grado de participación en el hecho y si se trata o no de un tipo de imperfecta ejecución; su omisión acarrea la nulidad de la sentencia; c) se debe analizar la presencia de eximentes de la responsabilidad penal en orden a la imputación personal o culpabilidad; d) si se concluye que el acusado es un sujeto responsable penalmente, se debe tomar en consideración todos los aspectos vinculados a la determinación de la pena, de las eximentes incompletas y atenuantes especiales, hasta las agravantes y atenuantes genéricas, en caso de hecho concurrido; e) se debe incorporar los fundamentos doctrinales y legales de la calificación de los hechos que se hubiere estimado probados con relación a la responsabilidad civil en que hubieran incurrido el acusado y el tercero civil (San Martín, 2006). Esta motivación ha sido acogida por el art. 394, inciso 3 del Nuevo Código Procesal Penal, el que establece: “La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y la valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique”.

En ésta parte nos refiere que es el proceso de elaboración de los conceptos jurídicos. Dichos conceptos deben quedar enmarcados en las instituciones vigentes y en la formación misma del lenguaje jurídico especializado del derecho. La construcción jurídica solo es verdad cuando descubre una realidad que sin el concepto construido permaneciera oculta

2.2.1.10.9. Motivación del razonamiento judicial

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

Bajo este criterio, importa el Juez detallar de manera explícita o implícita, pero de manera que pueda constatarse: a) el procedimiento de valoración probatoria; en el

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

Aquí nos quiere decir que la motivación, se constituye en un elemento fundamental en el ejercicio de la función jurisdiccional, implica la exteriorización del raciocinio del juzgador a efectos de que el justiciable conozca las razones exactas de la toma de una decisión.

2.2.1.10.10. Estructura y contenido de la sentencia

En este rubro los referentes son:

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

Todo raciocinio que pretenda analizar un problema dado, para llegar a una conclusión requiere de, al menos tres pasos: *formulación del problema, análisis y conclusión*. Esta es una metodología de pensamiento muy asentada en la cultura occidental. En las matemáticas, por ejemplo, al planteamiento del problema le sigue el raciocinio (análisis) y luego la respuesta. En las ciencias experimentales, a la formulación del problema le sigue el planteamiento de las hipótesis y la verificación de las mismas (ambas etapas se pueden comprender en una etapa analítica) para llegar luego a la conclusión. En los procesos de toma de decisión en el ámbito empresarial o administrativo, al planteamiento del problema le sigue la fase de análisis para terminar con la toma de la decisión más conveniente.

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

una decisión). Como se ve, esta estructura tradicional corresponde a un método racional de toma de decisiones y puede seguir siendo de utilidad, actualizando el lenguaje a los usos que hoy se le dan a las palabras.

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

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

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

- a. Materia:** ¿Quién plantea qué imputación sobre quién?, ¿cuál es el problema o la materia sobre la que se decidirá?
- b. Antecedentes procesales:** ¿Cuáles son los antecedentes del caso?, ¿qué elementos o fuentes de prueba se han presentado hasta ahora?
- c. Motivación sobre hechos:** ¿Qué razones existen para, valorando los elementos de prueba, establecer los hechos del caso?
- d. Motivación sobre derecho:** ¿Cuáles son las mejores razones para determinar qué norma gobierna el caso y cuál es su mejor interpretación?
- e. Decisión.** En este marco, una lista esencial de puntos que no deben olvidarse al momento de redactar una resolución judicial son los siguientes:

- ¿Se ha determinado cuál es el problema del caso?
- ¿Se ha individualizado la participación de cada uno de los imputados o intervinientes en el conflicto?
- ¿Existen vicios procesales?
- ¿Se han descrito los hechos relevantes que sustentan la pretensión o pretensiones?
- ¿Se han actuado las pruebas relevantes?
- ¿Se ha valorado la prueba relevante para el caso?
- ¿Se ha descrito correctamente la fundamentación jurídica de la pretensión?
- ¿Se elaboró un considerando final que resuma la argumentación de base para la decisión?
- La parte resolutoria, ¿señala de manera precisa la decisión correspondiente?
- ¿La resolución respeta el principio de congruencia? Pero también hay quienes exponen: “La sentencia es una resolución por excelencia que requiere ser motivada. Mayor a su exigencia cuando ésta es de carácter penal como sostiene Rocío Castro M.: (...)”

Contemporáneamente se habla de una mejor redacción de una sentencia penal, tanto en la forma de presentación como en la redacción misma. Así se critica una presentación “en sábana”, es decir con un comienzo sin puntos apartes, como si se tratara todo de un sólo párrafo; utilizándose profusamente los puntos y comas; estilo que obviamente es enrevesado, oscuro, confuso. En cambio ahora se aboga por el estilo de usar párrafos independientes para significar una idea referida a los hechos o al derecho, dependiendo de si trata de la parte expositiva o de la parte resolutoria, que a nuestro juicio son las más importantes enseñando que la estructura de la sentencia penal tiene:

1. Encabezamiento
2. Parte expositiva
3. Parte considerativa

3.1. Determinación de la responsabilidad penal

3.2. Individualización judicial de la pena

3.3. Determinación de la responsabilidad civil

4. Parte resolutive

5. Cierre (Chanamé, 2009).

Comentando, esta exposición, Chanamé (2009) expone: “(...), la sentencia debe contener requisitos esenciales: 1. La mención del juzgado, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado; 2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado; 3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique; 4. Los fundamentos de derecho, con precisión de las razones legales, jurisprudenciales, o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo; 5. La parte resolutive, con mención expresa y clara de la condena o 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).

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

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

La parte motiva. La motivación es ese mecanismo a través del cual, el juez se pone en contacto con las partes, explicándoles el por qué y la razón de su proceder, al mismo tiempo que les garantiza el contradictorio, y el derecho de impugnación. Dicho de otro modo, la motivación tiene como propósito

verificar que los jueces dejen patente el camino por el cual han llegado a la decisión y cómo han aplicado el derecho a los hechos.

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

Continuando el autor citado expone, que la sentencia como acto que emana de un órgano jurisdiccional está revestida de una estructura, cuyo fin último es emitir un juicio por parte del juez, para el cual se tiene que proceder a realizar tres operaciones mentales que son: En opinión de éste autor, la selección de la normativa; el análisis de los hechos, y la subsunción de los hechos por la norma; son los tres elementos que conforman la estructura interna de la sentencia. Asimismo, precisando su posición exponer:

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

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

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

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

Conforme se expone, con este proceso, el juez no haría más que conjugar el

precepto legal con los hechos y las peticiones de las partes, armonizando la voluntad del legislador con la voluntad del juez. Para éste autor la formulación externa de la sentencia debe evidenciar, que el juez ha tenido en cuenta no solo los hechos, sino también, el derecho, por consiguiente deberá considerar:

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

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

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

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

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

Por lo expuesto, hay consenso respecto a la sentencia; sobre su estructura e inclusive respecto a la denominación de sus partes; pero lo más importante es el

contenido que debe evidenciarse en cada uno de los componentes. 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. Por tanto al recoger lo expuesto por el autor los componentes de la estructura de la sentencia son:

1. **PARTE EXPOSITIVA.** Es el relato del hecho o hechos que hubieran dado lugar a la formación de la causa y que son materia de la acusación, además contiene los nombres y alías de los procesados y nombres de los agraviados.
2. **PARTE CONSIDERATIVA.** Es el “análisis y síntesis sobre la interpretación de las cuestiones de hecho hechas a la luz del discernimiento jurídico y demás conocimientos técnicos aplicables al caso”. Es la parte de la sentencia donde el Juez Penal o la Sala Penal desarrolla toda su apreciación sobre lo actuado, sopesando los elementos probatorios y aplicando los principios que garantizan la administración de justicia para determinar si el acusado es culpable o inocente de los hechos que se le imputan. El juicio del juzgador estará cimentado en las leyes penales. En esta parte nos encontramos frente a la motivación de la sentencia, la misma que debe guardar coherencia con un razonamiento claro, integral y justo, lo cual constituye una garantía de rango constitucional.
3. **PARTE RESOLUTIVA O FALLO.** Es la decisión del Juez o Sala Penal sobre el acusado. De ser condenatoria, el juzgador señalará una pena dentro de los parámetros que se establece en el tipo penal y en los criterios de aplicación de la pena establecidos en los artículos 21, 22, 45 y 46 del Código penal, indicando además la suma de la reparación civil que deberá pagar el sentenciado y/o el tercero civil responsable a la parte civil. De ser el caso, se indicará la inhabilitación o interdicción aplicable.

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

2.2.1.10.11. Parámetros de la sentencia de primera instancia

2.2.1.10.11.1. De la parte expositiva

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

2.2.1.10.11.1.1. Encabezamiento

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

2.2.1.10.11.1.2. Asunto

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

2.2.1.10.11.1.3. Objeto del proceso

Es el conjunto de presupuestos sobre los cuales el Juez va a decidir, los que son vinculantes para el mismo, puesto que, suponen la aplicación del principio acusatorio como garantía la inmutabilidad de la acusación fiscal y su titularidad de la acción y pretensión penal (San Martín, 2006). El objeto del proceso está contenido en la acusación fiscal, que es el acto procesal realizado por el Ministerio Público, el cual tiene como efecto la apertura de la etapa del juzgamiento y la actividad decisoria (San Martín, 2006). Al respecto, Gonzáles (2006) considera que

en Alemania, es unánime la doctrina que considera que el objeto del proceso lo constituye el hecho objeto de la imputación, sin embargo, en España, la doctrina apunta por que el objeto del proceso es la pretensión penal. De lo expuesto, ésta parte de la sentencia debe contener: la enunciación de los hechos y circunstancias objetos de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio y la pretensión de la defensa del acusado.

2.2.1.10.11.1.3.1. Hechos acusados

Son los hechos que fija el Ministerio Público en la acusación, los que son vinculantes para el Juzgador e impiden que este juzgue por hechos no contenidos en la acusación, que incluya nuevos hechos, ello como garantía de la aplicación del principio acusatorio (San Martín, 2006). Así también, el Tribunal Constitucional ha establecido el Juzgador no puede condenarse a un procesado por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada, en virtud del principio acusatorio (Perú. Tribunal Constitucional, exp. N° 05386-2007-HC/TC). Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresa que la consideración y respeto de los hechos acusados, importa el principio de coherencia del fallo (San Martín, 2006).

2.2.1.10.11.1.3.2 Calificación jurídica

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

2.2.1.10.11.1.3.3 Pretensión punitiva

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

2.2.1.10.11.1.3.4. Pretensión civil

Es el pedido que realiza el Ministerio Público o la parte civil debidamente constituida sobre la aplicación de la reparación civil que deberá pagar el imputado, la cual no forma parte del principio acusatorio, pero dada su naturaleza civil, su

cumplimiento implica el respeto del principio de congruencia civil, que es el equivalente al principio de correlación, por cuanto el Juzgador está vinculado por el tope máximo fijado por el Ministerio Público o el actor civil (Vásquez, 2000).

2.2.1.10.11.1.3.5. Postura de la defensa

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

2.2.1.10.11.2. De la parte considerativa

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

Esta parte de la decisión también puede adoptar nombres tales como “análisis”, “consideraciones sobre hechos y sobre derecho aplicable”, “razonamiento”, entre otros (León, 2008).

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

2.2.1.10.11.2.1. Motivación de los hechos (Valoración probatoria)

Para San Martín (2006), la valoración probatoria consiste en la determinación que debe hacer el órgano jurisdiccional de si los hechos objeto de la acusación fiscal se dieron o no en el pasado, estando el Juzgador vinculado al hecho acusado, por tanto su conclusión no puede ser distinta que afirmar o negar su producción o acaecimiento. La comprobación del juicio histórico determina la entrada al juicio jurídico, siendo que si el juicio histórico es negativo deberá absolverse al imputado, ello en aplicación del principio de correlación entre acusación y sentencia derivado del principio acusatorio y del derecho de defensa; no pudiendo el Juzgador tampoco calificar el delito no precisado en dicha acusación ni agravante

superior a la establecida, puesto que infringiría el principio de contradicción y vulneraría el derecho de defensa (San Martín, 2006). De acuerdo a las fuentes revisadas, una adecuada valoración probatoria debe contener:

2.2.1.10.11.2.1.1. Valoración de acuerdo a la sana crítica

Apreciar de acuerdo a la sana crítica significa establecer “cuánto vale la prueba”, es decir, qué grado de verosimilitud presenta la prueba en concordancia con los hechos del proceso (San Martín, 2006). A decir de Oberg (citado por Gonzales ,2006) expone la ‘sana crítica’, es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional, puesto en juicio. De acuerdo con su acepción gramatical puede decirse que es el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto.

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

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

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

ciencia, la experiencia y en la observación de todos los elementos aportados al proceso (Couture, 1958).

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

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

2.2.1.10.11.2.1.2. Valoración de acuerdo a la lógica

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

valor contenido en la resolución que emita el Juez, permitiendo evaluar si el razonamiento es formalmente correcto, es decir, si no se ha transgredido alguna ley del pensar (Falcón, 1990). Sus características son su validez universal y la legitimación formal que le otorga a la valoración efectuada por el Juez, sobre el particular Monroy (1996) indica que se clasifica la lógica en analítica y dialéctica, la primera plantea que, en un razonamiento, partiendo de afirmaciones necesariamente verdaderas se llega a conclusiones que también deben ser verdaderas, sobre la segunda precisa que estudia aquellos métodos que conducen el razonamiento en las discusiones o controversias, buscando persuadir, convencer o cuestionar la afirmación sostenida por el contrario. Según el autor, las reglas y principios básicos del juicio lógico son:

2.2.1.10.11.2.1.2.1. El Principio de Contradicción

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

Esta parte nos dice que es un principio jurídico fundamental del proceso judicial moderno. Implica la necesidad de una dualidad de partes que sostienen posiciones jurídicas opuestas entre sí, de manera que el tribunal encargado de instruir juzga de manera imparcial acorde a las pretensiones y alegaciones de las partes.

2.2.1.10.11.2.1.2.2. El Principio del tercio excluido

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

2.2.1.10.11.2.1.2.3. Principio de identidad

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

2.2.1.10.11.2.1.2.4. Principio de razón suficiente

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

2.2.1.10.11.2.1.3. Valoración de acuerdo a los conocimientos científicos

Esta valoración es aplicable a la denominada "prueba científica", la cual es por lo general por vía pericial, aparece en virtud de la labor de profesionales (médicos, contadores, psicólogos, matemáticos, especialistas en diversas ramas, como mercados, estadísticas, etc.) (Monroy, 1996). La ciencia suele utilizarse como instrumento para influenciar al Juez aprovechando el mito de la certeza y de la verdad que está conectado con las concepciones tradicionales, groseras y acrílicas, de la ciencia (De Santo, 1992). En consecuencia, se hace un uso epistémico, es decir que las pruebas científicas están dirigidas a aportar al Juez elementos de conocimiento de los hechos que se sustraen a la ciencia común de que dispone, por lo que se refiere a la valoración de las pruebas, la adopción de la perspectiva racionalista que aquí se sigue no implica la negación de la libertad y de la discrecionalidad en la valoración del Juez, que representa el núcleo del principio de la libre convicción, pero implica que el Juez efectúe sus valoraciones según una discrecionalidad guiada por las reglas de la ciencia, de la lógica y de la argumentación racional. Por decirlo así, el principio de la libre convicción ha liberado al Juez de las reglas de la prueba legal, pero no lo ha desvinculado de las reglas de la razón (De Santo, 1992).

Es necesario distinguir cuidadosamente cuál es el tipo de ciencia del que se trata, cuál es el estatuto epistemológico de los conocimientos que suministra, cuál es su grado de atendibilidad, y cuál es el grado de confirmación que pueden aportar al enunciado de hecho sobre el que se despliega la decisión del Juez, esta diversidad de niveles de atendibilidad de los conocimientos científicos que se realizan, con fines probatorios, durante el proceso implica una consecuencia importante: que solamente en

casos particulares la prueba científica es capaz, por sí sola, de atribuirle a un enunciado de hecho un grado de probabilidad capaz de satisfacer el estándar de prueba que tiene vigor en esa clase de proceso, en consecuencia, debemos admitir que la prueba científica puede acompañarse o integrarse con otras pruebas, con pruebas "ordinarias", que pueden contribuir a fundar conclusiones válidas sobre el hecho que debe probarse (De Santo, 1992).

Así, por ejemplo, es muy posible que una prueba del ADN sea el único elemento de prueba para decidir sobre la identificación de un sujeto, dado que esta prueba alcanza valores de probabilidad del orden del 98 o 99%, sin embargo, también existen pruebas científicas estadísticas muy bajas, del orden del 1 o 2%, ciertamente, por sí solos, estos datos no son suficientes para demostrar un nexo de causalidad específica entre un hecho ilícito y el daño provocado a un sujeto, y es bastante dudoso que puedan dotar a la prueba de un nexo de causalidad general (en casos en los que un nexo de esta naturaleza es objeto de prueba), de esta forma, resulta evidente que, si se quiere alcanzar el estándar de prueba que debemos satisfacer para demostrar el nexo causal entre el hecho ilícito y el daño causado, y para afirmar que el enunciado correspondiente pueda considerarse como "verdadero", estos datos deben integrarse con pruebas de otro género, en sustancia, las pruebas científicas son muy útiles, pero raramente resultan decisivas y suficientes para determinar la decisión sobre los hechos (De Santo, 1992). En el Proceso Penal, en el que debemos satisfacer el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable, debemos resignarnos ante el hecho de que sólo en unos pocos casos la prueba científica aporta informaciones con un grado de probabilidad suficientemente alto como para lograr la certeza o la casi-certeza del hecho, por lo general el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable solamente puede superarse cuando la conexión entre un hecho (causa) y otro hecho (efecto) está "recubierta" por una ley de naturaleza deductiva o, al menos, casi-deductiva, cuya aplicación permita otorgar un carácter de certeza o de casi-certeza al enunciado que se refiere a dicha conexión (De Santo, 1992).

2.2.1.10.11.2.1.4. Valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia

La valoración de acuerdo a las máximas de la experiencia supone el uso de la experiencia para determinar la validez y existencia de los hechos, siendo que, esta

experiencia se refiere la apreciación como objetivación social de ciertos conocimientos comunes dentro de un ámbito determinado, en un tiempo específico, pero también, a la resultante de la tarea específica realizada, así el Juez puede apreciar claramente la peligrosidad de un vehículo que se desplaza a una velocidad incorrecta hacia el lugar donde está transitando; incluso puede usar al respecto reglas jurídicas que la experiencia ha volcado en el Código de tránsito (Devis, 2002).

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

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

La experiencia según Paredes (citado por en Devis ,2002) el número de conclusiones extraídas de una serie de percepciones singulares pertenecientes a los más variados

campos del conocimiento humano, tomadas por el Juez como suficientes para asignar un cierto valor a los medios probatorios. Son reglas contingentes, variables en el tiempo y en el espacio, y están encaminadas a argumentar el valor probatorio asignado a cada medio probatorio en particular como, primordialmente, a su conjunto. Asimismo, Devis (2002) informa un conjunto de reglas para orientar el criterio del Juzgador directamente (cuando son de conocimiento general y no requieren, por lo tanto, que se les explique, ni que se dictamine si tiene aplicación al caso concreto) o indirectamente a través de las explicaciones que le den los expertos o peritos que conceptúan sobre los hechos del proceso (cuando se requieren conocimientos especiales), es decir, esas reglas o máximas, le sirven al Juez para rechazar las afirmaciones del testigo, o la confesión de la parte, o lo relatado en un documento, o las conclusiones que se pretende obtener de los indicios, cuando advierte que hay contradicción con ellas, ya porque las conozca y sean comunes, o porque se las suministre el perito técnico. A manera de ejemplo de regla de experiencia tenemos al comportamiento de las partes en el proceso, en tanto la falta a los deberes de veracidad, lealtad, buena fe y probidad es razón o argumento en contra de la parte infractora y a favor de la otra parte, pues se entiende que dicha transgresión se produce ante la necesidad de ocultar la verdad de los hechos que son desfavorables al infractor. Esta regla de experiencia ha sido legislada en el Artículo 282 del Código Procesal Civil, el cual prescribe: "El Juez puede extraer conclusiones en contra de los intereses de las partes atendiendo a la conducta que éstas asumen en el proceso, particularmente cuando se manifiesta notoriamente en la falta de cooperación para lograr la finalidad de los medios probatorios, o con otras actitudes de obstrucción".

2.2.1.10.11.2.2. Motivación del derecho (Fundamentación jurídica)

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

Los fundamentos de derecho deberán contener con precisión las razones legales, jurisprudenciales o doctrinales que sirvan para calificar jurídicamente los hechos y sus

circunstancias (interpretación legal, jurisprudencial y doctrinal), así como para fundar su decisión (Talavera, 2011).

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

2.2.1.10.11.2.2.1. Determinación de la tipicidad

2.2.1.10.11.2.2.1.1. Determinación del tipo penal aplicable

A decir de Nieto (citado por San Martín, 2006) consiste en encontrar la norma o bloque normativo determinado (específico) del caso concreto; sin embargo, teniendo en cuenta el principio de correlación entre acusación y sentencia, el órgano jurisdiccional podrá desvincularse de los términos de la acusación fiscal, en tanto respete los hechos ciertos que son objeto de acusación fiscal, sin que cambie el bien jurídico protegido por el delito acusado y siempre que respete el derecho de defensa y el principio contradictorio. Para efectos del derecho penal, la norma rectora del comportamiento delictual es el “tipo penal”, que se define al tipo penal en dos sentidos, en primer lugar como la figura elaborada por el legislador, descriptiva de una clase de eventos antisociales, con un contenido necesario y suficiente para garantizar la protección de uno o más bienes jurídicos, y en segundo lugar, desde el punto de vista funcional el tipo es una clase de subconjuntos, necesarios y suficientes, que garantizan al bien jurídico. (Plascencia, 2004).

2.2.1.10.11.2.2.1.2. Determinación de la tipicidad objetiva

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

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

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

B. Los sujetos

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

C. Bien jurídico

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

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

D. Elementos normativos

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

Los elementos normativos o necesitados de complementación son todos aquellos en los cuales el tribunal de justicia no se satisface con una simple constatación de la descripción efectuada en la ley, sino que se ve obligado a realizar otra para concretar más de cerca la situación del hecho. Aquí cabe distinguir: elementos puramente cognoscitivos, en los que los tribunales valoran de acuerdo con datos empíricos, y elementos del tipo valorativos o necesitados de valoración, en que el tribunal adopta una actitud valorativa emocional (Plascencia, 2004).

Ejemplos: 1. Conceptos jurídicos: matrimonio, deber legal de dar alimentos, documentos, funcionario, cheque, concurso, quiebra. 2. Conceptos referidos a valor: móviles bajos, medidas violentas o arbitrarias. 3. Conceptos referidos a sentido:

ataque a la dignidad humana, acción sexual (Plascencia, 2004).

E. Elementos descriptivos

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

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

2.2.1.10.11.2.2.1.3. Determinación de la tipicidad subjetiva

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

2.2.1.10.11.2.2.1.4. Determinación de la Imputación objetiva

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

A. Creación de riesgo no permitido

Esta postura implica que, para determinar la vinculación entre la acción y el resultado, es una acción abierta (cualquier tipo de acción), esta acción debe haber causado un riesgo relevante que pueda vulnerar el bien jurídico protegido por la norma penal, o, que sobrepase el riesgo o peligro permitido en la vida urbana; entendiéndose a estos como los peligros o riesgos socialmente aceptadas, reguladas por normas impuestas por el ordenamiento jurídico, la experiencia y la reflexión destinadas a reducir al mínimo el riesgo inevitable; siendo que cuando se pasa este límite, si es imputable la conducta, excluyéndose bajo este criterio, las conductas que

no aumentan el riesgo para el bien jurídico sino lo disminuyen, o, se trataba de un riesgo jurídicamente permitido (Villavicencio, 2010).

B. Realización del riesgo en el resultado

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

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

C. Ámbito de protección de la norma

Este criterio supone que el resultado típico causada por el delito imprudente debe encontrarse dentro del ámbito de protección de la norma de cuidado que ha sido infringida, es decir, que una conducta imprudente no es imputable objetivamente si el resultado de esta conducta no es el resultado que la norma infringida busca proteger (Villavicencio, 2010). Por ejemplo, si una persona fallece por infarto al tener noticias de que un familiar suyo ha sido atropellado, en éste caso el ámbito de protección de la norma vedaría tal posibilidad, porque la norma del Código de circulación concretamente infringida por el conductor imprudente está para proteger la vida de las personas que en un momento determinado participan o están en inmediata relación con el tráfico automovilístico (pasajeros, peatones), no para proteger la vida de sus allegados o parientes que a lo mejor se encuentran lejos del lugar del accidente (Fontan, 1998).

D. El principio de confianza

Este criterio funciona en el ámbito de la responsabilidad un acto imprudente para

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

E. Imputación a la víctima

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

F. Confluencia de riesgos

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

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

Así lo ha establecido también 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).

2.2.1.10.11.2.2.2. Determinación de la antijuricidad

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

Nos quiere decir que, la teoría revisada, establece que para determinar la antijuricidad, se parte de un juicio positivo y uno negativo.

2.2.1.10.11.2.2.2.1. Determinación de la lesividad (antijuricidad material)

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

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

Ahora bien, para determinar la antijuricidad, se puede aplicar un juicio negativo, el que

implica la comprobación de causas de justificación, siendo estas excepciones a la regla de la tipicidad, que consisten en permisos concebidos para cometer, en determinadas circunstancias, un hecho penalmente típico, obedeciendo al principio de que, en el conflicto de dos bienes jurídicos, debe salvarse el preponderante para el derecho, preponderancia que debe extraerse teniéndose en cuenta el orden jerárquico de las leyes mediante la interpretación coordinada de las reglas legales aplicables al caso, extraídas de la totalidad del derecho positivo (Bacigalupo, 1999). Entre las causas de exclusión de la antijuricidad son:

2.2.1.10.11.2.2.2. La legítima defensa

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

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

Esta parte nos quiere decir que la legítima defensa es aquella necesaria para repeler una agresión o ataque injusto y actual o inminente dirigido contra los bienes jurídicos propios o ajenos, en este caso los que son objeto de tutela por el Derecho Penal siempre

que concurran determinados requisitos contemplados en la norma.

2.2.1.10.11.2.2.2.3. Estado de necesidad

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

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

Aquí nos dice que el estado de necesidad es una causa eximente de responsabilidad criminal por la que una persona para proteger un bien jurídico y evitar un mal propio o ajeno que suponga peligro actual, inminente, grave, injusto, ilegítimo, e inevitable de otra forma legítima, menoscaba otro bien jurídico cuyo daño no puede ser mayor al que intenta evitar, siempre y cuando el mal que intenta evitar no haya sido provocado intencionadamente por el propio sujeto y éste no tenga obligación de sacrificarse por razón de su oficio o cargo.

2.2.1.10.11.2.2.2.4. Ejercicio legítimo de un deber, cargo o autoridad

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

El cumplimiento de un deber no requiere en el sujeto activo autoridad o cargo

alguno, como caso de cumplimiento de un deber jurídico, se señala, entre otros, la obligación impuesta al testigo de decir la verdad de lo que supiere, aunque sus dichos lesionen el honor ajeno; la obligación de denunciar ciertas enfermedades impuesta por las leyes sanitarias a los que ejercen el arte de curar, aunque se revele un secreto profesional (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.2.5. Ejercicio legítimo de un derecho

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

Sin embargo, esta causa tiene excesos no permitidos, ellos son: a) cuando se lesiona un derecho de otro como consecuencia de actos que van más allá de lo autorizado o de lo que la necesidad del ejercicio requiere, de acuerdo con las circunstancias del caso; b) cuando se ejercita con un fin distinto del que el propio orden jurídico le fija, o en relación con las normas de cultura o convivencia social; c) cuando se lo ejerce usando medios y siguiendo una vía distinta de la que la ley autoriza (ejemplo: el ejercido por mano propia o las vías de hecho) (Zaffaroni, 2002).

2.2.1.10.11.2.2.2.6. La obediencia debida

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

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

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

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

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

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

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

11. El personal de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, que en el cumplimiento de su deber y en uso de sus armas en forma reglamentaria, cause lesiones o muerte”, asimismo, establece en su art. 21 la responsabilidad restringida sosteniendo: “En los casos del artículo 20, cuando no 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 (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.10.11.2.2.3. Determinación de la culpabilidad

Zaffaroni (2002) considera que es el juicio que permite vincular en forma personalizada el injusto a su autor, pudiendo establecerse esta vinculación a decir de Plascencia (2004), en la comprobación de los siguientes elementos: a) la comprobación de la imputabilidad; b) la comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad (error de

tipo); c) el miedo insuperable; d) la imposibilidad de poder actuar de otra manera (exigibilidad).

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

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

2.2.1.10.11.2.2.3.1. La comprobación de la imputabilidad

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

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

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

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

2.2.1.10.11.2.2.3.3. La comprobación de la ausencia de miedo insuperable

La justificación de esta causa de inculpabilidad se trata también en la no exigibilidad, por la existencia de un terror que prive de lucidez o fuerza de voluntad al sujeto, basta con el temor, que, para ser relevante ha de ser insuperable, es decir, el que no hubiera podido resistir el hombre medio, el común de los hombres, ahora bien, ese hombre medio debe ser situado en la posición del autor, con sus conocimientos y facultades (Plascencia, 2004). Así, se tendrán en cuenta la edad, la fuerza, la cultura, etc., del sujeto en concreto, pero no sus características patológicas, p., ej., neurosis, que dan lugar a un miedo patológico que el hombre normal superar (Plascencia, 2004).

2.2.1.10.11.2.2.3.4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

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

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

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

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

Asimismo, el art. 15 del acotado establece el error de comprensión culturalmente condicionado, prescribiendo: “El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena” (Jurista Editores,2015).

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

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

2.2.1.10.11.2.2.4. Determinación de la pena

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

La determinación de la pena se trata de un procedimiento técnico y valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decidir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o

partícipe de un delito (Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario número 1-2008/CJ-116). La individualización de la pena es algo más que la mera cuantificación, siendo que es la actividad que nos indica en que cantidad privación de bienes jurídicos o la proporción de esta privación que implica la pena al preso, asimismo, cuál es el tratamiento resocializador al que debe sometérselo, así conceptuada la individualización de la coerción penal (Zaffaroni, 2002).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

La Cortes Suprema también ha establecido que en esta etapa, el Juzgador debe individualizar la pena concreta, entre el mínimo y el máximo de la pena básica,

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

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

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

2.2.1.10.11.2.2.4.1. La naturaleza de la acción

La Corte Suprema señala que esta circunstancia, puede atenuar o agravar la pena,

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

2.2.1.10.11.2.2.4.2. Los medios empleados

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

2.2.1.10.11.2.2.4.3. La importancia de los deberes infringidos

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

2.2.1.10.11.2.2.4.4. La extensión de daño o peligro causado

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

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

Se refieren a condiciones tempo–espaciales que reflejan, principalmente, una dimensión mayor en el injusto, ya que el agente suele aprovecharlas para facilitar la ejecución del delito (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

Asimismo, por su vinculación con la personalidad del autor, este criterio busca medir la capacidad para delinquir del agente, deducida de factores que hayan actuado de manera

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

2.2.1.10.11.2.2.4.6. Los móviles y fines

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

2.2.1.10.11.2.2.4.7. La unidad o pluralidad de agentes

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

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

Se trata de circunstancias vinculadas a la capacidad penal del agente y a su mayor o

menor posibilidad para internalizar el mandato normativo, así como para motivarse en él y en sus exigencias sociales, operando sobre el grado de culpabilidad del agente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

2.2.1.10.11.2.2.4.9. La reparación espontánea que hubiera hecho del daño

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

2.2.1.10.11.2.2.4.10. La confesión sincera antes de haber sido descubierto

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

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

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

Bajo este criterio, el art. 46 considera una opción innominada y abierta para interpretar y apreciar otras circunstancias, distintas de las expresamente identificadas por cada inciso precedente de dicho artículo, sin embargo, para evitar contradecir el principio de legalidad y riesgos de arbitrariedad, la circunstancia que invoca debe ser equivalente con las reguladas legalmente (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001). Como nota fundamental, cabe recalcar que la doctrina ha desarrollado la institución de “La compensación entre circunstancias”, las que se da frente a la existencia simultánea de circunstancias agravantes y atenuantes, este criterio posibilita la graduación cuantitativa de la pena a manera de compensación entre factores de aumento y disminución de la sanción, pudiendo, de esta manera, ubicarse la penalidad concreta en el espacio intermedio entre los límites inicial y final de la pena básica, así, citando a Gonzales (1988): “(...) dicha compensación deberá ajustarse a un correcto uso del arbitrio judicial, que deberá ser motivado en la sentencia. [...] En tales supuestos, el Tribunal está capacitado para recorrer toda la extensión de la pena, imponiéndola en el grado que estime oportuno según la compensación racional de unas y otras” (Perú. Corte Suprema, A.V. 19 – 2001).

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

En segundo lugar, el art. IV del Código Penal (Principio de lesividad), el que prescribe: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley” (Jurista Editores, 2015).

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

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

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

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

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

Al respecto, también se considera el art. 136 del Código de Procedimientos Penales, que establece: “(...) La confesión sincera debidamente comprobada puede ser considerada para rebajar la pena del confeso a límites inferiores al mínimo legal,...” (Jurista Editores, 2015).

2.2.1.10.11.2.2.5. Determinación de la reparación civil

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

causa el delito. La teoría revisada, sugiere que los criterios que debe tener una adecuada determinación de la reparación civil, debe tener:

2.2.1.10.11.2.2.5.1. La proporcionalidad de la afectación al bien vulnerado

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

2.2.1.10.11.2.2.5.2. La proporcionalidad con el daño causado

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

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

2.2.1.10.11.2.2.5.3. Proporcionalidad con la situación económica del sentenciado

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

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

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

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

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

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

Estas cuestiones son motivo de evaluación a efectos de fijar la pena y hasta la misma reparación civil. Para citar un ejemplo en el caso de las figuras culposas (en accidentes de tránsito) se expone: (...) si la imprudencia sólo hubiere concurrido en la producción del daño, la indemnización será reducida por el Juez , según las circunstancias, conforme lo previsto por el art. 1973 del Código Civil, así como por el Decreto Supremo N° 033-2001-MTC - Reglamento Nacional de Tránsito, que en su art. 276, establece que el hecho de que el peatón haya incurrido en graves violaciones a las normas de tránsito (como cruzar la calzada en lugar prohibido; pasar por delante de un vehículo detenido, parado o estacionado habiendo tránsito libre en la vía respectiva; transitar bajo la influencia del alcohol, drogas o estupefacientes; cruzar intempestivamente o temerariamente la calzada; bajar o ingresar repentinamente a la calzada para intentar detener un vehículo; o subir o bajar de un vehículo en movimiento y por el lado izquierdo), no sólo sirve para que al acusado se le reduzca su pena, sino también la reparación civil.

2.2.1.10.11.2.2.6. Aplicación del principio de motivación

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

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

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

A. Orden

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

B. Fortaleza

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

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

C. Razonabilidad

Requiere que tanto la justificación de la sentencia, los fundamentos de derecho y los fundamentos de hecho de la decisión sean fruto de una aplicación racional del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico; es decir, que en lo jurídico, que la norma seleccionada sea vigente, válida y adecuada a las circunstancias del caso; que tal norma haya sido correctamente aplicada y que la interpretación que se le haya

otorgado de acuerdo a los criterios jurídicamente aceptados; y, que la motivación respete los derechos fundamentales; finalmente, que la conexión entre los hechos y las normas sea adecuada y sirva para justificar la decisión (Colomer, 2003).

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

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

D. Coherencia

Es un presupuesto de la motivación que va de la mano y en conexión inescindible con la racionalidad, es decir, se refiere a la necesaria coherencia en sentido interno que debe existir en los fundamentos de la parte considerativa del fallo, y en un sentido externo, la coherencia debe entenderse como la logicidad entre motivación y fallo, y entre la motivación y otras resoluciones ajenas a la propia sentencia (Colomer, 2003). Es la necesidad lógica que tiene toda argumentación debe guardar consistencia entre los diversos argumentos empleados, de tal manera que unos no contradigan a otros (León, 2008). Asimismo, Colomer (2003) señala que la coherencia interna se traduce en la exigibilidad de que la justificación de la sentencia tenga coherencia argumentativa. Por lo tanto, se prohíbe la existencia de: A. contradicciones entre los hechos probados dentro de una misma motivación de una sentencia; B. contradicciones entre los fundamentos jurídicos de una sentencia, es decir, que no haya incompatibilidad entre los razonamientos jurídicos de una resolución que impidan a las partes determinar las razones que fundamentan la decisión; C. contradicciones internas entre los hechos probados y los fundamentos jurídicos de una sentencia y en relación a la coherencia externa de la motivación la sentencia, esta exige que en el fallo: A. no exista falta de justificación de un elemento del fallo adoptado, B. que la justificación tenga en cuenta únicamente

todos los fallos del caso y no incluya alguno ajeno al mismo, C. que la motivación esté conectada plenamente con el fallo, con lo cual se prohíbe que haya una motivación ajena al contenido del fallo, D. que las conclusiones de la motivación no sean opuestas a los puntos de decisión de la sentencia (Colomer, 2003).

E. Motivación expresa

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador debe hacer expresas las razones que respaldan el fallo al que se ha llegado, siendo este requisito indispensable para poder apelar, en el sentido de tener las razones del sentido del fallo y poder controlar las decisiones del Juez (Colomer, 2003).

F. Motivación clara

Consiste en que cuando se emite una sentencia, el Juzgador no solo debe 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, 2003).

G. La motivación lógica

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

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

En relación al mismo tema el Tribunal Constitucional también ha señalado que la

motivación debe ser tanto suficiente (debe expresar por sí misma las condiciones que sirven para dictarla y mantenerla) como razonada (debe observar la ponderación judicial en torno a la concurrencia de todos los factores que justifiquen la adopción de esta medida cautelar) (Perú: Tribunal Constitucional, exp.0791/2002/HC/TC).

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

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

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

2.2.1.10.11.3.1. Aplicación del principio de correlación

2.2.1.10.11.3.1.1. Resuelve sobre la calificación jurídica propuesta en la acusación

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

Para Cubas (2003) lo importante, cuando la sentencia es condenatoria, es que debe guardar correlación con la acusación formulada, pues ambos actos procesales deben

referirse al mismo hecho objeto materia o materia de la relación jurídica procesal. Agrega, esta vinculación, es el efecto más importante de la vigencia del principio acusatorio.

2.2.1.10.11.3.1.2. Resuelve en correlación con la parte considerativa

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

2.2.1.10.11.3.1.3. Resuelve sobre la pretensión punitiva

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

2.2.1.10.11.3.1.4. Resolución sobre la pretensión civil

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

2.2.1.10.11.3.2. Descripción de la decisión.

2.2.1.10.11.3.2.1. Legalidad de la pena

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

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

2.2.1.10.11.3.2.2. Individualización de la decisión

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

2.2.1.10.11.3.2.3. Exhaustividad de la decisión

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

2.2.1.10.11.3.2.4. Claridad de la decisión

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

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

Contenido y suscripción de las resoluciones.- Las resoluciones contienen: 1. La indicación del lugar y fecha en que se expiden; 2. El número de orden que les corresponde dentro del expediente o del cuaderno en que se expiden; 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones, en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables en cada punto, según el mérito de lo actuado; 4. La expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, (...); 7. La suscripción del Juez y del Auxiliar jurisdiccional respectivo (...) La sentencia exigirá en su redacción la separación de sus partes expositiva, considerativa y resolutive (...) (Ramos, 2014).

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

establece:

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

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

1. La mención del Juzgado Penal, el lugar y fecha en la que se ha dictado, el nombre de los jueces y las partes, y los datos personales del acusado;
2. La enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, las pretensiones penales y civiles introducidas en el juicio, y la pretensión de la defensa del acusado;
3. La motivación clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o 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, G., 2010).

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

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

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

2.2.1.10.12. Parámetros de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.1. De la parte expositiva

2.2.1.10.12.1.1. Encabezamiento

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

- a) Lugar y fecha del fallo;
- b) el número de orden de la resolución;
- c) Indicación del delito y del agraviado, así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad, estado civil, profesión, etc.;
- d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia;
- e) el nombre del magistrado ponente o Director de Debates y de los demás jueces

(Talavera, 2011).

2.2.1.10.12.1.2. Objeto de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.2.1. Extremos impugnatorios

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

2.2.1.10.12.1.2.2. Fundamentos de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.2.3. Pretensión impugnatoria

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

2.2.1.10.12.1.2.4. Agravios

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

2.2.1.10.12.1.3. Absolución de la apelación

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

2.2.1.10.12.1.4. Problemas jurídicos

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

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

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

2.2.1.10.12.2.1. Valoración probatoria

Respecto de esta parte, se evalúa la valoración probatoria conforme a los mismos criterios de la valoración probatoria de la sentencia de primera instancia, a los que me remito.

2.2.1.10.12.2.2. Fundamentos jurídicos

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

2.2.1.10.12.2.3. Aplicación del principio de motivación

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

2.2.1.10.12.3. De la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia

2.2.1.10.12.3.1. Decisión sobre la apelación

2.2.1.10.12.3.1.1. Resolución sobre el objeto de la apelación

Implica que la decisión del Juzgador de segunda instancia debe guardar correlación con los fundamentos de la apelación, los extremos impugnados y la pretensión de la apelación, es lo que la doctrina denomina como el principio de correlación externa de la decisión de segunda instancia (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.3.1.2. Prohibición de la reforma peyorativa

Es un principio de la impugnación penal, la que supone que el Juzgador de segunda

instancia, a pesar de que puede evaluar la decisión del Juez de primera instancia y reformarla conforme a la pretensión impugnatoria, no puede reformar la decisión del Juzgador por dejada de lo pretendido por el apelante, en todo caso, puede confirmar la sentencia de primera instancia, pero no fallar en peor del impugnante, ello cuando solo es uno el impugnante, sin embargo, cuando son varios los impugnantes, si es posible aplicar una reforma en peor del impugnante (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.3.1.3. Resolución correlativa con la parte considerativa

Esta parte expresa el principio de correlación interna de la sentencia de segunda instancia, por la cual, la decisión de segunda instancia debe guardar correlación con la parte considerativa (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.3.1.4. Resolución sobre los problemas jurídicos

Respecto de esta parte, es una manifestación del principio de instancia de la apelación, es decir que, cuando el expediente es elevado a la segunda instancia, este no puede hacer una evaluación de toda la sentencia de primera instancia, sino, solamente por los problemas jurídicos surgidos del objeto de la impugnación, limitando su pronunciamiento sobre estos problemas jurídicos, sin embargo, el Juzgador puede advertir errores de forma causantes de nulidad, y declarar la nulidad del fallo de primera instancia (Vescovi, 1988).

2.2.1.10.12.3.2. Descripción de la decisión

Respecto de esta parte, la presentación de la sentencia se hace con los mismos criterios que la sentencia de primera instancia, a los que me remito. El fundamento normativo de la sentencia de segunda instancia se encuentra: en el Artículo 425 del Nuevo Código Procesal Penal, que expresa:

Sentencia de Segunda Instancia.-1. Rige para la deliberación y expedición de la sentencia de segunda instancia lo dispuesto, en lo pertinente, en el artículo 393. El plazo para dictar sentencia no podrá exceder de diez días. Para la absolución del grado se requiere mayoría de votos. 2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas periciales, documental, pre constituido y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor

probatorio a la prueba personal que fue objeto de intermediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia. 3. La sentencia de segunda instancia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 409, puede: a) Declarar la nulidad, en todo o en parte, de la sentencia apelada y disponer se remitan los autos al Juez que corresponda para la subsanación a que hubiere lugar; b) Dentro de los límites del recurso, confirmar o revocar la sentencia apelada. Si la sentencia de primera instancia es absolutoria puede dictar sentencia condenatoria imponiendo las sanciones y reparación civil a que hubiere lugar o referir la absolución a una causa diversa a la enunciada por el Juez. Si la sentencia de primera instancia es condenatoria puede dictar sentencia absolutoria o dar al hecho, en caso haya sido propuesto por la acusación fiscal y el recurso correspondiente, una denominación jurídica distinta o más grave de la señalada por el Juez de Primera Instancia. También puede modificar la sanción impuesta, así como imponer, modificar o excluir penas accesorias, conjuntas o medidas de seguridad. 4. La sentencia de segunda instancia se pronunciará siempre en audiencia pública. Para estos efectos se notificará a las partes la fecha de la audiencia. El acto se llevará a cabo con las partes que asistan. No será posible aplazarla bajo ninguna circunstancia. 5. Contra la sentencia de segunda instancia sólo procede el pedido de aclaración o corrección y recurso de casación, siempre que se cumplan los requisitos establecidos para su admisión. 6. Leída y notificada la sentencia de segunda instancia, luego de vencerse el plazo para intentar recurrirla, el expediente será remitido al Juez que corresponde ejecutarla conforme a lo dispuesto en este Código (Gómez G., 2010).

2.2.1.11. Medios impugnatorios en el proceso penal

2.2.1.11.1. Concepto

La doctrina alemana utiliza en un sentido más amplio el concepto de remedios jurídicos como un instrumento procesal que la ley pone a disposición de las partes y también de intervinientes accesos encaminado a provocar diversas vías que el ordenamiento jurídico reconoce a las partes para controlar la actuación de los órganos jurisdiccionales (San Martín, 2015).

Neyra (2010) define que los medios impugnatorios como los mecanismos legales que permiten a las partes solicitar una modificación de la resolución judicial, cuando esta

ocasiona un gravamen o perjuicio al interés del impugnante.

En efecto, debido a que en el proceso penal tenemos en lucha intereses contrapuestos, el amparar uno u otro interés va a ocasionar la disconformidad y posible agravio- de aquél que no se vio favorecido con la resolución emitida. En ese sentido, el sujeto perjudicado va a buscar la forma de oponerse a que dicha resolución adquiera la calidad de Cosa Juzgada y en consecuencia evitar el efecto de inmutabilidad de ésta. Dicha oposición se materializa a través de los recursos (dentro de sus distintas clasificaciones), como un instrumento jurídico, que busca cambiar una decisión judicial por una nueva.

2.2.1.11.2. Fundamentos normativos del derecho a impugnar

Se encuentra estipulado en el artículo 404° del Nuevo Código Procesal Penal:

Las resoluciones judiciales son impugnables solo por los medios y en los casos expresamente establecidos por la Ley. Los recursos se interponen ante el juez que emitió la resolución recurrida.

El derecho de impugnación corresponde solo a quien la Ley se lo confiere expresamente. Si la Ley no distingue entre los diversos sujetos procesales, el derecho corresponde a cualquiera de ellos.

El defensor podrá recurrir en favor de su patrocinado, quien posteriormente si no está conforme podrá desistirse. El desistimiento requiere autorización expresa del abogado.

Los sujetos procesales, cuando tengan derecho de recurrir, podrán adherirse, antes de que el expediente se eleve al Juez que corresponda, al recurso Interpuesto por cualquiera de ellos, siempre que cumpla con las formalidades de interposición (Sánchez, 2013).

2.2.1.11.3. Finalidad de los medios impugnatorios

La finalidad de impugnar es corregir vicios tanto en la aplicación del derecho como en la apreciación de los hechos padecidos por la resolución final y demás analizar el trámite seguido durante el desarrollo de la causa en este último supuesto se analiza si los actos del procedimientos se han producido con sujeción a lo previsto por la ley en lo que atañe a los sujetos, al objeto y a las formas. En suma su finalidad es garantizar en

general que todas las resoluciones judiciales se ajusten al derecho y en particular que la Sentencia sea respetuosa con la exigencias de la garantía de la tutela jurisdiccional (San Martín, 2015).

2.2.1.11.4. Los recursos impugnatorios en el proceso penal peruano

2.2.1.11.4.1. Los medios impugnatorios según el Código de Procedimientos Penales

2.2.1.11.4.1.1. El recurso de apelación

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

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

Aquí nos quiere decir que la apelación es aquel recurso ordinario formulado por quien se considera agraviado en su derecho con una resolución judicial que adolece de vicio o error, y encaminando a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que emitió la reviste y proceda a anularla o revocarla.

2.2.1.11.4.1.2. El recurso de nulidad

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

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

El recurso de nulidad es un remedio procesal distinto del recurso impugnatorio o de la acción de impugnación, que tiene por objeto la revisión de la actividad procesal cuando presenta irregularidades estructurales determinantes de su infancia por eso es que se sostiene que cumple la misma finalidad esencial que un medio de impugnación (San Martín, 2015).

2.2.1.11.4.2. Los medios impugnatorios según el Nuevo Código Procesal Penal

2.2.1.11.4.2.1. El recurso de reposición

Para Jerí, se llama recurso de “reposición” por la fórmula empleada antiguamente para plantearlo: pidiéndole al juez que reponga por el contra imperio la resolución de que se trata, es decir, no poniéndola en vigor o modificándose en lo justo en virtud del principio del derecho *ejus est tollere cujus est condere*. (Jerí y Julián, 2002). Para Gómez de Liaño, la reposición es un recurso ordinario no devolutivo que cabe contra las providencias y determinados autos que dictan los jueces. (Gómez de Liaño González, 1992).

En tal sentido, se puede concluir que el recurso de reposición es aquel tendiente a obtener que en la misma instancia donde una resolución fue emitida, se subsanen, por contrario imperio, los agravios que aquella pudo haber cometido.

2.2.1.11.4.2.2. El recurso de apelación

Etimológicamente, la palabra apelación deriva de la voz latina *appellatio*, que quiere decir citación o llamamiento, y cuya raíz es *apello* y *appellare*, habiendo conservado dicho origen en la mayoría de los idiomas. Así, en francés se dice *appel*, en inglés *appeal*, en italiano *appello*, en alemán *appellation*, en portugués *apellacao*, etc. (Gómez de Liaño González, 1992).

Por su parte, Hinojosa Minguez indica que la apelación 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, encaminado a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que la emitió (a quo) la revise (ad quem), y proceda a anularla o revocarla, ya sea total o parcialmente, dictando otra en su lugar u ordenando al a quo que expida una nueva resolución de acuerdo a los considerandos de

la decisión emanada del órgano revisor. (Hinostroza, 1999).

Este concepto nos refiere que la apelación es aquel recurso ordinario formulado por quien se considera agraviado en su derecho con una resolución judicial que adolece de vicio o error, y encaminando a lograr que el órgano jurisdiccional superior en grado al que emitió la reviste y proceda a anularla o revocarla

2.2.1.11.4.2.3. El recurso de casación

Una de las innovaciones del Código Procesal Penal de 2004 es la regulación de la casación penal. En efecto, los artículos del 427 al 436 del Código Procesal Penal de 2004 insertan en nuestro sistema de impugnaciones la figura de la casación, cuyo fundamento es el principio y derecho a impugnar las resoluciones desfavorables, que es un derecho constitucional que asegura la interdicción de la arbitrariedad y la unificación de la interpretación de la ley penal sustantiva y procesal. El fin de la casación penal es la revisión por parte de la Corte Suprema de la aplicación de la ley efectuada por los tribunales de instancia.

Según Gómez Orbaneja, mediante la casación se pide la anulación de resoluciones definitivas de los tribunales inferiores, no sujetas a ninguna otra impugnación, por error de derecho sustantivo o procesal. La casación se limita, partiendo de los mismos hechos fijados en la instancia, a examinar la concepción jurídica causal del fallo, o bien, desentendiéndose del sentido de este, la regularidad del proceder que haya conducido a él. (Gómez, y Herce, 1987)

El recurso de casación, previsto en los artículos 427 y siguientes del CPP de 2004, es una institución establecida con el fin de garantizar la corrección sustancial y la legalidad formal del juicio previo, que es exigido por la Constitución para asegurar el respeto de los derechos individuales y de las garantías de igualdad ante la ley e inviolabilidad de la defensa en juicio, así como para mantener el orden jurídico-penal mediante la uniforme aplicación de la ley sustantiva.

2.2.1.11.4.2.4. El recurso de queja

El recurso de queja constituye un recurso extraordinario que busca alcanzar la admisibilidad de una impugnación denegada por la instancia anterior, el cual busca que

el juez superior pueda controlar si la resolución de inadmisibilidad decida por el inferior se ha ajustado o no a derecho (Sánchez, 2009).

La queja es un medio de impugnación contra las resoluciones emitidas por los juzgados y Salas superiores que deniegan n la apelación o la casación (Cubas, 2015).

San Martín (citado por Reyna, 2015, p. 560) menciona que el recurso de queja de derecho es un medio impugnatorio que busca lograr el control de la admisibilidad del recurso por parte de la Corte Suprema de Justicia, tras su denegatoria por el juez, en caso de denegatoria del recurso de apelación, o de la Sala Penal Superior, en caso de denegatoria del recurso de casación.

2.2.1.11.5. Formalidades para la presentación de los recursos

En nuestro país, la base legal de la necesidad de establecer medios idóneos para solicitar un reexamen de la decisión tomada por el órgano jurisdiccional, obedece una exigencia constitucional, que se desprende de manera implícita a través del Derecho a la Tutela Judicial Efectiva (Art. 139. 3 de la Const. 1993) y a la vez, dando cumplimiento expreso, al Derecho a la Pluralidad de Instancia (Art.139. 6 de la Const. 1993). Asimismo, este reconocimiento Constitucional a la Pluralidad de Instancia, no se limita solamente a nuestra jurisdicción nacional, sino que también, es reconocida por distintos documentos internacionales, entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) en su Art. 14.5.4 y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) en su art. 8.2.h 5, los cuales por mandato Constitucional son vinculantes a nuestro ordenamiento jurídico, tal como lo establece el Art. 55° y la 4ta, disposición final y transitoria de la Constitución Política Peruana. (Art. 55 de la Const.)

2.2.1.11.6. Medio impugnatorio utilizado en el proceso judicial en estudio

En el proceso judicial en estudio, el medio impugnatorio formulado fue el recurso de apelación, por cuanto la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Penal Colegiado, se trató de una sentencia expedida en un Proceso Común, por ende la sentencia fue emitida por órgano jurisdiccional denominado Juzgado Penal Colegiado. La pretensión formulada por el abogado de la defensa técnica fue la revocación de la sentencia en todas sus partes y la absolución del sentenciado por ser inocente del delito

que se le atribuye. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque).

2.2.2. Desarrollo de instituciones jurídicas sustantivas, relacionadas con las sentencias en estudio

2.2.2.1. Identificación del delito sancionado en las sentencias en estudio

De acuerdo al contenido de la denuncia, la acusación y las sentencias en estudio el delito investigado y sancionado fue: actos contra el pudor de menor de edad. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque).

2.2.2.2. Ubicación del delito en el Código Penal

El delito de actos contra el pudor se encuentra comprendido en el Código Penal, está regulada en el Libro Segundo. Parte Especial. Delitos, Título IV: Delitos Contra la libertad sexual; Capítulo IX, artículo 176-A, inc. 2°, actos contra el pudor.

2.2.2.3. Desarrollo de contenidos relacionados con el delito de sentencia en estudio

2.2.2.3.1. El delito.-

2.2.2.3.1.1. Concepto

La definición ha sido desarrollada por la doctrina desde tres perspectivas: a) concepto formal del delito, según esta, el delito es toda acción u omisión prohibida por la ley bajo amenaza de una pena o medida de seguridad; b) concepto material del delito, según ésta, el delito es la conducta humana que lesiona o expone a peligro un bien jurídico protegido por la ley penal; y c) concepto analítico del delito, según ésta, el delito se encuentra constituido por tres elementos; (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad). En otras palabras, según el concepto analítico el delito es la conducta típica, antijurídica y culpable. (Consejo Nacional de la Magistratura, s.f., p. 254).

2.2.2.3.1.2. Clases de delito

Según la doctrina contemporánea tenemos:

a. Delito doloso: Es una consecuencia directa que el autor a previsto y deseado; de ello Mayer sostiene el dolo eventual como la producción contraria al deber de un resultado típico doloso, no solo cuando el autor se representa el resultado que sobrevendrá al emprender la acción, sino también cuando esa representación no le movió a cesar en su actividad voluntaria. (Plascencia, s.f., 114).

b. Delito culposo: en esta postura teórica la culpa experimenta cambios fundamentales; en sus inicios se descartaba totalmente la posibilidad de la culpa, pero también se consideró que la culpa estaba fundada en la falta de observancia de un deber de cuidado, actualmente se acepta su presencia pero con un contenido basado en la infracción de la norma de cuidado, la previsibilidad del evento y el conocimiento o desconocimiento de la conducta descuidada. (Plascencia, s.f., p. 124).

c. Delitos de resultado: considerado también como el efecto directo de la acción y sobre el bien jurídico y separable de ella; en general vendría hacer el efecto de la conducta desplegada, obviamente con un resultado. El derecho penal lo visualiza de distintas maneras: a) naturalista, es decir algo exterior al ser que se tipifica con la acción; b) jurídica, esta teoría enmarca la conducta ofensiva del bien jurídico que protege la norma; contraria a derecho; c) diferenciadora, como la acción en el mundo exterior y la violación jurídica; d) de la realización típica por que comprende tanto la conducta corporal, como el resultado de esa conducta; e) finalista porque cumple una misión, poner en peligro o lesionar a un bien que está protegido jurídicamente, por la actividad ilícita. (Resultado y delitos de peligro, s.f.).

d. Delitos de actividad: estos delitos se contraponen a los delitos de resultado, hasta el punto que cada uno de ellos carece de sentido sin el otro; Ciertamente los problemas dogmáticos que plantean los delitos de mera actividad no se deben a la estructura que los mismos presentan, sino a las características que se predicen del resultado del que carecen, cuestión ésta ampliamente discutida. Así, sin modificar la definición positiva de los delitos de mera actividad (delitos que carecen del resultado que define a los delitos de resultado), su fisonomía va a ser completamente diferente según el parámetro de referencia, esto es, según se entienda que son delitos sin resultado natural o sin afección al bien jurídico. Esto significa que el estudio de los delitos de mera actividad es un estudio en negativo sobre el polimórfico concepto de resultado en Derecho penal. (Acale, 2002, p.01).

e. Delitos comunes: se entiende como aquel que puede ser realizado por cualquier persona, no se le exige ninguna condición natural o jurídica al presunto sujeto agente. (Márquez y Gonzáles, 2008).

f. Delitos especiales: aquella acción delictiva que solo puede ser realizado por

algunas personas en particular, donde se exige del presunto sujeto agente una determinada condición natural o jurídica. (Márquez y Gonzáles, 2008).

2.2.2.3.1.3. La teoría del delito

2.2.2.3.1.3.1. Concepto

La definición ha sido desarrollada por la doctrina desde tres perspectivas: a) concepto formal del delito, según esta, el delito es toda acción u omisión prohibida por la ley bajo amenaza de una pena o medida de seguridad; b) concepto material del delito, según ésta, el delito es la conducta humana que lesiona o expone a peligro un bien jurídico protegido por la ley penal; y c) concepto analítico del delito, según ésta, el delito se encuentra constituido por tres elementos; (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad). En otras palabras, según el concepto analítico el delito es la conducta típica, antijurídica y culpable. (Consejo Nacional de la Magistratura, s.f., p. 254).

2.2.2.3.1.3.2. Elementos del delito

Los elementos del delito son los componentes y características, no independientes, que constituyen el concepto del delito. A partir de la definición usual de delito (acción típica, antijurídica y culpable), se ha estructurado la teoría del delito, correspondiéndole a cada uno de los elementos de aquella un capítulo en ésta. Así se divide esta teoría general en: acción o conducta, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad (aunque también algunos autores agregan a lo anterior, la punibilidad). No obstante, aunque hay un cierto acuerdo respecto de tal definición, no todos le atribuyen el mismo contenido. Así son especialmente debatidas las relaciones entre sus diversos elementos y los componentes de cada uno de ellos. (Peña y Almanza, 2010, p. 59).

2.2.2.3.1.3.2.1. La teoría de la tipicidad.

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).

Esta parte nos quiere decir que la tipicidad, es aquella manifestación abstracta conducente al daño, la que está configurada como delito en la ley; es decir que se encuentra preestablecido en la norma, por el principio de legalidad y el aforismo nullum crimen nulla poena sine praevia lege.

2.2.2.3.1.3.2.1.1 Estructura de la tipicidad objetiva

1. Elementos referentes al autor

El aspecto objetivo de la conducta, denominado también elemento objetivo del delito, designa su apariencia externa o material. El elemento objetivo del delito puede consistir tanto en una auténtica acción, es decir, en un comportamiento concreto realizado por el sujeto (el acto de estrangular a la víctima, la sustracción de un bien o la realización de una estafa), como en la ausencia de toda acción frente a terceros, es decir es una omisión. El elemento objetivo del delito, o bien el aspecto material de la conducta ilícita, que se refiere al comportamiento humano en su manifestación exterior, puede por lo tanto consistir en una acción o en una simple omisión. (Derecho en Red, 2012).

2. Elementos referente a la acción

En general la descripción de la conducta suele ser concisa. En determinados casos la descripción de la conducta es más exhaustiva, precisándose el objeto de la acción, formas de ejecución, medios utilizados, etc. La conducta prohibida puede ser estructurada de distintas maneras: por un lado distinción entre delitos de mera actividad y delitos de resultado y por otro lado la diferenciación entre delitos de lesión y delitos de peligro.

3. Elementos descriptivos y elementos normativos

No existen elementos puramente descriptivos o normativos, sino que predomina alguno de estos componentes. Elementos descriptivos son aquellos que el sujeto puede conocer a través de sus sentidos. Ejemplo: el elemento mujer presente en el delito de aborto sin consentimiento (artículo 116° CP). Elementos normativos son aquellos en los que se requiere una valoración y no son perceptibles sólo mediante los sentidos. Tenemos elementos normativos: a) De valoración jurídica como es el caso del término apoderar ilegítimamente presente en los delitos de hurto (Art. 185° CP) y robo (Art. 188° CP), el de apropiar indebidamente que exige el delito de apropiación ilícita (Art.

190° CP), prenda (delito de apropiación de prenda -Art. 193° CP-), etc.; es de advertir que el conocimiento que se exige no es de una manera técnico jurídica si no es suficiente una valoración paralela en la esfera del lego; y b) De valoración empírico cultural, en los cuales el autor debe hacer una valoración de las circunstancias en las que actúa, ajustando dicha valoración al término medio de la sociedad, así tenemos el elemento “obsceno” presente en el delito previsto en el artículo 183° del CP, el término “ganancia deshonesto” prevista en el delito regulado en el artículo 180° CP, entre otros. (Temas de la Teoría del delito I, s.f., p. 04).

4. Relación de causalidad e imputación objetiva

En los delitos de resultado la perfección del tipo objetivo -es decir su consumación- requiere no sólo que se produzca de cualquier manera y por cualquier causa el resultado descrito en el tipo, sino además que haya una determinada relación o nexo de unión entre la acción típica y el resultado. La doctrina actual señala que dicha relación es doble y sucesiva: en primer lugar es precisa una relación de causalidad entre la acción y el resultado, pero en segundo lugar se requiere una relación de imputación objetiva entre el resultado y la acción. Desde el siglo XIX y hasta la segunda mitad del siglo XX la doctrina concentraba su discusión en la relación de causalidad, obviando la relación de imputación objetiva. Así, un sector defendía un concepto ontológico de relación causal como relación lógicoreal de causa a efecto entre una acción y un resultado, aquí se encuadra la teoría de la equivalencia de las condiciones; otro sector mantenía la introducción de consideraciones normativas en la relación causal para restringir su amplitud y lograr limitaciones de la responsabilidad penal que se consideraban justas ante determinados cursos causales anómalos o problemáticos, aquí resalta la teoría de la causalidad adecuada. La teoría de la equivalencia de las condiciones plantea que todas las condiciones de un resultado tienen idéntica y equivalente calidad causal. Una condición es causa del resultado si suprimiéndola mentalmente, el resultado no se hubiera producido (*conditio sine qua non*). Ejemplo: si suprimimos mentalmente la piedra lanzada por el sujeto, no se hubiera ocasionado lesión a la víctima. Las principales críticas a esta teoría han estado referidas a su indeterminada extensión, por ejemplo: la conducta de los trabajadores de una fábrica de armas estaría en relación causal con todos los resultados delictivos que se llevan a

cabo con su empleo. La teoría de la causalidad adecuada constituye uno de los principales intentos por limitar la amplitud de los resultados a los que conduce la teoría de la equivalencia de las condiciones. Para ella no toda condición es causa, en el sentido del derecho penal, sino solamente aquellas que de acuerdo con la experiencia general, habitualmente producen el resultado. El juicio de adecuación lo conforma la probabilidad de producción del resultado. Es decir, es adecuada la condición si también lo es para el hombre prudente y objetivo que, puesto en el momento de la acción (ex ante), con todos los conocimientos de la situación que tenía el autor al actuar o que debería haber tenido, entiende que era muy probable que tal resultado típico se produjera. Ejemplo: una cachetada no es adecuada para producir el resultado de muerte, pero si la víctima era hemofílica y la cachetada ocasionó una hemorragia de consecuencia letal, este resultado no podría considerarse como causado por la bofetada según la teoría de la causalidad adecuada. Entre las críticas que se plantea a esta teoría están que conlleva a una desnaturalización del concepto de causalidad negando la existencia de un vínculo causal donde éste existe; también se señala que cualifica los procesos causales con arreglo a criterios estadísticos -probabilidad- y de normal aparición -los únicos apreciables por el hombre prudente-, sin alcanzar a exponer con claridad la relevancia normativa de los mismos con la nitidez debida, en el terreno de la causalidad, la teoría que se considera correcta es la de la equivalencia de condiciones, “hoy muy mayoritaria desde que se ha impuesto la admisión de la imputación objetiva como categoría normativa adicional a la causalidad y requerida, igualmente por el tipo de los delitos de resultado” (Luzón, 1996, p. 357).

2.2.2.3.1.3.2.1.2. Tipicidad subjetiva - aspectos subjetivos

2.2.2.3.1.3.2.1.2.1. El dolo

Igual que el injusto penal previsto en el art. 176 del Código penal, se requiere la presencia necesaria del dolo. El agente con conocimiento y voluntad de satisfacer sus apetencias sexuales y sin tener el propósito o intención de realizar el acceso carnal sexual o análogo, realiza sobre un menor de catorce años o le obliga a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos o eróticos contrarios al pudor, recato o decencia. En el mismo sentido se pronuncian Bramont-Arias Torres/García Cantizano al señalar que se requiere necesariamente el dolo, es decir, la conciencia

y voluntad de realizar actos contrarios al pudor con exclusión del propósito de practicar el acto sexual u otro análogo, es decir, de violar, lo que permite distinguir un acto contrario al pudor de una tentativa de violación. (Salinas, 2008).

Aquí se nos indica que el dolo es el conocimiento ya la voluntad de la realización de un hecho punible o merecedor de una responsabilidad penal, es el conocimiento de que ese actuar es contrario a las normas, pero sin embargo así lo quiere, así lo desea, a sabiendas que el cometer ese acto o acción lo va a ser merecedor de una pena.

2. Elementos del dolo

El dolo está integrado por dos elementos: a) cognitivo, es el conocimiento de realizar un delito; y b) volitivo, es la voluntad de realizar un delito o el querer realizar la acción típica. (Peña y Almanza, 2010).

3. Clases de dolo

Siguiendo Peña y Almanza (2010), se tiene:

a) Dolo directo; se produce cuando un sujeto se representa en su conciencia el hecho típico, es decir, el hecho constitutivo de delito. En el dolo directo el autor tiene el total control mental de querer y saber cuál es la conducta típica que se plantea realizar y la comete, independientemente de que aquella acción dé sus resultados esperados; b) dolo indirecto, es aquel que se materializa cuando el sujeto se representa el hecho delictivo, pero no como un fin, sino como un hecho o efecto inevitable o necesario para actuar o desarrollar la conducta típica; c) dolo eventual, es aquel que se produce cuando el sujeto se representa el hecho como posible, lejano, pero que podría llegar a ocurrir; no obstante, actúa aceptando dicha posibilidad. (p. 165).

2.2.2.3.1.3.2.1.2.2. La culpa

El tipo culposo individualiza una conducta (al igual que el doloso). La conducta no se concibe sin voluntad, y la voluntad no se concibe sin finalidad; la conducta que individualiza el tipo culposo tendrá una finalidad, al igual que la que individualiza el tipo doloso. Pero el tipo culposo no individualiza la conducta por la finalidad sino porque en

la forma en que se obtiene esa finalidad se viola un deber de cuidado. (Peña y Almanza, 2010, p. 161).

2.2.2.3.1.3.2.2. Teoría de la antijuricidad.

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 antijuricidad 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 antijuricidad sin tipicidad previa, así, desde la concepción de la teoría finalista, la tipicidad es indicio de que la conducta es antijurídica (Plascencia, 2004).

Aquí nos indica que la antijuricidad, no solo es la acción supuesta ilícita, sino que esta conducta realizada es contraria a la norma, es decir si la norma te dice que está prohibido robar y aun así realizas tal hecho, estas yendo en contra de la norma.

1. Antijuricidad formal y antijuricidad material

La antijuricidad formal es la violación de la norma penal establecida en el supuesto hipotético de la ley penal que no encuentra amparo en una causa de justificación de las que el Código Penal expresamente recoge. Por ejemplo: el estado de necesidad (la legítima defensa). La antijuricidad material es la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico por una conducta antisocial y dañosa, aunque no siempre tipificada en los códigos penales. Por ejemplo la mendicidad que es un peligro porque puede generar robos. El ordenamiento jurídico penal peruano se guía por el principio de antijuricidad formal. Doctrinalmente se discute si la antijuricidad tiene carácter objetivo o subjetivo, se sigue la teoría de que la antijuricidad es objetiva porque es una oposición entre la conducta humana y las reglas del derecho positivo. Estas dos últimas son objetivas. (Peña y Almanza, 2010, p. 186).

2.2.2.3.1.3.2.3. 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).

Esta parte nos dice que para que se configure la culpabilidad el agente debe ser imputable y no debe existir excepciones, como por ejemplo: (retardo mental, menor de edad, legítima defensa, fuerza insuperable, etc.).

1. Determinación de la culpabilidad

Se concluye que la culpabilidad es el juicio necesario para vincular en forma personalizada el injusto a su autor y, en su caso, operar como principal indicador del máximo de la magnitud de poder punitivo que puede ejercerse sobre éste. Este juicio resulta de la síntesis de un juicio de reproche basado en el ámbito de autodeterminación de la persona en el momento del hecho con el juicio de reproche por el esfuerzo del agente para alcanzar una situación de vulnerabilidad en el que el sistema penal ha concentrado su peligrosidad, descontando el mismo el correspondiente a su mero estado de vulnerabilidad. Creemos que en el derecho penal peruano una aproximación a esta lectura estaría representada por el artículo 45° del Código Penal que establece que al momento de fundamentar y determinar la pena, el juez deberá tener en cuenta las carencias sociales que hubiere sufrido el agente, su cultura y costumbre y los intereses de la víctima, es decir, su vulnerabilidad frente al sistema penal. (Villavicencio, 2005).

2. La comprobación de la imputabilidad

La imputabilidad es la capacidad psíquica de una persona de comprender la antijuridicidad de su conducta y de no adecuar la misma a esa comprensión. Se es imputable o no. No hay términos medios. La realización del injusto penal (conducta típica y antijurídica) no basta para declarar al sujeto culpable. Es necesario que el autor posea ciertas condiciones mínimas psíquicas y físicas que le permitan comprender la antijuridicidad de su acción y de poder adecuar su conducta a dicha comprensión. Al estudio de estas condiciones corresponde el concepto de imputabilidad. Así, imputabilidad o capacidad de culpabilidad es la “suficiente capacidad de motivación del autor por la norma penal”. En este sentido, si un individuo no padece de anomalía psíquica o una grave alteración de la conciencia o de la percepción, posee ese mínimo

de capacidad de autodeterminación que el orden jurídico exige para afirmar su responsabilidad, en consecuencia, este hecho origina que, frente al poder penal, la persona se encuentre en una situación de inexigibilidad. (Villavicencio, 2005).

3. La comprobación de la posibilidad de conocimiento de la antijuricidad

La culpabilidad es responsabilidad, pero con una dimensión mucho más profunda. Entiende que cuando se plantea la responsabilidad, es de considerar a la de la sociedad, sea por el papel que esta ha designado en un sujeto responsable como por los diferentes controles que le ha impuesto. En este sentido, la conciencia del hombre surge por su relación social; entonces la sociedad responde también por esa conciencia lograda por el hombre. La conciencia no es primeramente una cuestión psíquica sino histórico-social; es el proceso histórico-social el que determina, en relación a la psiquis del individuo, su conciencia. (Peña y Almanza, 2010, p. 207).

4. La comprobación de la no exigibilidad de otra conducta

Bustos citado en Peña y Almanza plantea que lo que importa es la persona responsable frente al sistema penal-criminal, es decir, que esta pueda responder frente a las tareas concretas que le exige el sistema. Por ello, considera que responsabilidad implica exigibilidad. Se trata de qué es lo que puede exigir el sistema social, el Estado en definitiva, de una persona frente a una situación concreta. Responsabilidad y exigibilidad son dos términos indisolublemente unidos.

El Estado no puede exigir si no ha proporcionado o no se dan las condiciones necesarias para que la persona pueda asumir una tarea determinada por los demás y que es exigida también por el sistema. La visión de la culpabilidad como exigibilidad consiste no en la capacidad del sujeto para dar una respuesta determinada, sino de la capacidad del Estado para exigir esa respuesta. (Peña y Almanza, 2010, p. 209).

2.2.2.3.1.3.3. Consecuencias jurídicas del delito

Luego de que la teoría del delito establece qué comportamientos son considerados como tal y merecen una represión estatal (habiendo determinado su tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), entran en juego otras teorías que se encargan de establecer las consecuencias jurídicas que le son imputables a cada conducta ilícita, lo que supone una respuesta estatal punitiva (con el establecimiento de una pena o alguna alternativa a

la misma que sirva para cumplir los fines de resocialización establecidos en la constitución), así como la generación de una obligación de carácter civil, por las consecuencias de la acción ilícita cometida para reparar el daño causado. Así, tenemos:

2.2.2.3.1.3.3.1. La pena

2.2.2.3.1.3.3.1.1. Concepto

Soler sostenía que la teoría de la pena es, pues, propiamente una teoría de la pena y no una teoría de justificación del derecho penal y a que este difiere, en modo específico, del restante derecho, precisamente por las sanciones que lo caracterizan. (Reátegui, 2014, p. 1280).

Nos dice que tiene como finalidad la prevención social, es decir ante un hecho ilícito comprobado esta teoría nace para demostrar que existe una imposición ante tal acto ilícito.

2.2.2.3.1.3.3.1.2. Clases de las penas

Las sanciones penales tienen una razón de ser, esto es, han sido creadas para cumplir ciertos fines, los mismos que muchas veces son dejados de lado a la hora de tipificar y sancionar las conductas delictivas. La función de la pena más allá de su conceptualización, cumple función de prevención general, pues tiene que ver con regular la convivencia en la sociedad, el funcionamiento social, la norma que lo permite. (Rosas, 2013).

a) Penas privativas de libertad

La pena privativa de libertad impone al condenado la obligación de permanecer encerrado en un establecimiento. El penado pierde su libertad ambulatoria por un tiempo de duración variable que va de la mínima de dos días hasta la cadena perpetua (Art. 29 del C. P.) (Rosas, 2013).

b) Restrictivas de libertad

Son aquellas que, sin privar totalmente al condenado de su libertad de movimiento, le imponen algunas limitaciones. Se encuentran reguladas por el artículo 30° del Código Penal. Son penas que restringen los derechos de libre tránsito y permanencia en el territorio nacional de los condenados. (Rosas, 2013).

c) Privación de derechos

Consideradas en los artículos 31° al 40° del Código Penal. Estas sanciones punitivas limitan el ejercicio de determinados derechos económicos, políticos y civiles, así como el disfrute total del tiempo libre. Son de tres clases: Prestación de servicios a la comunidad (variante especial del trabajo correccional en libertad), limitación de días libres (el condenado sólo debe internarse en un centro carcelario por periodos breves que tienen lugar los días sábados, domingos o feriados) e inhabilitación (incapacidades o suspensiones que pueden imponerse a un condenado). (Rosas, 2013).

d) Penas pecuniarias

La pena de multa obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero fijada en días multa. El importe del día multa es equivalente al ingreso promedio diario del condenado y se determina atendiendo a su patrimonio, renta, remuneraciones, nivel de gasto y demás signos exteriores de riqueza. (Rosas, 2013).

2.2.2.3.1.3.1.3. Criterios generales para determinar la pena

Si hablamos de los efectos de las circunstancias, ello puede darnos consecuencias que implica en un primer término rebajar las sanciones; qué tipo de sanciones, la sanción prevista para la conducta típica, la conducta delictiva sin circunstancias. Esto es, cuando hablamos de: a) circunstancias atenuantes, estas presentan o proyectan al operador un juicio, merced al cual se valora de manera menos grave el delito cometido; es decir, hay una desvaloración de la conducta, hay una menor intensidad en la culpabilidad del autor, menor punibilidad, y por ende, hay una menor sanción; b) circunstancias agravantes, orientadas a incrementar el desvalor de la conducta, la electricidad de la culpabilidad, el reproche al autor, la punibilidad, lo que implica una mayor pena; y c) circunstancias mixtas, que coyunturalmente en las decisiones de política criminal del legislador pueden asumir un rol agravante o un rol atenuante, el prototipo que siempre se señala en los textos, en la experiencia y en los sistemas normativos, es el parentesco. Ustedes recordarán, que el parentesco, en nuestro país puede ser agravante en el caso de las lesiones leves o graves, y también puede ser una causal de exclusión de pena; esto es, anular la punibilidad; lo que llamamos también excusa absoluta en términos más clásicos. (Prado, s.f., p. 36).

2.2.2.3.1.3.3.2. La reparación civil

2.2.2.3.1.3.3.2.1. Concepto

La autonomía de la pretensión civil debe mantenerse incluso dentro del propio proceso penal, por lo que la falta de imposición de una pena o el archivamiento del proceso penal no debería traer como consecuencia relevar al juez penal de emitir un pronunciamiento respecto de la reparación civil en caso de estar acreditado el daño. El gran escollo para asumir la consecuencia lógica de la autonomía de la pretensión civil en el proceso penal se encuentra en el artículo 92 del Código penal que prescribe que la reparación civil se determina conjuntamente con la pena, pues de este tenor se ha derivado usualmente la conclusión de que sin determinación de la pena (o sea, de condena) no se podría entrar a fijar la reparación civil. Con esta regulación se realiza una insatisfactoria limitación al juez penal para pronunciarse respecto de la reparación civil por los daños producidos, pues su pronunciamiento solamente será procedente en tanto se haya acreditado que los daños son consecuencia de un hecho típico, antijurídico, culpable e incluso punible. (García, s.f., p. 92).

Nos quiere decir que la reparación civil, no es una pena, sino un resarcimiento pecuniario por el daño causado al agraviado, (persona natural, jurídica o el mismo Estado). Esta reparación es proporcional con el daño causado.

2.2.2.3.1.3.3.2.2. Criterios generales para determinar la reparación civil

Es claro que en el plano teórico cualquier delito puede generar responsabilidad civil, al margen de si se trata de un delito de resultado lesivo, de peligro o de simple actividad. Pero al mismo tiempo, no todos los delitos, per se, llevan aparejados una reparación civil. Es que como ya hemos mencionado anteriormente, el fundamento de las responsabilidades civiles y penales, se asientan en criterios disímiles. Lo importante para condenar a alguien al resarcimiento económico es la constatación de un daño. Así se afirma que solamente habría responsabilidad civil cuando el delito enjuiciado sea de los que producen un daño reprochable. (Guillermo, 2009, p. 06).

1. La indemnización por daños y perjuicios

En todo delito donde exista sustracción o apoderamiento de un bien, se busca la restitución del bien; y si no es posible debe pagarse su valor; asimismo en

los delitos donde se han vulnerado derechos no patrimoniales, corresponde una indemnización por daños y perjuicios, esta indemnización busca resarcir a la víctima, no tan solo por los daños que se han causado; sino también a la propia víctima en su ser. El art. 93 del Código Penal lo establece; además esta indemnización regulada en el Código civil comprenderá, dependiendo del caso concreto, el resarcimiento por todos los daños causados, tanto patrimoniales y no patrimoniales. (Guillermo, 2009, p. 12).

2. El daño emergente y el lucro cesante

Daño emergente es, a nuestro entender, el perjuicio efectivo sufrido en el patrimonio de la víctima, que ha perdido un bien o un derecho que ya estaban incorporados a ese patrimonio. El "lucro cesante", en cambio, contempla la ganancia frustrada, es decir los daños que se producen por la falta de ingreso de determinados bienes o derechos al patrimonio de la víctima, que se ve privada de beneficios que hubiera obtenido. (Moisset, Tinti y Calderón, s.f., p. 03).

3. El daño moral

Cuando ocurre el daño, a la manera de reparar las consecuencias dañosas se le conoce como indemnización, la cual usualmente comprende una suma de dinero que busca resarcir el daño ocasionado al afectado. En ese orden de ideas, “para que haya responsabilidad civil es necesario un hecho causante y un daño causado por ese hecho; es decir, que el hecho sea la causa y el daño su consecuencia, por lo que entre hecho y daño debe de haber una relación de causalidad, pero esa relación debe ser inmediata y directa, esto es que el daño sea una consecuencia necesaria del hecho causante. Para determinar los casos en los que existe responsabilidad civil, no basta acreditar la existencia de una lesión a un derecho, sino se debe cumplir con los siguientes presupuestos: a) La antijuridicidad o ilicitud; b) La imputabilidad, elemento que se forma sobre la base de dos factores: la culpa y el dolo; c) El daño; d) La relación de causalidad. (Osterling, s.f., p. 03).

2.2.2.4. El delito de actos contra el pudor

2.2.2.4.1. Concepto

Los actos contra el pudor, se ven reflejados en nuestra sociedad; la situación como señala la norma no es el acceso carnal, hacia el menor; sino solamente la satisfacción del morbo; es así que el bien a proteger es la indemnidad del menor, la realización poder ser desplegada por el agente o por la víctima bajo obligación, amenaza, ofrecimiento de ayuda o dineraria. La situación es que el menor es vulnerado en su esfera de intimidad y protección física y mental.

2.2.2.4.2. Regulación

Nuestro ordenamiento jurídico señala en el art. 176°- A; inc. 2° que es el asunto investigado sobre actos contra el pudor en agravio de menor de edad configura que: El que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a éste a efectuar sobre sí mismo o tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor, será reprimido con las siguientes penas privativas de la libertad: Inciso 2. Si la víctima tiene de siete a menos de diez años, con pena no menor de seis ni mayor de nueve años.

2.2.2.4.3. Elementos del delito de actos contra el pudor

2.2.2.4.3.1. Tipicidad

La figura de actos contra el pudor, señalada en el ordenamiento legal art. 176°- A, del Código Penal, protege el pudor y la indemnidad sexual.- de allí que el pudor es el sentimiento de reserva o recato individual en materia sexual. De otro lado, la libertad sexual no es una facultad que tiene los menores, en ese sentido la ley impone que se proteja la indemnidad, por la integridad física y psicológica en agravio de los menores. (Peña Cabrera, 1985).

2.2.2.4.3.1.1. Elementos de la tipicidad objetiva

A. Bien jurídico protegido.

El bien jurídico protegido sobre actos contra el pudor en menor de edad, nos dice que es la intangibilidad e indemnidad sexual, “Si bien es cierto, el objeto de protección de las infracciones sexuales es la libertad, pero también hay que analizar lo que ocurre en la situación de aquellas personas que no disponen de la capacidad de ejercer esa libertad sexual. De esta manera surge la figura de la llamada “Intangibilidad o

Indemnidad sexual”, ante la insuficiencia de la libertad sexual para explicar y fundamentar las penas de ciertos delitos sexuales en las que resulta evidente que no están presentes todas las condiciones y requisitos mínimos para el ejercicio de la referida libertad sexual. La indemnidad sexual puede ser entendida: “como una manifestación de la dignidad de la persona humana y el derecho que todo ser humano tiene a un libre desarrollo de su personalidad, sin intervenciones traumáticas en su esfera íntima por parte de terceros, las cuales pueden generar huellas indelebles en el psiquismo de la persona para toda la vida. (Ayala, 2011).

Como en general sucede con la libertad, no sólo se protege la capacidad de actuación sino también la seguridad de la libertad, esto es, los presupuestos objetivos de ella, lo que en la doctrina moderna ha sido denominada intangibilidad o indemnidad sexual”. Así tenemos que, cuando los delitos sexuales recaen sobre menores o incapaces no resultaría factible hablar de libertad sexual, debido a que el sujeto carece de autonomía para determinar su comportamiento en el ámbito sexual, es decir, el sujeto no tiene la capacidad necesaria de autodeterminación respecto a su vida sexual. Como es de apreciarse, lo que se pretende proteger en el caso de los menores de catorce años, es el desarrollo futuro de la libertad sexual, libre de interferencias dañinas. En el caso de las personas incapaces, lo que busca la norma penal es que las terceras personas no abusen de su incapacidad. La característica común de ambos casos es que no existe una correcta o completa comprensión de lo que significa realizar determinados comportamientos sexuales, por ello es que la doctrina interpreta en esta clase de infracciones como bien jurídico tutelado a la indemnidad sexual. (Bustos, 2011).

B. Sujeto activo

Es aquella persona que se encuentra en posibilidades de concretar la parte objetiva de un tipo penal, es decir el agente que comete el delito debe tener: 1) voluntabilidad, es la capacidad de conocer y querer la realización del tipo penal; 2) imputabilidad, es la capacidad de comprender la concreción de la parte objetiva del particular tipo penal; 3) calidad específica, es el conjunto de características exigidas por el tipo y delimitadoras del sujeto al cual va dirigido; 4) calidad de garante, es la relación especial, estrecha y directa en que se encuentra un sujeto y un bien singularmente

determinados, creada para la salvaguarda del bien; y 5) pluridad específica, es la condición de número exigida por el tipo penal a los sujetos activos. (Plascencia, 2004).

C. Sujeto pasivo

En el presente expediente materia de estudio sobre actos contra el pudor, el sujeto pasivo es una menor de seis años, víctima de actos libidinosos, como tocamientos obscenos, meter las manos debajo de los vestidos, palmoteos y besos, manoseo de los senos, aun sobre el vestido, acariciar, besar y manosear.

D. Resultado típico (Tocamientos indebidos)

Son actos contrarios al pudor- cuando se coarta, limita o anula la libre decisión de una persona en relación con su actividad sexual, para cuya determinación: ausencia de consentimiento válidamente prestado por el sujeto pasivo, ha de acudirse al conjunto de circunstancias del caso concreto. (Acuerdo Plenario N° 4-2008/CJ-116).

E. Acción típica

(...) la noción de acción tiene su germen, no ya en el movimiento, sino en el comportamiento o conducta física del agente y, precisando más, en aquel comportamiento de la persona que entra en el cuadro de las condiciones necesarias para la producción del evento. (Carnelutti, 1952, p. 190).

En el presente expediente en estudio si hubo una acción consciente en realizar actos en contra del pudor.

F. El nexo de causalidad (ocasiona).

Entre el acto y el resultado debe haber una relación de causalidad. Es importante tener presente esta relación para la correcta imputación del hecho o daño típico a su verdadero agente productor y no a otras personas a quienes pudieran señalar algunas apariencias externas. (Instituto de Investigaciones jurídicas UNAM, s.f., p. 119)

G. La acción culposa objetiva

La base del juicio de la imputación objetiva es por tanto la existencia de un riesgo no permitido implícito en la acción (desvalor de la acción), es decir el riesgo debe suponer una posibilidad objetiva, de pretender la realización del resultado típico. (Serrano, 2014).

2.2.2.4.3.1.2. Elementos de la tipicidad subjetiva

A. Criterios de determinación de la culpa.

En materia de culpabilidad no existe una opinión unánime respecto de cómo definirla, sobre todo en materia de los elementos que la integran desde la óptica formal y su significado material, propiciado precisamente por la evolución de la teoría de la culpabilidad a la luz de conceptos causales, sicólogos, normativistas y finalistas. (Plascencia, 2004)

a. La exigencia de previsión del peligro (la culpa inconsciente).

En primer término entonces, la inexistencia en la culpa inconsciente, de lo que puede llamarse “aspecto subjetivo-psicológico” ha llevado entonces a un sector de la doctrina a negar la existencia de tipicidad subjetiva en el delito imprudente, ello por parte de los sostenedores de la relación de naturaleza psicológica – causal entre el sujeto actuante y el resultado lesivo; es más, a fin de mantener la incolumidad de su teoría, deciden entonces excluir a la culpa inconsciente del ámbito del derecho penal en razón de no poder fundar reproche alguno para justificar luego la pena al no configurarse precisamente vínculo psicológico alguno entre autor y resultado producido, ausencia total de todo reconocimiento de riesgo y de violación a un deber de cuidado podría decirse en una evolución dogmática posterior.- Dentro de este terreno, algunos autores (Luzón) estiman que para afirmar el desvalor subjetivo psicológico en la acción imprudente resulta suficiente la sola comprobación del elemento negativo de ausencia de dolo y el elemento “potencial” de la previsibilidad objetiva. (Macedo, 2015).

b. La exigencia de la consideración del peligro (la culpa consciente).

La culpa es consciente o con representación cuando el autor se representado el resultado de su acto, pero no asiente en él sino que confía en que no ha de producirse y en esa inteligencia obra. La creencia de que el hecho no se producirá, como circunstancia decisiva del obrar, es lo que separa esta forma de culpa del dolo eventual...en el dolo eventual y en la culpa consciente se representa la posibilidad del resultado...el elemento previsión aproxima en esos grados las dos formas de la culpabilidad: los separa el asentimiento (...) No hay dolo sin asentimiento. En la culpa consciente, en cambio, no media nunca asentimiento” (Macedo, 2015, párr. 25).

2.2.2.4.3.2. Antijuricidad

Es el juicio negativo del valor que recae sobre una conducta humana, en tanto que el injusto es conducta humana desvalorada, es decir es una conducta contraria a la normatividad, se presenta una violación por parte del comportamiento o se omite actuar conforme establece la norma jurídica. (Balotario de Derecho Penal – EGACAL)

2.2.2.4.3.3. Culpabilidad

Acto seguido de verificarse que en la conducta típica de actos contra el pudor no concurre alguna causa de justificación, el operador jurídico estará al análisis para determinar si la conducta típica y antijurídica puede ser atribuida a su autor. (...) el delito se perfecciona o consume en el momento en que el agente realiza sobre la víctima o le obliga a esta a efectuar sobre si misma o un tercero, tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor. (Salinas, 2013, p. 838).

2.2.2.4.4. Grados de desarrollo del delito

El delito de actos contra el pudor se asume a título de consumación. La tentativa es admisible y se dará cuando el sujeto activo, habiendo ejercido violencia o grave amenaza sobre el sujeto pasivo, no logre realizar actos contrarios al pudor. (Salinas, 2013, p. 839).

2.2.2.5. El delito de actos contra el pudor en la sentencia en estudio

2.2.2.5.1. Breve descripción de los hechos

El fiscal formaliza la denuncia contra el imputado como presunto autor del delito de actos contra el pudor en agravio de la menor agraviada, acto ilícito que está tipificado en el art. 176°-A; inc. 2 con una pena no menor de seis, ni mayor de nueve años de pena privativa de la libertad; en este sentido el Ministerio Público solicito en su acusación pena privativa de la libertad y una reparación civil. El autor del hecho contrario al pudor es un ciudadano vecino de la agraviada; los hechos se realizaron en el interior del domicilio del imputado en repetidas oportunidades hasta el momento de que son denunciados los mismos; lugar donde se aprovechaba para tocar las partes íntimas de la menor, en repetidas oportunidades.

Al rendir su declaración el imputado se declara inocente de los hechos y que nunca ha tenido ningún problema con la familia de esta y que nunca ha realizado los tocamientos indebidos a la menor agraviada.

2.2.2.5.2 La pena fijada en la sentencia en estudio

De acuerdo al contenido de la sentencia la pena fijada fue: siete (07) años de pena privativa de libertad; y el tratamiento terapéutico en el establecimiento penitenciario Chiclayo. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04).

2.2.2.5.3. La reparación civil fijada en la sentencia en estudio

La reparación civil fijada fue de S/. 2.000.00 nuevos soles, en favor de la parte agraviada, asimismo el pago de las costas. (Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04).

2.3) MARCO CONCEPTUAL

Análisis: Un análisis es el acto de separar las partes de un elemento para estudiar su naturaleza, su función y/o su significado (Definición ABC, 2007).

Calidad. La calidad puede definirse como la conformidad relativa con las especificaciones, a lo que el grado en que un producto cumple las especificaciones del diseño, entre otras cosas, mayor es su calidad o también como comúnmente es encontrar la satisfacción en un producto cumpliendo todas las expectativas que busca algún cliente, siendo así controlado por reglas las cuales deben salir al mercado para ser inspeccionado y tenga los requerimientos estipulados (Wikipedia, 2012).

Calidad. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a una persona o cosa que permiten apreciarla con respecto a las restantes de su especie (Diccionario de la Lengua Española, s.f., párr. 2)

Calidad. Según el modelo de la norma ISO 9000, la calidad es el “grado en el que un conjunto de características inherentes cumple con los requisitos”, entendiéndose por requisito “necesidad o expectativa establecida, generalmente implícita u obligatoria”. La calidad admite diversos grados (quizás, infinitos), si bien lo que no aclara esta definición, es quién debe establecer este grado. No obstante, en el enfoque de esta norma está el cliente, de quien debe conocerse su percepción respecto del grado de satisfacción con el producto suministrado, devolviéndonos nuevamente a la perspectiva externa. (Anónimo. s.f. párr. 2-3.)

Corte Superior de Justicia. Es aquel órgano que ejerce las funciones de un tribunal de última instancia (Lex Jurídica, 2012).

Distrito Judicial. Un distrito judicial es la subdivisión territorial del Perú para efectos de la organización del Poder judicial.
(Wikipedia, 2013)

Dimisión(es): Acto mediante el cual un gobernante por elección o un agente administrativo manifiestan su voluntad de abandonar sus cargos o funciones pero, cuando

se trata de agentes administrativos designados por nombramientos, la dimisión debe, en un principio, ser aceptada para que produzca sus efectos jurídicos (Consultor Magno, 2010)

Expediente. Es 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).

Juzgado Penal. Es aquel órgano investido de poder jurisdiccional con competencia establecida para resolver casos penales (Lex Jurídica, 2012).

Indicador. Es un elemento que se utiliza para indicar o señalar algo. Un indicador puede ser tanto concreto como abstracto, una señal, un presentimiento, una sensación o un objeto u elemento de la vida real. Podemos encontrar indicadores en todo tipo de espacios y momentos, así como también cada ciencia tiene su tipo de indicadores que son utilizados para seguir un determinado camino de investigación (Definición, 2015)

Inherente. Que por su naturaleza está inseparablemente unido a algo (Diccionario de la lengua española, s.f. párr.2)

Matriz de consistencia. Es un instrumento de varios cuadros formado por columnas y filas y permite evaluar el grado de coherencia y conexión lógica entre el título, el problema, los objetivos, las hipótesis, las variables, el tipo, método, diseño de investigación la población y la muestra de estudio (Universidad Nacional de Educación ENRIQUE GUZMÁN Y VALLE PROGRAMA DE TITULACIÓN 2012).

Máximas. Principio de Derecho aceptado unánimemente, para interpretar un texto, resolver una situación o aplicarlo a un problema o caso jurídico (Adgnitio, 2007).

Medios probatorios. Son las actuaciones que, dentro de un proceso judicial, cualquiera que sea su índole, se encaminan a confirmar la verdad o a demostrar la falsedad de los hechos aducidos en el juicio (Lex Jurídica, 2012).

Operacionalizar. Se usa en investigación para el modo en que una variable se mide, porque siempre hay una diferencia entre el concepto teórico y la medida empírica que se usa.

Parámetro(s). Es el dato que se considera como imprescindible y orientativo para lograr evaluar o valorar una determinada situación. A partir de un parámetro, una cierta circunstancia puede comprenderse o ubicarse en perspectiva. (Definicion.de, 2008)

Primera instancia. Es la primera jerarquía competencial en que inicia un proceso judicial (Lex Jurídica, 2012).

Rango. Amplitud de la variación de un fenómeno entre un mínimo y un máximo, claramente especificados (Diccionario de la lengua española. s.f. párr.2)

Sala Penal. Es aquel órgano que ejerce las funciones de juzgamiento de los procesos ordinarios y de apelación en los procesos sumarios (Lex Jurídica, 2012).

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

Sentencia de calidad de rango muy alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a aproximarse al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango alta. Calificación asignada a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su aproximación, al que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

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

Sentencia de calidad de rango baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, sin intensificar sus propiedades y el valor obtenido, no obstante su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio (Muñoz, 2014).

Sentencia de calidad de rango muy baja. Calificación asignada a la sentencia analizada, intensificando sus propiedades y el valor obtenido, por su tendencia a alejarse, del que corresponde a una sentencia ideal o modelo teórico que propone el estudio ((Muñoz, 2014).

Tercero civilmente responsable. Es aquel sujeto procesal que sin haber intervenido directa o indirectamente en la ejecución del delito ni en el resultado debe responder de las consecuencias civiles del ilícito.

En el proceso penal los terceros civiles responden solidariamente con el imputado. (Monografías, 2013)

Variable. Es un adjetivo que significa que algo o alguien varía o puede variar. También significa 'inestable', 'mudable' e 'inconstante'.

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; en el presente trabajo facilitó la formulación del problema de investigación; los objetivos de la investigación; la operacionalización de la variable; la construcción del instrumento para recoger los datos; el procedimiento de recolección de datos y el análisis de los resultados.

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

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

Su perfil mixto, se evidencia en que, la recolección y el análisis no son acciones que se manifestaron sucesivamente; sino, simultáneamente al cual se sumó el uso intenso de las bases teóricas: contenidos de tipo procesal y sustantivo; pertinentes, con los cuales se vinculó la pretensión judicializada o hecho investigado; esto fue, para interpretar y comprender a las sentencias y, sobre todo, reconocer dentro de ella a los indicadores de calidad: variable de estudio.

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

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

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

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

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

El nivel descriptivo, se evidenció en diversas etapas del trabajo: 1) en la selección de la unidad de análisis (expediente judicial); porque, el proceso judicial registrado en su contenido, tuvo que reunir condiciones pre establecidas para facilitar la realización de la investigación (Ver 3.3. de la metodología); y 2) en la recolección y análisis de los datos, establecidos en el instrumento; porque, estuvo direccionado al hallazgo de un conjunto de características o propiedades, que según las bases teóricas, debe reunir una sentencia (puntos de coincidencia o aproximación entre las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial).

3.2. Diseño de la investigación

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

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

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

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

En otros términos, la característica no experimental, se evidencia en la recolección de datos sobre la variable: calidad de las sentencias; porque, se aplicó en una versión

original, real y completa sin alterar su esencia (Ver punto 3.8 de la metodología). Asimismo, su perfil retrospectivo se evidencia en el mismo objeto de estudio (sentencias); porque pertenece a un tiempo pasado, además acceder al expediente judicial que lo contiene solo es viable cuando desaparece el principio de reserva del proceso; antes es imposible que un tercero pueda revisarlo. Finalmente, su aspecto transversal, se evidenció en la recolección de datos para alcanzar los resultados; porque los datos se extrajeron de un contenido de tipo documental donde quedó registrado el objeto de estudio (sentencias); en consecuencia, no cambió siempre mantuvo su estado único conforme ocurrió por única vez en un determinado transcurso del tiempo.

3.3. Unidad de análisis

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

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

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

En la presente investigación, la unidad de análisis estuvo representada por un expediente judicial, porque de acuerdo a la línea de investigación (ULADECH, 2013) es un recurso o

base documental que facilita la elaboración de la investigación, los criterios relevantes para ser seleccionado fueron: proceso penal donde el hecho investigado fue un delito; con interacción de ambas partes; concluido por sentencia producto del desarrollo normal del proceso judicial; con decisiones condenatorias; cuya fue pena principal aplicadas en la sentencias fue, la pena privativa de la libertad; con participación de dos órganos jurisdiccionales (en primera y segunda instancia); pertenecientes al Distrito Judicial de Lambayeque.

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: 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, hecho investigado en un proceso penal sobre Actos contra el Pudor en un proceso común perteneciente a los archivos del Juzgado Penal Colegiado; situado en la localidad de Chiclayo, comprensión del Distrito Judicial de Lambayeque.

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

3.4. Definición y operacionalización de la variable e indicadores

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

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

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

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

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

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

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

En el presente trabajo, los indicadores son aspectos reconocibles en el contenido de las sentencias; específicamente exigencias o condiciones establecidas en la ley y la Constitución; los cuales son aspectos puntuales en los cuales las fuentes de tipo normativo, doctrinario y jurisprudencial, consultados; coincidieron o tienen una estrecha aproximación. En la literatura existen indicadores de nivel más abstracto y complejo; pero, en el presente trabajo la selección de los indicadores, se realizó tomando en cuenta el nivel pre grado de los estudiantes. Asimismo; el número de indicadores para cada una de las sub dimensiones de la variable solo fueron cinco, esto fue, para facilitar el manejo

de la metodología diseñada para el presente estudio; además, dicha condición contribuyó a delimitar en cinco niveles o rangos la calidad prevista, estos fueron: muy alta, alta, mediana, baja y muy baja.

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

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

3.5. Técnicas e instrumento de recolección de datos

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

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

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

2do y 4to párrafo)

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

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

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

Es un diseño establecido para la línea de investigación se inicia con la presentación de pautas para recoger los datos, se orienta por la estructura de la sentencia y los objetivos específicos trazados para la investigación; su aplicación implica utilizar las técnicas de la observación y el análisis de contenido y el instrumento llamado lista de cotejo, usando a su vez, las bases teóricas para asegurar la asertividad en la identificación de los datos buscados en el texto de las sentencias.

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

3.6.1. De la recolección de datos

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

3.6.2. Del plan de análisis de datos

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

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

3.6.2.3. La tercera etapa. Igual que las anteriores, fue una actividad; de naturaleza más consistente, fue un análisis sistemático, de carácter observacional, analítica, de nivel profundo orientada por los objetivos, donde hubo articulación entre los datos y la revisión de la literatura. Estas actividades se evidenciaron desde el instante en que el investigador(a) aplicó la observación y el análisis en el objeto de estudio; es decir las sentencias, que resulta ser un fenómeno acontecido en un momento exacto del curso del tiempo, lo cual quedó documentado en el expediente judicial; es decir, en la unidad de análisis, como es natural a la primera revisión la intención no es precisamente recoger datos; sino, reconocer, explorar su contenido, apoyado en las bases teóricas que conforman la revisión de la literatura.

Acto seguido, el(a) investigador(a) empoderado(a) de mayor dominio de las bases teóricas, manejó la técnica de la observación y el análisis de contenido; orientado por los objetivos específicos inició el recojo de datos, extrayéndolos del texto de la sentencia al instrumento de recolección de datos; es decir, la lista de cotejo, lo cual fue revisado en varias ocasiones. Esta actividad, concluyó con una actividad de mayor exigencia

observacional, sistémica y analítica, tomando como referente la revisión de la literatura, cuyo dominio fue fundamental para proceder a aplicar el instrumento y la descripción especificada en el anexo 4.

Finalmente, los resultados surgieron del ordenamiento de los datos, en base al hallazgo de los indicadores o parámetros de calidad en el texto de las sentencias en estudio, conforme a la descripción realizada en el anexo 4. La autoría de la elaboración del instrumento, recojo, sistematización de los datos para obtener los resultados y el diseño de los cuadros de resultados le corresponden a la docente: Dione Loayza Muñoz Rosas.

3.7. Matriz de consistencia lógica

En opinión de Ñaupas, Mejía, Novoa, y Villagómez, (2013): “La matriz de consistencia es un cuadro de resumen presentado en forma horizontal con cinco columnas en la que figura de manera panorámica los cinco elementos básicos del proyecto de investigación: problemas, objetivos, hipótesis, variables e indicadores, y la metodología” (p. 402).

Por su parte, Campos (2010) expone: “Se presenta la matriz de consistencia lógica, en una forma sintética, con sus elementos básicos, de modo que facilite la comprensión de la coherencia interna que debe existir entre preguntas, objetivos e hipótesis de investigación” (p. 3).

En el presente trabajo la matriz de consistencia será básica: problema de investigación y objetivo de investigación; general y específicos; respectivamente. No se presenta la hipótesis, porque la investigación es de carácter univariado y de nivel exploratorio descriptivo. Dejando la variable e indicadores y la metodología a los demás puntos expuestos en la presente investigación.

En términos generales, la matriz de consistencia sirve para asegurar el orden, y asegurar la científicidad del estudio, que se evidencia en la logicidad de la investigación.

A continuación la matriz de consistencia de la presente investigación en su modelo básico.

Título: Calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre actos contra el pudor con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04 del Distrito Judicial de Lambayeque, Chiclayo. 2016

	PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	OBJETIVO DE INVESTIGACIÓN
GENERAL	¿Cuál es la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENOR DE EDAD, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial de Lambayeque; Chiclayo 2016?	Determinar la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre actos contra el pudor de menor de edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial de Lambayeque; Chiclayo 2016.
ESPECÍFICOS	Sub problemas de investigación /problemas específicos (no se escriben, no se presentan en el proyecto de tesis, ni en la tesis-informe sólo se ha efectuado para facilitar la elaboración de los objetivos específicos	Objetivos específicos (son actividades necesarias para alcanzar el objetivo general)
	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de primera instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.
	¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los <i>hechos, el derecho, la pena y la reparación civil</i> ?	Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.
	¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?	Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.
	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>	<i>Respecto de la sentencia de segunda instancia</i>
	¿Cuál es la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y las postura de las partes?	Determinar la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la introducción y la postura de las partes.

<p>¿Cuál es la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación <i>de los hechos, del derecho, la pena y la reparación civil</i>?</p>	<p>Determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil.</p>
<p>¿Cuál es la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión?</p>	<p>Determinar la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión.</p>

3.8. Principios éticos

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

Para cumplir con ésta exigencia, inherente a la investigación, se ha suscrito una Declaración de compromiso ético, en el cual el investigador(a) asume la obligación de no difundir hechos e identidades existentes en la unidad de análisis, éste se evidencia como anexo 5. Asimismo, en todo el trabajo de investigación no se reveló los datos de identidad de las personas naturales y jurídicas que fueron protagonistas en el proceso judicial.

3.9. Hipótesis

El estudio no evidencia hipótesis; porque comprende el estudio de una sola variable (Calidad de las sentencias). Además, el nivel del estudio es exploratorio descriptivo y en lo que respecta al objeto (sentencias) existen pocos estudios. Por estas razones el estudio se orientó por los objetivos.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultados Preliminares

Cuadro 1: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N°05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial de Lambayeque – 2016.

Parte expositiva de la sentencia de primera instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]
JUZGADO: COLEGIADO “A” EXPEDIENTE N°. 5329-2010 JUEZ: X Y Z (D.D) ACUSADO: B DELITO: VIOLACION SEXUAL DE MENOR – ACTOS CONTRA EL PUDOR AGRAVIADA: A	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes, en los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea?</i></p>					X						

Introducción	<u>SENTENCIA</u>	<p><i>Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá. Si cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: Evidencia datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple</p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: el contenido explícita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</p>											
	<p>Resolución número: TRES Pícsi, treinta de junio del año dos mil once.-</p> <p style="text-align: center;">VISTA en audiencia oral y pública la presente causa, se procede a dictar sentencia bajo los términos siguientes:</p> <p>1.- PARTE EXPOSITIVA</p> <p>1.1.- SUJETOS PROCESALES</p> <p>1.1.1.- Parte acusadora: Fiscalía Provincial Mixta de la Victoria</p> <p>1.1.2.- Parte acusada B, identificado con documento nacional de identidad número 16558339, natural del distrito de Monsefú, provincia de Chiclayo, diez de Octubre de mil novecientos sesenta y dos, con educación primaria de ocupación pescador, casado con V.Ch.T., hijo de M.P.Ll. y de M.H.T., domiciliado en la calle Santa Rosa número ciento treinta y uno, Pueblo Joven La Victoria, Monsefú, no registra antecedentes penales.</p> <p>1.1.3.- Parte agraviada: menor de edad de las iniciales A</p> <p>1.2.3.- ACTOR CIVIL: E DNI 43191703, con domicilio en la calle Micaela Bastidas ciento treinta Monsefú.</p> <p>1.2.- ALEGATOS PRELIMINARES – IMPUTACION</p> <p>1.2.1.- DE LA FISCAL</p> <p>1.2.1.1.- SUSTENTO FACTICO</p> <p>Señala la representante del Ministerio Público que trae a juicio el caso donde se le imputa al acusado ser el autor del delito de violación de libertad sexual de la menor, en su figura de Actos contra el Pudor, específicamente de la menor de las iniciales A de seis años de edad. Hecho ocurrido en varias oportunidades en días anteriores al día tres de julio dos mil diez. Que siendo aproximadamente la una de la tarde mientras la madre de la menor de las iniciales A se encontraba en el mercado modelo junto a su esposo vendiendo pescado, recibió una llamada telefónica de parte de su cuñada D quien se encontraba al cuidado de la menor agraviada y le comunicó que viaje a la ciudad de Monsefú hasta su casa para comunicarle un problema, cuando llegan los padres, la tía le cuenta que su hija había ido a comprar a la tienda en compañía de la menor E.N.Ll. quien ha sido citada como testigo y cuando</p>						X						

<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>iban a pasar por la calle santa rosa la menor hace referencia que no quería pasar por ahí porque hay un señor que la ha encerrado, le ha echado aceite en su vagina y la ha besado. Eso les cuenta la tía de la niña y ante eso los padres le dicen a la niña que los lleve al domicilio del acusado y cuando llegan la niña al ver al acusado lo que hace es desprenderse de la mano de la madre y correr hasta su casa, cuando llegan los padres le increpan al acusado pero el se niega. Al rendir su declaración la menor ha dicho que hartos días de la mañana, el señor la llamó le dio propinas de diez céntimos, y le hizo entrar a su casa primero señala tenía una salita, y ahí señala que estaba la cama del acusado, señala me bajo mi pantalón, el se fue a traer algo de la cocina que era aceite y le echó en su vagina, frotó su pene en su vagina y luego la besó, ella lloraba y el le decía que se callara, después el le alzó su pantalón y le abrió la puerta y la dejó ir. Precisa que los hechos imputados son haber hecho tocamientos indebidos en la vagina de la menor, en días anteriores al tres de junio del dos mil diez.</p> <p>1.2.1.2.- SUSTENTO JURIDICO Considera la Fiscal que los hechos descritos se subsumen en Art. 176 “A” del Código Penal, como delito de Actos Contra el pudor de Menor.</p> <p>1.2.1.3.- SUSTENTO PROBATORIO Que este hecho, se va a probar en juicio con los medios de prueba admitidos en la etapa intermedia como la declaración de la menor, las pericias psicológicas. En base a ello solicitará la pena de diez años de pena privativa de la libertad y e pago de siete mil nuevos soles por concepto de pago de reparación civil.</p> <p>1.2.2.- DEL ACTOR CIVIL</p> <p>Refiere el abogado de la actora civil que los hechos han sido descritos por la fiscal, respecto al monto de la reparación civil, esta debe ser fijada teniendo en cuenta la magnitud del daño ocasionado y al perjuicio, por lo que teniendo en cuenta que estamos ante un tipo penal que busca proteger la libertad sexual de las personas específicamente la intangibilidad e indemnidad sexual de una menor de seis años, cuyo desarrollo síquico se ha visto perjudicado por la conducta delictiva del acusado, afectación que será demostrada durante el desarrollo del juicio mediante el examen de la perito G quien les narrará y explicará acerca del contenido y conclusiones de la pericia psicológica realizada a la menor número 1226-2010 con lo que quedará acreditado el daño</p>	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>											<p style="text-align: center;">10</p>
---	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	---------------------------------------

<p>y perjuicio emocional causado a la menor. En tal sentido solicita por concepto de reparación civil la suma de siete mil nuevos soles.</p> <p>1.2.3.- LA DEFENSA</p> <p>Señala el abogado defensor que conforme se ha podido apreciar la acusación son hechos referenciales ya que el tres de junio no se ha producido la comisión del delito que se le imputa al acusado, toda vez que ese día la tía de la menor fue la que envió a su hija de diez años en compañía de la menor de seis años a comprar a la tienda dirigiéndose por la huaca y a su retorno la menor quiso retornar por la calle Santa Rosa a lo que la menor se resistió porque tenía temor que un señor la tocara, la había manoseado anteriormente, esta circunstancia dio motivo para la menor retornara a su casa y le contara lo sucedido a lo que la tía doña D llamo de inmediato a los padres de la menor que se encontraban en Chiclayo, ellos se constituyeron al domicilio y le relató la tía sobre los hechos acontecidos. Agrega que no hay responsabilidad del acusado en los hechos que se le imputan toda vez que el día tres de junio no se ha cometido ningún delito, el certificado medico legal indica que no se ha encontrado huella de lesiones traumáticas desfloración, actos contra natura, lo que si encuentra es que la menor ha sufrido golpes en la frente tres días antes de haberse sucedido los hechos. Por tales razones pide que se absuelva al acusado de los cargos que se le imputan y de la reparación solicitada.</p> <p>1.2.4.- POSICION DEL ACUSADO FRENTE A LA ACUSACION</p> <p>Luego que se le explicaran sus derechos así como la posibilidad de que la presente causa termine mediante conclusión anticipada, el acusado, previa consulta con su abogado, manifestó que no se considera autor del delito materia de acusación ni responsable de la reparación civil.</p> <p>1.3.- ACTIVIDAD PROBATORIA</p> <p>1.3.1.- Examen del Acusado B</p> <p>En forma libre señala que va a declarar lo que ha sucedido. El día tres de julio del dos mil diez llegó un señor y una señora con una chiquilla a tocar su puerta cuando su hija abrió la puerta entraron sin que su hija les dijera que entraran cuando estaba descansando su hija lo levantó, se levanta el señor estaba al pie al lado de su cama, el señor lo insulto varias veces que la había violado a su hija y que cuando regresara del legista iba a matarlo sacó un</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cuchillo y lo amenazó de muerte, es ese momento la chiquilla salió corriendo, dijo que lo iba a matar, que la había violado a su hija y que el iba a regresar a matarlo la niña salió corriendo.</p> <p>Ante el interrogatorio fiscal dijo que se dedica a la pesca sale a las cinco a seis de la mañana, regresa dos de la tarde una o tres de la tarde no tiene horario fijo, lo que pesca lo vende en el terminal, no pescado sino conchitas frescas, terminada su jornada, llega a su casa almuerza se acuesta un rato y de ahí se va al monte a casa de su mamá en la Misericordia campiña coronado que pertenece a Monsefú, tiene siete hijos viven dos viven con el de veintidós y veinticuatro años mujer y hombre, son casados, vive con él su hija Deysi de veintidós años también vive con el esposo de su hija de veinte años, su esposa vive en Lima porque sus hijas menores están estudiando allá, tienen diecisiete años su ultimo hijo trece años, viven con el cada quince o veinte días viene su esposa, hace cuatro años que se fue su esposa fue a Lima, el viaja cada mes o dos meses a Lima su esposa tiene cuarenta y un años, si tiene vida sexual activa con su esposa, cuando ella viaja o el viaja a Lima. Su casa calle Santa Rosa ciento treinta y uno es de dos pisos, el primer piso sala y comedor y baño, su cama esta en la sala al comedor entrando a la derecha, después de la sala está el comedor juntos, su cocina está mas adentro y su baño, las llaves de su casa la manejan su hija y el su yerno no, su yerno trabaja llega ocho a nueve de la noche sale seis a cinco y media de la mañana, a la menor agraviada no la conoce, a su mamá y papá tampoco a L.M.A. es que la conoce de vista. La menor agraviada llegó con sus padres, la señora la llevaba jalando, cuando el se levantó el papa saco un cuchillo grande le dijo que lo iba a matar que había violado a su hija, el le dijo que la lleve al doctor legista, el señor le dijo que la iba a llevar al medico legista, y como saliera su hija el regresaba y lo mataba, el no tiene conocimiento que hace el medico legista, a su casa no entran niñas a jugar, la menor agraviada ninguna vez ha entrado a su casa. C.P.Ch. es su sobrina tiene diecisiete años, llega frecuentemente a su casa, es amiga de la señora M., el sabe que es su amiga porque ellas van y vienen y a raíz de este caso su sobrina subió al segundo piso a prestarle zapatos a su hija cuando nunca llegaba, si acostumbra a cambiar de posición sus bienes, muebles, su cama el año pasado ha estado ubicada igual, el año pasado cambio de posición su cama hacia el lado izquierdo, de la misma sala. Su hija limpia su casa, con su hija cambiaron la posición de los muebles. Su yerno es mas alto que el, es de tez blanca, el es moreno, ninguna otra madre de familia ha ido a su casa a increparle hechos similares.</p> <p>Ante las preguntas del Actor civil dijo que llegó a su casa y la menor se soltó de la mano salió corriendo, de miedo por el cuchillo.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Abogado de la defensa dijo que ninguna vez ha llamado a la menor a su domicilio, en su cuadra hay cinco casas que tienen segundo piso.</p> <p>1.3.2.- DEL MINISTERIO PÚBLICO</p> <p>1.3.2.1.- PRUEBA TESTIMONIAL</p> <p>a) DE D</p> <p>Ante el interrogatorio directo dijo que se encuentra al cuidado de la menor de seis años de las iniciales A prácticamente desde que nació porque su mami se va a trabajar, ella no le permite salir pero como son varios niños en su casa salían a jugar, ella salía a buscarlos, le decía que había ido a visitar a su tía, en su casa son como seis niños menores, la menor actualmente tiene siete años, el día tres de julio ella, como a la una y treinta lamandó a comprar a su sobrina Erika tomate y cebolla, ella se llevó a su sobrina, como no había en la señora candelaria su sobrina quería ir a otra tienda que queda en la calle Santa Rosa y su sobrina no quería pasar, entonces dice que su sobrina le preguntó porque y la niña le señaló que el señor que vivía en esa casa, la había llamado un día y la había tocado sus partes internas, y su sobrina E. le dice que le cuente a su tía L., cuando llegan E. es la que le informa le dice el señor de la casa de la vuelta la había tocado y besado se sorprendió le preguntó y ella lloraba, no le quería decir porque decía que le iban a pegar, insistió y le dijo que el otro día se había ido el señor la ha llamado para darle su propina y ha cerrado su puerta con llave le ha dado una propina y la ha empezado a besar y a tocarle su cuerpo y le ha echado con su dedo aceite en su vagina, ella se sorprendió tanto que solamente atinó a llamar a su hermano por teléfono, que llegue con urgencia a la casa que quería hablar con él, cuando llegó después de media hora mas o menos le informó lo que su niña le había dicho, ella lloraba no quería decirle, por les iba a pasar algo después contó a su mamá y papá lo que le había contado a ella, su mamá le dijo que les enseñe la casa del señor, ella no fue porque estaba nerviosa pero su hermano la niña y su madre fueron. Cuando la niña le contó ella le decía que era una casa de la vuelta de segundo piso, ella le dijo que hay varias casa de segundo piso, le menor le dijo que era la casa de allá, que mas o menos identificó la casa. No ha tenido problemas con el acusado ni con su hija, los conoce porque son sus vecinos de muchos años, pero nunca han tenido ningún roce.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que ese día recién le dijo lamenor que la habían llamado a ese domicilio otro día no ha tenido conocimiento, conocela casa del imputado, la puerta de calle a veces para abierta a veces cerrada en losmomentos que ha podido pasar a veces por la tarde o por la noche cuando pasa a comprar.</p> <p>b) DE E</p> <p>Ante el interrogatorio directo dijo que se entera de los hechos materia de juicio el díatres de junio se encontraba con su esposo vendiendo pescado en Chiclayo, entoncesrecibió una llamada telefónica de su cuñada que le dijo es algo delicado ven, cuando llegó a su casa le preguntó ella le dijo mira M. lo que ha pasado, tu hija me ha dicho queel señor le había bajado el pantalón que le había hecho tocamientos indebidos, le habíaechado aceite en su vagina, entonces ella le pregunto a su hija si era verdad y ella le dijo que era verdad, que ese señor vive a la vuelta de mi casa ese señor me ha bajado elpantalón, siempre la llama pero ella ya no va. Entonces le pidió a su niña para ir, no quería pero le dijo que no iba a pasar nada. Fue con su niña y le señaló la casa, entonces le dijo ala señora que estaba allí esta tu papá? Le dijo si está, entonces estaba ella afuera al salir elseñor su niña le dijo el es mamá. el es, se asustó se soltó de nervios y se soltó llorando y se fue corriendo a su casa, ella se quedó le reclamó al señor, el se tocó la cabeza comodiendo que hice, y nada mas. Quien habló fue su esposo, le dijo que si le pasa algo a su hija tu vas a ser el responsable, no se lo que puede pasar, el acusado le contesto haz lo quetuquieras, luego ella fue a la comisaría con su niña y sus esposo y puso la denuncia. La casa del imputado es cerca de su domicilio, de la esquina que termina su cuadra a dos puertas, no sabe si el acusado ha tenido problemas con otras niñas, su hija a raíz de estos hechos ha estado saliendo mal en el colegio su profesora le dijo que estaba sucediendo con su hija y le conversólo que había sucedido.</p> <p>El actor civil interroga antes del evento no ha tenido problemas con el acusado</p> <p>Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que su hija no le precisado el día en que fue víctima de estos tocamientos por parte del acusado.</p> <p>c) DE LA MENOR F, de 14 años</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>Ante el interrogatorio directo dijo su mamá se llama M.A. ella vive con su tía L.A., su tía M. que es mayor, hermana de su mamá, su M. es mayor. Vive también con su primita de iniciales A tiene seis años. su primita va a comprar con ella a la tienda, siempre están juntas, ella se enteró lo que había pasado a su primita porque le señaló la casa, estaba yendo a comprar cebolla y tomate se fue por la huaca no había y se fue por la calle Santa Rosa ella no quería pasar por allí, ella le dijo porque, le contestó no porque en esa casa había un señor que la había besado y tocaba sus piernas, le dijo van a decirle a mi tía L., ella no quería porque vaya a gritarle, su tía le pregunto y ella se fue a su casa donde vive con sus hermanos y su mamá, ella tiene otra casa también donde vive con sus hermanos y su mamá, ella vive con su tía, se fue a otra casa para que le diga a su tía porque estaba llorando, ya no ha sabido más de los hechos, a ella no la ha llamado el señor.</p> <p>Ante las preguntas del actor civil dijo que ella vive con su tía L. Allí junto con la casa, su mamá sus hermanos que estaban en la casa de su tía L., a veces sus padres no están, no están juntas las veinticuatro horas, su prima se va al colegio y ella va a otro colegio.</p> <p>Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que no interroga</p> <p>d) DE LA MENOR AGRAVIADA DE LA INICIALES A de seis años, estudia en jardín acompañada de la psicóloga.</p> <p>Ante el interrogatorio directo dijo que si sale sola de su casa, se va cerca. cuando ha salido por su casa si la ha llamado un hombre, era feo, moreno, el color de su pelo no se acuerda, ya lo había visto antes a esa persona, una vez cuando la llamó le dio plata, propina era una moneda de diez, el señor la hizo entrar a su casa le dijo de lejos niñita ven ella no le dijo nada, le dijo ven la hizo ingresar a su casa cerró la puerta con llave que tenía en su bolsillo, a ella cuando estaba adentro no le dijo nada, la llevó a su cama, ahí la echó ese día cerró la puerta con llave, le dio su propina, la besó, le frotó su dedo, fue a traer de adentro que sacó le frotó con su dedo en su vagina fuerte aceite le echo con su dedo en su vagina, no recuerda como era la casa, no habían muebles, la cama estaba por acá la menor señala con su brazo derecho, la cama estaba</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>cerca. Su papá y sus papá si han ido a reclamarle al señor, no se acuerda lo que le dijeron, su papá estaba enojado, no había cocina ahí, el aceite que le echó en la vagina lo sacó de adentro es de frente, cuando el señor le dijo que entre a su casa sintió miedo, para salir el señor le abrió, el señor le dijo que se callara que no le dijera a su papa porque lo iba a matar y le iba a pegar a ella.</p> <p>Abogada de la actora civil, dijo que además de la cama había termo y sobaco señala la axila izquierda.</p> <p>Abogado de la defensa, dijo que una vez ha entrado a la casa del señor, el señor feo que la hizo entrar a su casa no sabe su nombre.</p> <p>1.3.2.2.- PRUEBA PERICIAL</p> <p>a) EXAMEN DE LA PERITO SICÓLOGA G</p> <p>RESPECTO AL PROTOCOLO DE PERICIA SICOLOGICA 001226-2010</p> <p>Reconoce que es la autora de la pericia sicológica, fue practicada a la menor fue evaluada en tres oportunidades el 13 14 y 17 de agosto dos mil las conclusiones fueron las siguientes: 1.- Reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual 2.- Se sugiere intervención sicológica a nivel individual y familiar.</p> <p>Al examen directo refirió que evaluó a la menor y entrevistó a la madre refirió que después de tomar conocimiento de los hechos fue a buscar al señor fue con su niña de la mano le abre la puerta una señora embarazada sale el señor se desprende de la madre. Refiere la perito que es explicable, cuando ve por segunda o tercera vez a la persona, el comportamiento es natural de evitación, escape, huida, mecanismo de defensa, ante la figura del agresor. La menor refirió que hartos días de mañana el señor me llamo me hizo entrar a su casa primero una salita, después otra salita, ahí estaba su cama, me bajó mi pantalón, el se fue a traer aceite de su cocina y se lo echó a su vagina y le chocó su pene y la besó en la boca, ella lloraba y él le decía que se callara. Refiere que es imposible que pueda inventar una menor, es acorde a la edad y madurez emocional de la menor, es comprensible que no precise la fecha, está en proceso de maduración, cuando la evaluó recién cumplía seis años, le dificultaba poder recordar con exactitud la fecha, su proceso síquico esta en</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>proceso de maduración es diferente una menor de siete años. Es una menor que viene de una familia nuclear, los padres trabajan vendiendo pescado, hay una buena relación y dinámica familiar con los padres y abuelas, no tiene indicadores de violencia familiar, dificultades de aprendizaje pero va saliendo adelante, vida social adecuada, no tiene enfermedad. Con la historia personal es imposible que invente una historia como la que ha manifestado. En cuanto a su historia familiar, lo ha dicho tiene tres hermanos, sus abuelos, tía Lorena y Liliana, la dinámica familiar es funcional. Sobre las Técnicas empleadas dijo que existe un procedimiento para arribar a las conclusiones a través de un proceso primero está la entrevista psicológica, luego la observación de la conducta. no solo plasma lo que manifiesta sino lo que no manifiesta, el lenguaje corporal es importante, también realiza una batería de pruebas psicológicas, test de la familia de Colman. test de la figura Humana de Karen Machover y test Proyectivo del árbol. Es una menor en proceso de maduración y desarrollo, necesita cierta atención y afecto, no prevé situaciones de riesgo, es vulnerable ante hechos que otras personas pueden cometer, hechos como el que le sucedió, ella ha recomendado que la familia debe tener mejor método control de la menor.</p> <p>Ante el examen del abogado de la actora civil dijo que sobre la conclusión ansiosa compatible con estresor de tipo sexual es explícita, la conclusión esta asociada a estresor de tipo sexual debido a la vivencia, el relato coherente, con detalles, tiene consistencia lógica.</p> <p>Ante el contra examen del abogado defensor dijo que cuando hacen una evaluación de tipo no preguntan cómo se llaman los órganos sexuales hay que ver el factor de la edad, trabaja con figuras, al visualizar las figuras ella piden que lo describa y cuando llega a la parte genital ella mismas le llaman, ellos para evitar que puedan estar induciendo a la menor le presentan figuras de dibujos para que ellas mismas digan.</p> <p>b) RESPECTO A LA PERICIA SICOLÓGICA N° 001230-2010</p> <p>Reconoce que es la autora de la pericia, la persona que evaluó es el imputado, en tres oportunidades lo evaluó con fechas trece, dieciséis y dieciocho de agosto del dos mil diez porque estaba siendo procesado, les dio un relato, manifestación, historia personal, familiar sexual y llega a las conclusiones específicas: 1.- no se aprecian alteraciones psicopatológicas que lo estén limitando para percibir la realidad objetiva, desenvolviéndose con lucidez y</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>conciencia de sus actos. Esto quiere decir que es que es consciente de sus actos 2.- la segunda conclusión en cuanto al perfil de su personalidad halla a una persona inmadura, cautelosa, evitativa, frente a las presiones que percibe como amenazantes en su medio, centrado en sus necesidades, de baja autoestima, con dificultad para controlar sus impulsos, tendiente a reaccionar de manera impulsiva. Es decir que el perfil es de una persona inmadura, impulsiva con pocos mecanismos de control en cuanto a su conducta que tiende a la satisfacción de sus necesidades por último en su área sexual encontraron indicadores de ansiedad y tensión.</p> <p>Al examen directo refirió que el acusado narró en la sesión del trece de agosto del dos mil diez, que también vio a una niña que se soltó de la mano de su mamá y salió corriendo, también describió su casa, es de material rústico hay una sala un comedor, ahí en el mismo comedor tenía su cama ahí duerme en el primer piso, más allá está la cocina y el baño. En el segundo piso duerme su hija, cuando le pregunta cómo es que la descripción de su casa coincide con la versión de la menor, le empieza a decir otra cosa es que hay una sobrina que se llama K.P.CH.de diecisiete años mas o menos que va a su hija D.P.Ch. y conoce como están sus cosas y como ella congenia con la hermana del señor C.A., se imagina que su hermana le habrá sacado la información a su sobrina, por eso es que la niña sabe donde está su cama, también le pregunta sobre el temblor fino de sus manos, él le explica que era por un accidente quehabía tenido, no porque tenga miedo. Refiere que es como un relato contradictorio delseñor, también aplicó prueba psicológica y no está asociado a proceso de organicidad ni a accidente que ha dicho. Historia personal él dice que viene de hogar funcional, le llamó la atención que dijo que en su adolescencia no le gustaba tener amigas más amigos poco sociable no concurría a fiestas, vida solitaria. Va viendo que tiene cierta incapacidad para socializar con personas de su medio externo. Otra parte de historia sobre hábitos e intereses no le gusta concurrir a fiestas. En el área psicosexual, el señala que ha tenido relaciones a la edad de diecinueve años con una prostituta, con enamorada dos años no tuvo nada, cuando terminó con ella concurría al prostíbulo, luego ha estado con una menor de edad cuando tenía veinticuatro años. Historia familiar básicamente que viene de familia funcional papa y mama adecuados actualmente su papa falleció, con figuras parentales funcionales. También dijo que su pareja es ama de casa se lleva normal con ella le manda su pensión, no se han separado, está en lima por los estudios de sus hijos. Sobre la dinámica familiar refiere que vive con su hija y con su yerno, todos se llevan bien,</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>sustentan el hogar ambas personas de sexo masculino. La actitud del examinado mirada hacia el suelo suspicaz nervioso, temblor fino de las manos, suspicaz, nervioso. Sobre las Técnicas empleadas refiere que es un procedimiento primero está la entrevista psicológica, luego la observación de la conducta, para ella es muy importante el lenguaje corporal, también realiza una batería de pruebas psicológicas de acuerdo a la edad. Sobre la personalidad, es inmadura desconfiada evasiva, tendiente a refugiarse en personas más significativas de su entorno inmediato, es decir no es una persona que enfrenta las consecuencias de sus actos.</p> <p>Sobre su inmadurez, en el área de personalidad, tenía dificultades para relacionarse con personas del sexo opuesto y personas así se van a relacionar con niños y menores de edad. Sobre que se esfuerza por mostrar una imagen positiva, explica que trata de mostrarse como persona apegada a las normas y valores sociales establecidos, los parámetros de la sociedad en la que viven, trata de dar esa imagen, no consumo droga, no tomo, no fumo. Sobre el hecho que ha frecuentado Prostitutas refleja su inmadurez sexual, tiene mayor tendencia a relacionarse con personas sobre las cuales va a ejercer cierto poder, en este caso, control edad. Cuando se le pregunta sobre como la menor describe su casa empieza a contaminar su relato con otras personas, por eso no es un relato veraz, es un mecanismo de escape que tienen al momento de ser confrontado con la verdad.</p> <p>Ante el examen del abogado de la actora civil dijo que no Ante el contra examen del abogado defensor dijo que para arribar a inmaduro no solo se refiere a la parte coito, integra todo para llegar a determinar si una persona es inmadura, integra la parte personal, familiar, el ejercer relaciones con prostitutas cada veinte días es una parte del todo de la pericia. El relato de la menor con consistencia lógica, de acuerdo a su edad. El relato del imputado es inconsistente con contradicciones, comportamiento no verbal bastante visible que le dice que el relato es falso. La historia personal va por etapas de vida, que son marcadas niñez, adolescencia, juventud, adultez. El relato de la menor tiene consistencia lógica con detalles y de acuerdo a su edad el del imputado inconsistente contradicciones con comportamiento no verbal que le dice con certeza que su relato es falso.</p> <p>INSPECCION JUDICIAL (El Ministerio Público se desiste de esta prueba)</p> <p>1.3.2.3.- PRUEBA DOCUMENTAL</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>a) CERTIFICADO MEDICO LEGAL N°. 007130-DCLS (no se actuó por no haberse ofrecido el examen del perito).</p> <p>b) PARTIDA DE NACIMIENTO DE LA MENOR AGRAVIADA, de sexo femenino, nacida uno de julio dos mil cuatro. El aporte acredita la edad de la agraviada en el momento de los hechos tenía seis años de edad.</p> <p>1.3.3. DE LA DEFENSA DEL ACUSADO</p> <p>1.- TESTIMONIAL DE D.M.P.CH.</p> <p>Ante el interrogatorio directo dijo que no conoce a la menor de iniciales A en su cuadra hay cinco casas con segunda planta, su domicilio tiene frontera color amarillo con verde, puerta marrón, en la sala hay mesa con silla televisor, a doña L.M. no la conoce a doña E tampoco. El tres de Julio del año dos mil diez, casi a las tres de la tarde tocaron su puerta, ella estaba viendo televisión su papá estaba durmiendo, tocaron la puerta era un señor con su esposa y una niña, le preguntaron por su papá fue a despertarlo, el señor se mete con un cuchillo en mano y lo insultaba a su padre diciéndole que había violado a la niña y que la iban a llevar al doctor legista y que según eso el venía y lo mataba, porque no sabina con quien se había metido, ellos eran los catalá, la niña al ver a su papá con el cuchillo alterado, se asustó y salió corriendo, ahí es donde la señora sale y los trae y ella se pone en medio de su papá, porque el señor estaba con el cuchillo, su esposa le dijo que no se preocupara porque no iba a pasar nada, ella le dijo llorando al señor que se lleve a su hija al doctor y que salga de su casa. Cuando el señor se fue ella lo mando a su papá donde sus tías para que lo acompañen al doctor pero cuando llegaron a la casa del señor ya se habían ido. En la noche fue a poner su denuncia no le quisieron aceptar, le dijeron que se fuera al gobernador. Sobre el horario de su papá dijo que sale en la madrugada cambia de horario cinco a seis de la mañana regresa una a dos de la tarde diariamente.</p> <p>Ante el contra interrogatorio de la fiscal dijo que, en el primer piso está la sala hay una mesa con silla, televisor, DVD, en la segunda sala esta una cama donde su papa dormía, ahora su papa descansa arriba, desde que le hicieron cesárea a ella, dio a luz el siete de octubre del dos mil diez por cesárea, ha dado a luz por cesárea. Su costumbre es descansar abajo en la noche va arriba. En el año el dos mil diez hasta setiembre su papa ha dormido en el primer piso, desde enero estaba embarazada, ella iba a sus controles iba a las ocho de</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>la mañana y regresaba a prepararle su almuerzo, costumbre de llegar de doce a dos de la tarde no quedaba nadie quedaba con llave, su papá cuando se malograba el carro se quedaba en su casa, cuando ella ha estado allí su papá todos los días trabajaba a las tres de la tarde se iban al monte donde su abuelita, las compras para la casa la hacían los dos y a veces iba ella sola, compraba para su comida de la semana, solo tienen llave de la casa su esposo y su papá, su esposo es blanco su padre moreno, su papá casi no anda llave, en su casa solamente viven dos hombres, su esposo sale a las seis, regresa ocho a nueve a desayunar y a las doce a almorzar luego hasta la noche que llega a guardar la moto.</p> <p>Ante la pregunta de la actora civil dijo que a partir de las dos de la tarde se sienta a almorzar, se sienta en una silla se queda dormido lo levanta para que se acueste, ella se sienta a ver novelas toda la tarde, su papá labora de lunes a domingo, si trabaja los feriados, la pesca no es todo el día, solamente son unas horas, sus controles cuando estaba embarazada los hacía mensualmente temprano, en las tardes no.</p> <p>CERTIFICADO MEDICO LEGAL N°. 007130-DCLS (no se actuó por no haberse ofrecido el examen del perito)</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N°05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial Distrito Judicial de Lambayeque

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

LECTURA. El cuadro 1, revela que la calidad de la **parte expositiva de la sentencia de primera instancia fue de rango: muy alta.** Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: muy alta y muy alta, respectivamente. En, la introducción, se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 5 de los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la claridad; la calificación jurídica del fiscal; la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil, y la pretensión de la defensa del acusado.

Cuadro 2: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial de Lambayeque

Parte considerativa de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]
Motivación de los hechos	<p>II.- PARTE CONSIDERATIVA</p> <p>PRIMERO.- AMBITO NORMATIVO DEL TIPO PENAL MATERIA DE ACUSACION</p> <p>1.1.- El Ministerio Público ha calificado los hechos en el artículo 176 “A” del Código Penal, conforme a este tipo penal, incurre en el delito de Actos contra el pudor de menor el que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a este a efectuar sobre sí mismo o tercero tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor. Si la víctima tiene menos de siete años la sanción será pena privativa de la libertad no menor de siete ni mayor de diez años.</p> <p>1.2.- De la descripción del tipo penal se establece que el bien jurídico protegido, no está constituido realmente por la libertad sexual como podría entenderse si tenemos en cuenta el título que regula este delito, donde el consentimiento juega un papel importante para determinar si la relación sexual puede estar dentro del ámbito del derecho penal, sino la indemnidad</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple</p>					X					

<p>sexual, entendida en palabras de José Luis Castillo Alva como una manifestación de la dignidad humana y el derecho que todo ser humano tiene en este caso el menor, el libre desarrollo de su personalidad sin intervenciones traumáticas en su esfera íntima, las cuales pueden generar huellas indelebles en el psiquismo de la persona para toda su vida, por lo que la “ley penal protege al menor tanto en la injerencia abusiva de terceros en el ámbito de la sexualidad ya sea que pertenezca al mismo sexo o a uno diferente, como la de aquellos que se aprovechan de el para mantener las relaciones sexuales valiéndose de sus vínculos familiares de custodia o de dependencia”.</p> <p>1.3.- En palabras del mismo autor citado, debernos decir que la figura penal materia de análisis "parte de la necesidad de proteger la incapacidad para comprender y valorar los actos o comportamientos sexuales que se practican con él o contra él, la enorme posibilidad de manipulación, la ausencia de carácter formado, la indefensión [total o parcial] a la que están expuestos por su desarrollo corporal y que es aprovechada por él, es por eso que cuando se trata de menor de catorce años, el consentimiento de la víctima no tiene valor para el derecho Penal.</p> <p>1.4.- Respecto a la configuración objetiva del supuesto típico antes mencionado se requiere: a).- Que el sujeto activo sea cualquier persona; b).- El sujeto pasivo, es siempre un menor de catorce años de edad, hombre o mujer, c).- Que la conducta consista en la realización de actos libidinosos por parte del agente en la esfera somática de la víctima, la ejecución de actos libidinosos del sujeto pasivo sobre el cuerpo del autor o de un tercero. d) se excluye el acceso carnal sexual con introducción aunque sea parcial del miembro viril en las cavidades anal o bucal de la víctima o de otras partes del cuerpo u objetos sustitutos en las dos primeras vías. e) no es requisito del tipo que se ejerza violencia o amenaza sobre el menor de edad, siendo indiferente si este presta o no su consentimiento.</p> <p>1.5.- Los actos impúdicos pueden presentarse en variadas formas, pero es imprescindible el contacto corpóreo entre las partes. Estos actos pueden realizarse tanto en el cuerpo de la víctima, como también el caso de que el agente obligue a la víctima a realizar tocamientos lujuriosos sobre sus órganos genitales, vaginales, etc.</p>	<p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian 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> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>											
	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o</p>											

Motivación del derecho	<p>1.6.- La edad más precoz de la víctima configura una persona más vulnerable donde los efectos lesivos del delito redundan en un mayor grado de afectación. Por consiguiente el mayor grado del injusto viene determinado por la especial condición de la víctima.</p> <p>1.5.- En cuanto al aspecto subjetivo del tipo, exige la concurrencia del dolo, es decir, el acto consciente del agente de realizar actos contra el pudor en la persona menor de catorce años de edad.</p> <p>SEGUNDO: DE LA VALORACION DE LAS PRUEBAS POR LAS PARTES:</p> <p>2.1.- EL FISCAL:</p> <p>1.- Señala que en este caso el relato de la menor hace que la balanza se incline hacia ella, no encuentra otra explicación para que una menor de seis años tenga como imaginación que una persona le echo aceite en su vagina, ni siquiera puede afirmar que tiene tendencia a la fabulación, este hecho ha sido descartado por la perito sicóloga, la menor dice aceite porque conocía lo que se utiliza en la cocina ya que iba a comprar a la tienda cebolla, tomate, lo que lleva a concluir que no está inventando cosas, además no tendría la imaginación para ello.</p> <p>2.- Otro hecho relevante es la descripción de la casa que da la menor, cuando describe la casa a la sicóloga ella señala que había salita otra salita y allí estaba la cama, el acusado también declara que tiene sala, comedor y ahí estaba su mamá, corroborada con ladeclaración de la hija del acusado quien señala que en el primer piso había una sala uncomedor y cama donde dormía su papá hasta antes de octubre del dos mil diez y los hechos que contó la menor han ocurrido días antes del tres de julio del dos mil diez.</p> <p>3.- El miedo que la agraviada tuvo al acusado cuando la menor llega con sus padres, la menor se suelta de la mano de su mamá al ver a su agresor y huye.</p>	<p>doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
	<p>4.- No existe duda respecto a la identidad de acusado, las características son saltantes, tez morena, mirada particular, rasgos particulares que difieren con las características de su yerno, que han dado el acusado y su hija, ella señala que tiene veinticuatro años es de tez blanca, la menor señala que es una persona de tez morena.</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros normativos previstos en los artículos 45 <i>(Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de</i></p>										

Motivación de la pena	<p>5. La defensa no puede argüir que no hay responsabilidad su descripción es arrolladora no puede ser traída abajo con la defensa efectuada por el abogado.</p> <p>6. Tanto la testimonial de la agraviada de su madre, tía y sobrina cumplen los requisitos del Acuerdo Plenario número 2-2005- CJ 116. Ausencia de incredibilidad subjetiva, tanto la madre de la menor, su tía como el acusado, refieren que no ha habido enemistad ni pleitos entre ellos. Verosimilitud, el relato es consistente, sólido corroborado con la periciasicológica elaborada por la perito J.S.Ch. Persistencia en la incriminación en todo momento se ha mantenido la sindicación que hacen los testigos versión de la agraviada.</p> <p>7. La pericia sicológica practicada al acusado, ha revelado que se trata de una persona que al momento de su declaración denotaba nerviosismo, suspicacia, inquietud, desconfianza esforzándose por mostrar una imagen positiva lo que hace concluir que tiene una doble personalidad, que está ocultando hechos en su declaración.</p> <p>8.- No pueden esperar que existan más medios de prueba, este tipo de delitos son cometidos de manera subrepticia escondida, le parece que los medios de prueba son suficientes para acreditar la responsabilidad del acusado.</p> <p>9.- Todos los hechos se subsumen en el artículo 176-A. 1 del Código Penal. que señala que la persona sin tener el propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170 del Código Penal, realiza sobre un menor de catorce años en este caso específicamente de seis años o le realiza tocamientos indebidos o le obliga a efectuar tocamientos en sus partes íntimas será sancionado con una pena no menor de siete ni mayor de diez años, cuando la menor tiene menos de siete años. El bien jurídico protegido es la indemnidad sexual, la intangibilidad sexual es decir el libre desarrollo de su personalidad. Por lo que estando al principio de proporcionalidad, que no ha reconocido su responsabilidad constituye un peligro para la sociedad y sobre todo para la niñez indefensa solicita diez años de pena privativa de la libertad.</p> <p>2.2. DEL ABOGADO DE LA ACTORA CIVIL</p>	<p><i>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</i></p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). Si cumple</i></p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. <i>(Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple</i></p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. <i>(Las razones evidencian cómo, con qué</i></p>					X					40
------------------------------	--	---	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

	<p>En la actuación de los medios probatorios indican que el acusado es el autor del delito de Actos contra el Pudor subsumido en el artículo 176-A del Código Penal, sin embargo la responsabilidad penal lleva a la vez una responsabilidad civil que le corresponde a la agraviada por haber sido víctima de tocamientos indebidos, que tienen que ser reparados.</p> <p>En tal sentido luego de actuados los medios de prueba puede concluir que ha sido perjudicada en su desarrollo síquico, al haber sido tocada por el acusado, quien refiere que la llamó a su casa le dio diez céntimos y se aprovechó de esa situación, en su sala procede a dar rienda suelta a su conducta delictuosa, ha quedado demostrado que la beso le bajo la beso, le bajo la trusa, ingresó a la parte posterior de su casa sacó aceite y a realizarle tocamientos en su vagina, acto que según la perito sicóloga ha producido grave perjuicio emocional en la menor, tan es así que a la fecha presenta reacción ansiosa compatible con estresor de tipo sexual. Atendiendo a la circunstancias del caso es previsible que la menor va a requerir un tratamiento especializado a fin de poder mitigar en lo posible las consecuencias traumáticas que le ha ocasionado el acusado. En tal sentido solicita que luego de evaluar los hechos se fije una reparación civil de siete mil nuevos soles a favor de la agraviada.</p>	<p><i>prueba se ha destruido los argumentos del acusado).</i> Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>										
<p style="writing-mode: vertical-rl; transform: rotate(180deg);">Motivación de la reparación civil</p>	<p>2.3. DE LA DEFENSA DEL ACUSADO</p> <p>Por su parte la defensa técnica del acusado, señala que los hechos denunciados son simples especulaciones o referencias, no señalan con precisión los días en que ocurrieron los supuestos tocamientos en agravio de la menor, en el juicio no existe la realidad y certeza de la comisión del delito, menos la responsabilidad el acusado, carece de antecedentes penales y judiciales ha estado concurriendo a las diligencias y el día de hoy se ha presentado voluntariamente con la finalidad de demostrar su inocencia concluye solicitando la absolución de los cargos así como la reparación civil solicitada por la fiscalía, toda vez que los hechos denunciados no reúnen los presupuestos legales que exigen los artículos 170 y 176-A del Código Penal.</p> <p>AUTODEFENSA MATERIAL DEL ACUSADO</p> <p>Refiere que está conforme con la defensa</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la</p>					<p style="text-align: center;">X</p>					

<p>TERECERO: DE LA VALORACION JUDICIAL DE LAS PRUEBAS</p> <p>Con la prueba actuada se han acreditado los siguientes hechos:</p> <p>1.- Está probado que el tres de julio del año dos mil diez, la menor agraviada de las iniciales A en compañía de su prima F, en circunstancias que se dirigían a comprar cebolla y tomate a una tienda y al regresar por la calle Santa Rosa, la menor agraviada no quiso pasar por dicho lugar afirmando que un señor le había besado y tocado sus piernas, tal y como se acredita con la testimonial de la menor Fy de la menor agraviada.</p> <p>2.- Que al retornar a su domicilio, la menor agraviada le cuenta a su tía D quien está encargada de su cuidado, que un señor de la vuelta la había tocado y besado procediendo dicha persona a llamar urgente al padre de la menor informándole lo que la menor le había dicho. Tal y como se acredita con la declaración de la testigo D</p> <p>3.- Enterados los padres de la menor se han dirigido a la casa del acusado junto con la menor agraviada a reclamarle sobre los hechos referidos por la menor, siendo atendidos inicialmente por D.M.P.CH hija del acusado y posteriormente por el acusado tal y como se acredita con las testimonial de E, madre de la menor agraviada, de D.M.P.CH hija del acusado y con la versión dada en juicio por el propio acusado.</p> <p>4.- Que al momento que aparece el acusado la menor agraviada empieza a llorar y sale corriendo con dirección a su domicilio conforme se acredita con la testimonial de E Circunstancias que también han sido corroboradas tanto por el acusado como por la testigo D.M.P.CH, bajo el argumento de que la menor lloró y corrió al ver una supuesta arma blanca que portaba su padre.</p> <p>5.- Que al efectuársele el reclamo al acusado por parte de los padres de la menor agraviada, este y su hija les manifestaron que la lleven al médico legista tal y como lo ha reconocido el propio acusado y lo ha manifestado la testigo hija del imputado D.M.P.CH.</p> <p>6.- Que la menor agraviada ha referido que el acusado la hizo ingresar a su casa le cerró la puerta con llave, la llevó a una cama le echó aceite en su vagina y le frotó con su dedo y además la besó, tal y como se acredita con</p>	<p>perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i></p> <p>Si cumple</p>											
--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>la propia versión de la menor agraviada y con el examen de la perito sicóloga G, quien explico el protocolo de pericia sicológica 1226-2010.</p> <p>7.- Que la menor agraviada presenta reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual, producto de la experiencia vivida, tal y como se acredita con el examen de la perito sicóloga G</p> <p>8.- Que la menor agraviada ha nacido el primero de julio del dos mil cuatro y antes del tres de julio del dos mil diez, no había cumplido aún los seis años de edad.</p> <p>9.- Esta acreditado que el acusado no presenta alteraciones patológicas que limiten su capacidad para percibir la realidad: además se trata de una persona inmadura, cautelosa, evitativo, de baja auto estima y con dificultad para controlar sus impulsos, habiendo precisado la perito sicóloga G, que por la inmadurez tiene mayor tendencia a relacionarse con personas sobre las cuales va a ejercer cierto poder.</p> <p>10.-Este colegiado considera que está acreditado más allá de toda duda razonable que la menor agraviada ha sido víctima de actos contra el pudor por parte del acusado por cuanto su versión en juicio, siendo la única testigo de cargo, cumple con las exigencias previstas en el Acuerdo Plenario N°. 2-2005/CJ-116 de fecha treinta de septiembre del dos mil cinco primero ausencia de incredibilidad subjetiva por cuanto no se ha acreditado que exista algún móvil subalterno de odio, resentimiento, enemistad u otras que la lleve a formular una imputación tan grave, incluso tanto el acusado como su propia hija han negado cualquier situación de enemistad con la menor o con sus padres. Segundo Verosimilitud porque no solo se tiene la imputación de la menor agraviada, sino que existen corroboraciones periféricas de carácter objetivo que dan consistencia al testimonio de la menor y la dotan de aptitud probatoria. Estas corroboraciones periféricas como son: 1) la pericia sicológica actuada en juicio número 001226-2010-PSC, conforme a la cual la menor agraviada presenta reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual, 2) la declaración testimonial de la menor F, de D, de la madre de la menor agraviada E, así como de la propia versión dacia por el acusado y por su hija, 3) que la agraviada es una menor en proceso de maduración y desarrollo, y no prevé situaciones de riesgo, es vulnerable ante hechos que otras personas pueden cometer, hechos como el que le sucedió, tal como lo</p>											
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>ha precisado la perito sicóloga al explicar el examen practicado a dicha menor. Todas las corroboraciones periféricas anteriormente indicadas nos llevan a concluir en la verosimilitud del testimonio de la menor. Persistencia en la incriminación por cuanto del examen pericial de la sicóloga G, se advierte que la menor desde el inicio y en el mismo oral ha mantenido la incriminación en contra del acusado habiendo precisado la perito que es imposible que dicha menor invente una historia como la que ha manifestado.</p> <p>11.- Que si bien la menor no ha dado precisión sobre las fechas exactas en que se habrían producido los hechos materia de juzgamiento también lo es que no cabe duda que estos han ocurrido antes del tres de julio del año dos mil diez. Fecha en que la menor aun no cumplía seis años de edad, además debido a su corta edad no se puede esperar de ella mayor precisión en el relato y la fecha de los hechos.</p> <p>12.- Que la menor agraviada ha precisado que la persona que le practicó dichos actos ha sido una persona de tez morena y la hija del acusado y el propio B, han manifestado que en el domicilio del acusado solamente viven dos varones e-tez morena (el acusado) y otro de tez blanca, su yerno, con lo cual no cabe duda que la menor ha identificado correctamente al acusado.</p> <p>13.- Que la descripción efectuada por la menor no deja duda respecto del lugar donde se cometieron los hechos, pues esta ha descrito la ubicación de la cama cerca de la puerta de ingreso, ubicación que ha sido corroborado tanto por el acusado como por su hija.</p> <p>3.2.- HECHOS NO PROBADOS:</p> <p>3.2.1- No se ha acreditado que los actos contra el pudor en agravio de la menor se haya realizado en varias oportunidades.</p> <p>3.2.2.- No se ha acreditado que el acusado registre antecedentes penales.</p> <p>CUARTO: SOBRE LOS CUESTIONAMIENTOS DE LA DEFENSA A LA PRUEBA DE CARGO</p> <p>4.1.- El abogado de la defensa ha cuestionado que la acusación son hechos referenciales ya que el tres de junio no se ha producido la comisión del</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>delito que se le imputa al acusado y que no hay responsabilidad del acusado en los hechos que se le imputan.</p> <p>4.2.- El Colegiado no comparte la tesis de la defensa por lo siguiente: 1) Porque no es cierto que sean hechos referenciales los de la acusación, y si bien la menor no ha precisado la fecha en que ocurrieron los actos contrarios al pudor, si ha indicado la forma y circunstancias como fue víctima de tales hechos, proporcionando además información sobre la vivienda del imputado, de la ubicación de la cama donde el imputado la acostó, cerca de la puerta de ingreso e incluso del lugar de donde sacó el aceite que le colocó en su vagina, declaración que además ha sido corroborada por el propio acusado cuando reconoce que su cama ha estado ubicada en el comedor de la vivienda en el primer piso y por la hija de éste D.M.P.CH quien ha precisado que hasta antes de octubre del dos mil diez. su padre dormía en una cama que estaba ubicada en el primer piso y que la cocina y el baño quedan al fondo, por lo que la versión de la agraviada no deja duda respecto de la forma y del lugar donde ocurrieron los hechos. 2) porque además no existe duda de que los hechos han ocurrido antes que la menor cumpliera seis años de edad, si se tiene en cuenta la fecha en que los hechos se descubrieron, tres de junio del año dos mil diez y la fecha del nacimiento de la menor uno de julio del año dos mil cuatro, 3) porque es comprensible que la menor no precise la fecha en que ocurrieron los actos contra el pudor en su agravio, dado que cuando ocurren los hechos la menor aún no había cumplido seis años de edad, y conforme lo ha explicado en juicio la perito psicóloga G, el proceso síquico de una menor de esa edad, está en proceso de maduración, siendo así no se le puede exigir mayores precisiones.</p> <p>4.3.- En cuanto a lo que sostiene la defensa que el día tres de junio del año dos mil diez, no se ha cometido el delito, en efecto es así, sin embargo fue ese día ante la negativa de la menor transitar por el domicilio del acusado, que se llegaron a descubrir los hechos, oportunidad en que los padres de la menor en compañía de ésta concurrieron al domicilio del imputado y le reclamaron su actitud, que la menor agraviada al ver al acusado se soltó de la mano de su mamá y salió corriendo. Actitud explicable, porque cuando la víctima ve por segunda o tercera vez a la persona agresora, el comportamiento es natural de evitación, escape, huida, mecanismo de defensa, ante la figura del agresor, tal como lo explicó en juicio la perito psicóloga G</p>										
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>4.4.- Que igualmente está acreditado que el imputado es el autor del delito de Actos contra el Pudor de Menor que se le atribuye por lo siguiente: 1) porque la menor agraviada ha precisado como características de la persona que le practicó dichos actos, que es de tez morena y conforme ha quedado acreditado en el juicio con la propia declaración del acusado y de su hija D.M.P.CH, en su domicilio solamente viven dos varones, el acusado que es de tez morena y su yerno de tez blanca con lo cual no cabe duda sobre la identificación correcta del acusado por parte de la menor. En consecuencia, la versión de la agraviada, tiene entidad más que suficiente para enervar lapresunción de inocencia que le asiste al acusado. 2) porque no sólo se ha actuado la declaración de la menor agraviada, sino que además durante el debate probatorio se han actuado también declaraciones testimoniales y periciales, que valoradas en conjunto constituyen corroboraciones de su versión inculpativa. 3) que el acusado en cuanto a su personalidad es inmaduro desconfiado evasivo, tenía dificultades para relacionarse con personas del sexo opuesto y personas así se van a relacionar con niños y menores de edad, conforme lo ha explicado en el juicio la perito sicóloga Gal explicar la pericia psicológica practicada al acusado número 001230-2010-PSC.</p> <p>QUINTO: JUICIO DE TIPICIDAD DE LOS HECHOS PROBADOS Que, efectuado el juicio de tipicidad resulta claro que los hechos debidamente acreditados en juicio se subsumen en el tipo penal previsto por el artículo 176- "A", inciso 1. del Código Penal, por cuanto se ha acreditado más allá de toda duda razonable que el acusado ha realizado tocamientos en la vagina de la menor agraviada, hechos que se han producido con anterioridad al tres de junio del dos mil diez cuando esta aun no cumplía los seis años de edad.</p> <p>SEXTO: JUICIO DE ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD 6. 1.- En el presente caso no se ha logrado determinar la existencia de causas que justifiquen la conducta del acusado como para negar la antijuridicidad, es más la defensa tampoco lo invocó.</p> <p>6.2.- Con respecto a la culpabilidad, debe considerarse que en el momento de los hechos el acusado era una persona mayor de edad y ha cometido los mismos en pleno uso de sus facultades mentales, sin que existan elementos de prueba actuados en juicio que demuestren lo contrario; además por la</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>forma y circunstancias como se han producido los hechos ha podido comprender: la ilicitud de su conducta; e incluso claramente ha tenido la posibilidad de realizar conducta distinta, en consecuencia al resultar el juicio de tipicidad positivo, corresponde amparar la pretensión punitiva postulada por el representante del Ministerio Público.</p> <p>SEPTIMO: PRESUNCION DE INOCENCIA FRENTE AL TEMA PROBATORIO</p> <p>7.1.- Uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la PRESUNCION DE INOCENCIA que se convierte dentro de un Estado de derecho como la principal garantía del procesado, tal es así que según nuestra normativa ha sido elevado a derecho fundamental por nuestra Constitución, conforme se puede verificar en su artículo 2° inciso 24 literal "e".</p> <p>7.2.- El principio antes mencionado, como una presunción <i>iuris tantum</i>, implica que debe respetarse en tanto y en cuanto no se pruebe lo contrario, situación que no ha sucedido en el presente caso donde existe prueba suficiente que determina la autoría del acusado en los hechos materia de acusación.</p> <p>OCTAVO: DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA</p> <p>8.1.- Habiéndose declarado la culpabilidad del acusado B corresponde ahora identificar y decidir la calidad e intensidad de la pena a imponerle como autor del delito cometido.</p> <p>8.2.- Para efectos de imponer la pena debe tenerse en cuenta el marco legal establecido para el delito de actos contra el Pudor de menor, que conforme al artículo 176-A" inciso 1) del Código Penal, es no menor de siete ni mayor de diez años cuando el menor tiene menos de siete años de edad como en el presente caso. Sin embargo, al momento de fijar la pena concreta, este espacio punitivo, siempre estará limitado por lo prescrito en el artículo 397° del Código Procesal Penal, que establece que el Juez Penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, salvo que se solicite una pena por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación.</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>8.3.- Que, deben considerarse las circunstancias genéricas o comunes que se encuentran señaladas de modo enunciativo en el artículo 46° del Código Penal. En el presente caso se aprecian como circunstancias que favorecen al imputado las siguientes: 1) que el acusado es una persona de quien no se ha acreditado que registre antecedentes penales 2) no se advierten otras circunstancias agravantes que las propias del tipo penal.</p> <p>8.4.- Que por estas consideraciones a criterio del colegiado una pena proporcional y que respeta el marco punitivo, es la de siete años de pena privativa de la libertad, pena que corresponde al extremo mínimo del marco legal y que resulta suficiente para lograr que el acusado se reincorpore al seno de la sociedad.</p> <p>8.5.- Que por otro lado de conformidad con el artículo 178-A del Código Penal debe disponerse que previo examen del psicólogo el imputado sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación .</p> <p>NOVENO: DETERMINACION DE LA REPARACION CIVIL</p> <p>9.1.- Que, respecto al monto de la reparación civil debe considerarse que la indemnización cumple una función reparadora, resarcitoria e indemnizatoria de acuerdo a lo establecido por el Art. 93° y 101° del Código Penal, por lo que el monto de la reparación civil debe guardar relación y estar en función a la magnitud de los daños ocasionados a los intereses de la víctima, debiendo comprender la restitución del bien afectado, o siendo imposible esto, el pago de su valor y la indemnización por daños y perjuicios.</p> <p>9.2.- Que en el caso de autos, al existir actor civil, cesa la legitimidad del Ministerio Público para intervenir en el objeto civil del proceso, conforme lo establece el Art.11 del CPP, por lo que a efectos de establecer la correlación entre lo pedido y la sentencia, se debe considerar que dicha parte procesal está solicitando se fije el monto de la reparación civil en la suma de siete mil nuevos soles, en atención al daño psicológico que se le ha ocasionado a su familia.</p> <p>9.3.- Que, en el caso de autos, la actora civil está solicitando se fije el monto de la reparación civil en la suma de siete mil nuevos soles en atención al daño ocasionado a la menor agraviada al haber sido perjudicada en su desarrollo síquico y que es previsible que la menor va a requerir un</p>												
--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

<p>tratamiento especializado a fin de poder mitigar en lo posible las consecuencias que le ha ocasionado el acusado.</p> <p>9.4.- Que, al no haber sustentado la actora civil con medio de prueba alguno, el monto solicitado, este colegiado atendiendo a que se acreditó por parte de la fiscalía durante el desarrollo del juicio oral, que la menor agraviada presenta una reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual y que se ha sugerido intervención psicológica a nivel individual y familiar, considera que el monto que debe fijarse por concepto de reparación civil atendiendo a esta circunstancia, debe ser de dos mil nuevos soles.</p> <p>DÉCIMO: EJECUCION PROVISIONAL DE LA CONDENA Atendiendo a que según el Art. 402°.1 del Código Procesal Penal, la sentencia condenatoria en su extremo penal se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella, corresponde disponer la ejecución de la misma.</p> <p>DECIMO PRIMERO: IMPOSICION DE COSTAS Teniendo en cuenta la declaración de culpabilidad que se está efectuando contra el acusado B, de conformidad con lo dispuesto por el Art.500°.1 del Código Procesal Penal corresponde imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia.</p>												
---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial de Lambayeque

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

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

LECTURA. El cuadro 2, revela que la calidad de la **parte considerativa de la sentencia de primera instancia fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta calidad, respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad. En, la motivación de la pena, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la individualización de la pena conforme a los parámetros normativos previstos en los artículo 45 y 46 del Código Penal; las razones evidencian la proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian la proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado, y la claridad. Finalmente en, la motivación de la reparación civil, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible; las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores; y la claridad.

Cuadro 3: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad; con énfasis en la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, 2016

Parte resolutive de la sentencia de primera instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]		

Aplicación del Principio de Correlación	<p>III.- PARTE RESOLUTIVA:</p> <p>Por los fundamentos expuestos, valorando las pruebas y juzgando los hechos según la sana crítica, en especial conforme a los principios de la lógica y en aplicación de los artículos citados y además los artículos IV del Título Preliminar, doce, veintitrés, veintinueve, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y tres y ciento setenta y seis-A, inciso 1) del Código Penal; artículos trescientos noventa y tres a trescientos noventa y siete, trescientos noventa y nueve y quinientos numeral uno del Código Procesal Penal, el Juzgado Colegiado A de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, administrando justicia a nombre de la Nación, FALLA: CONDENANDO al acusado B como autor del delito CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL en su figura de ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENOR tipificado en el artículo 176- "A". I del código Penal; en agravio de la menor de las iniciales A; y como tal se le impone la pena de SIETE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD EFECTIVA que computada desde el día veintidós de junio del año dos mil once, vencerá el veintiuno de junio del año dos mil dieciocho, FIJARON como reparación civil la suma de DOS MIL NUEVOS SOLES a favor de la parte agraviada. SE DISPONE la ejecución provisional de la sentencia en su extremo penal, cursándose las comunicaciones pertinentes a la autoridad penitenciaria, DISPUSIERON que el sentenciado sea sometido a tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación, para lo cual debe oficiarse al INPE IMPONGASE el pago de las COSTAS al sentenciado. Consentida que fuere la presente: HAGASE efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia. EXPIDANSE los testimonios y boletines de condena. En su oportunidad ARCHIVESE en la forma de ley. Tómese Razón y Hágase Saber.</p> <p>X Y Z (D.D)</p>	<p>1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X						
--	--	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--	--

Descripción de la decisión		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X					10
-----------------------------------	--	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	-----------

Cuadro 4: Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia, sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad; con énfasis en la calidad de la introducción y de la postura de las partes, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, 2016

Parte expositiva de la sentencia de segunda instancia	Evidencia Empírica	Parámetros	Calidad de la introducción, y de la postura de las partes					Calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia				
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy Alta
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7- 8]	[9-10]
Introducción	<p><u>SENTENCIA NI! 52-2011</u></p> <p>Resolución número: CATORCE Chiclayo, veintidós de septiembre. De dos mil once.</p> <p>VISTOS Y OIDOS; Es objeto de apelación interpuesto por el sentenciado contra la sentencia de fecha treinta de junio del dos mil once, que lo condena como autor del delito de actos contra el pudor de menor en agravio de A y le impone siete años de pena efectiva.</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. No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia sus datos personales: nombres, apellidos, edad/ en algunos</i></p>										

		<p><i>casos sobrenombre o apodo. No cumple</i></p> <p>4. Evidencia aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentencia. No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple</i></p>		X								
Postura de las partes		<p>1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados. No cumple</i></p> <p>2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). No cumple.</p> <p>3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). No cumple.</p> <p>4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado, buscar la del fiscal y</p>	X					3				

		de la parte civil, en los casos que correspondiera). No cumple																		
		5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple.</i>																		

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, Distrito Judicial de Lambayeque, Chimbote.

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

LECTURA. El cuadro 4, revela que **la calidad de la parte expositiva de la sentencia de segunda instancia fue de rango baja**. Se derivó de la calidad de la: introducción, y la postura de las partes, que fueron de rango: baja y muy baja, respectivamente. En, la introducción, se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: el encabezamiento y la claridad; mientras que 3: la individualización de la sentencia, evidencia el asunto, evidencia la individualización del acusado y evidencia los aspectos del proceso no se encontraron. Asimismo, en la postura de las partes, se encontraron 1 de los 5 parámetros previstos: 5: la claridad; mientras que 4: el objeto de la impugnación; la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; la formulación de las pretensiones del impugnante; y las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; no se encontraron.

Cuadro 5: Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad; con énfasis en la calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil; en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, 2016.

Parte considerativa de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y de la reparación civil					Calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			2	4	6	8	10	[1- 8]	[9- 16]	[17- 24]	[25- 32]	[33- 40]		

Motivación de los hechos

CONSIDERANDO:

PRIMERO: PRETENSION DEL RECURRENTE

Sostiene el señor ABOGADO DEFENSOR del acusado que se ha condenado a su patrocinado como autor de actos contra el pudor, este delito consiste en tocamientos y manipuleo sobre la víctima para satisfacer la propia lujuria.-

Según la menor ha contado a su prima ciertos hechos, sin embargo el examen practicado muestra huellas de violación.

La sentencia valora solo las declaraciones de los familiares de la menor, su declaración no es prueba suficiente de que se han cometido esos actos.

En lo que respecta a la pericia psicológica, no dice nada sobre el abandono material y moral de la menor, la menor no ha precisado las fechas del evento.

Se contradice el colegiado al fijar la fecha.

También en los hechos no probados, dice que no se ha acreditado que los actos contra el pudor hayan sido en varias oportunidades.

Contradictoriamente la menor manifiesta que no recuerda como era la casa y que no había muebles pero en el juicio oral detalla las características de la casa.

No se ha dicho que la tía y madre de la menor al declarar ante la policía identifican que acompañaba a la menor es E.N.A., pero ella se identifica como A.LL.

Pide se revoque la sentencia, se absuelva a su patrocinado y se ordene su libertad.

SEGUNDO: Por su parte el señor FISCAL pide se confirme la sentencia en mérito a lo siguiente: El tipo penal de actos contra el pudor es grave y se subsume en conductas claramente delimitadas en la norma, como el tocamiento de las partes íntimas o calificados como

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 realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios si la prueba practicada se puede considerar fuente de conocimiento de los hechos, se ha verificado los requisitos requeridos para su validez).***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 examina todos los posibles resultados probatorios, interpreta la prueba, para saber su significado).* **Si cumple**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).***Si cumple**

5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.*
207
Si cumple

X

Motivación del derecho		<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X					
------------------------	--	--	--	--	--	--	---	--	--	--	--	--

Motivación de la pena

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*). **No 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*). **No cumple**
3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (*Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas*). **No 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*). **No cumple**
5. Evidencia claridad: *el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos,*

X

Motivación de la reparación civil		<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>. No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Si cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>	X									
-----------------------------------	--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, Distrito Judicial de Lambayeque.

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

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

LECTURA. El cuadro 5, revela que **la calidad de la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia fue de rango mediana.** 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 baja, y muy baja; respectivamente. En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian la aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencian la aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia, y la claridad. En, la motivación del derecho, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad (objetiva y subjetiva); las razones evidencia la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión, y la claridad; En, la motivación de la pena; no se encontraron ninguno de 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, no se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del 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, Si se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido y la claridad.

Cuadro 6: Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, con énfasis en la calidad de la aplicación del principio de correlación y de la descripción de la decisión; en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, 2016

Parte resolutive de la sentencia de segunda instancia	Evidencia empírica	Parámetros	Calidad de la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión					Calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta	Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5	[1 - 2]	[3 - 4]	[5 - 6]	[7 - 8]	[9-10]		

PARTE RESOLUTIVA.

Por las consideraciones expuestas la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lambayeque RESUELVE: CONFIRMAR la sentencia apelada de fecha de treinta de junio del dos mil once que CONDENA al acusado B como autor del delito contra la libertad sexual en su figura de actos contra el pudor de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales O.J.A.S. y le impone SIETE AÑOS DE PENA PRIVATIVA CON CARÁCTER EFECTIVO Y fija en DOS MIL NUEVOS SOLES la reparación civil que deberá abonar a favor de la menor agraviada, con todo lo que dicho fallo contiene. Devolver la carpeta de apelación al juzgado de origen.

Señores

- X
- Y
- Z

CONCLUSION.

Siendo las trece horas con treinta minutos, se da por concluida la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar el señor Presidente de la Segunda Sala Penal de Apelaciones y la asistente de audio encargado de la redacción del acta, como lo dispone el artículo 121 del código procesal penal

1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. **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 pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia (Es decir, toda y únicamente las pretensiones indicadas en el recurso impugnatorio/o las excepciones indicadas de igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa). **No 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*). **No 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**

X

Descripción de la decisión		<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera) y la reparación civil. Si cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple</p>					X					
-----------------------------------	--	--	--	--	--	--	----------	--	--	--	--	--

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

Fuente: sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, Distrito Judicial de Lambayeque.

Nota. El cumplimiento de los parámetros de “la aplicación del principio de correlación”, y “la descripción de la decisión”, se identificaron en el texto completo de la parte resolutive.

LECTURA. El cuadro 6 revela **que la calidad de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia fue de rango alta.** Se derivó de la calidad de la: aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, que fueron de rango mediana y muy alta, respectivamente. En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio, y la claridad; mientras que 2: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa, y el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia, respectivamente, no se encontró. Por su parte en la descripción de la decisión, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado, y la claridad.

	Parte considerativa	Motivación de los hechos					X	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					

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

Fuente: sentencia de primera instancia en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial del Santa, Chimbote

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

LECTURA. El Cuadro 7 revela, que **la calidad de la sentencia de primera instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad**, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° **05329-2010-10-1706-JR-PE-04; del Distrito Judicial de Lambayeque, fue de rango muy alta.** Se derivó de la calidad de la parte **expositiva, considerativa y resolutive** que fueron de rango: **muy alta, muy alta y muy alta**, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de: introducción, y la postura de las partes, fueron: muy alta y muy alta; asimismo de: la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy alta y muy alta; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: muy alta y muy alta, respectivamente.

Cuadro 8: Calidad de la sentencia de segunda instancia, sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, 2016.

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

	Parte considerativa	Motivación de los hechos	2	4	6	8	10	24	[33- 40]	Muy alta			35				
							X										
		Motivación del derecho					X									[25 - 32]	Alta
		Motivación de la pena	X													[17 - 24]	Mediana
		Motivación de la reparación civil	X													[9 - 16]	Baja
	Parte resolutiva	Aplicación del Principio de correlación	1	2	3	4	5	8	[9 - 10]	Muy alta							
					X												
		Descripción de la decisión					X									[5 - 6]	Mediana
																[3 - 4]	Baja
																[1 - 2]	Muy baja

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

Fuente. Sentencia de segunda instancia en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque.

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

LECTURA. El cuadro 8, revela que la calidad de la sentencia de segunda instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, según los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales, pertinentes; en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04; del Distrito Judicial de Lambayeque, fue de rango **mediana**. Se derivó, de la calidad de la parte expositiva, considerativa y resolutive que fueron de rango: baja, mediana y alta, respectivamente. Dónde, el rango de la calidad de la introducción, y la postura de las partes, fueron: baja y muy baja; asimismo de la motivación de los hechos; la motivación del derecho; la motivación de la pena; y la motivación de la reparación civil, fueron: muy alta, muy alta, muy baja y muy baja; finalmente la aplicación del principio de correlación, y la descripción de la decisión, fueron: mediana y muy alta, respectivamente.

4.2. Análisis de los resultados –

Conforme a los resultados se determinó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, del expediente N°05329-2010-10-1706-JR-PE-04-Distrito Judicial de Lambayeque, fueron de rango muy alta y mediana, esto es de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, planteados en el presente estudio, respectivamente (Cuadros 7 y 8).

En relación a la sentencia de primera instancia

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

Se determinó que la calidad de las partes expositiva, considerativa, y resolutive fueron, de rango muy alta, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadro 1, 2 y 3).

1. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 1).

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

En la postura de las partes, se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal/ y de la parte civil, evidencia la pretensión de la defensa del acusado, y la claridad.

Analizando, éste hallazgo se puede decir que sobre la parte expositiva: Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, dado que en, la introducción se encontraron los 5 parámetros: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y claridad.

Con respecto a los parámetros cumplidos se puede afirmar que se evidencia el encabezamiento, la cual 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; **d)** la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; **e)** el nombre del magistrado quien actúa como director de debates y de los demás magistrados (San Martín, 2006); (Talavera, 2011).

En cuanto al aspecto del proceso, se advierte que no se ha consignado, ya que no se ha evidenciado vicios procesales, ni nulidades.

De la misma forma se evidencia claridad, en efecto, el A Quo ha esgrimido un lenguaje apropiado lacónico sin abusar de tecnicismo, giros lingüísticos actuales y evitando expresiones extremadamente técnicas o en lenguajes como el latín.

En relación a la “postura de las partes”, su rango de calidad se ubicó en Muy Alta, ya que se encontraron los 5 parámetros previstos: la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; la claridad; la calificación jurídica del fiscal; la formulación de las pretensiones de las pretensiones penales y civiles del fiscal y la parte civil, y la pretensión de la defensa del acusado.

En relación a la descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación, podemos decir que: las circunstancias objeto de la acusación es el conjunto de presupuestos sobre los cuales el Juez va a decidir, los que son vinculantes para el mismo, puesto que, suponen la aplicación del principio acusatorio como garantía la inmutabilidad de la acusación fiscal y su titularidad de la acción y pretensión penal. El objeto del proceso está contenido en la acusación fiscal, que es el acto procesal realizado por el Ministerio Público, el cual tiene como efecto la apertura de la etapa del juzgamiento y la actividad decisoria (San Martín, 2006).

Con relación a la descripción de los hechos, el Código Procesal Penal lo establece en su art. 394. Inc.2; el Juez tiene que proporcionar argumentos racionales relativo a como valoro las pruebas y acerca de las inferencias lógicas por medio de las cuales llego a determinadas conclusiones sobre los hechos de la causa. Dicho de otra forma, la determinación de los hechos estará o no justificada según las pruebas sobre las que se funda y la racionalidad de manera (San Martín, 2006), ha señalado, que los hechos que fija el Ministerio Público en la acusación, los que son vinculantes para el Juzgador e impiden que este juzgue por hechos no contenidos en la acusación, que

incluya nuevos hechos, ello como garantía de la aplicación del principio acusatorio. En efecto no se puede condenar por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada, lo cual debe detallarse en forma clara en una resolución. Al respecto, (Gonzales, 2006), considera que en Alemania, es unánime la doctrina que considera que el objeto del proceso lo constituye el hecho objeto de imputación, sin embargo, en España, la doctrina apunta porque el objeto del proceso es la pretensión penal.

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

Asimismo, se evidencia en la parte, las formulaciones de las pretensiones penales y civiles del fiscal en el proceso en estudio se solicita siete años de pena privativa de libertad y el pago de tres mil nuevos soles de reparación civil. Con relación a la pretensión penal, se considera 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, no obstante que la normatividad establece que en esta parte deben consignarse las pretensiones penales y civiles (art. 394, inc. 2, CPP), con respecto a la pretensión civil, estos lo constituye el pedido que realiza el Ministerio Público o la parte civil debidamente constituida sobre la aplicación de la reparación civil que deberá pagar el imputado.

De igual manera, se evidencia la pretensión de la defensa del acusado, es decir, se observa su pretensión que se le considere inocente de los cargos formulados en su contra. Esta pretensión comprende a la tesis o teoría del caso que tiene la defensa respecto de los hechos acusados, y su pretensión *ex culpante* o atenuante, no obstante que la citada normatividad así lo estipula en el art. 394 inc.2 *in fine*.

Con respecto a la evidencia de claridad, podemos decir que se ha empleado un lenguaje apropiado, sencillo sin abusar de tecnicismo y de fácil comprensión para los sujetos procesales y la sociedad en general. Al respecto Montero (2001) señala, que a

decisión debe ser entendible, a efectos de que pueda ser ejecutada en términos sencillos

2. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, la pena y la reparación civil, que fueron de rango muy alta, muy alta, muy alta, y muy alta, respectivamente (Cuadro 2).

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

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

En cuanto a la motivación de la pena, se encontraron 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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

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

Analizando, éste hallazgo se puede decir que:

Sobre la parte considerativa se determinó que su calidad de rango muy alta.

Es la parte que contiene el análisis el asunto, importando la valoración de los medios probatorios para el establecimiento de los hechos materia de imputación y las razones jurídicas aplicables previamente establecidos (León, 2008).

Es la parte de la decisión puede adoptar el nombre de “análisis” o “consideraciones sobre los hechos y sobre el derecho aplicable”, “razonamiento” entre otros (León, 2008).

Para San Martín (2006), siguiendo a Cortez (2001), la parte considerativa contiene la construcción lógica de la sentencia, la que sirve para determinar si el acusado es o no responsable penal, si su conducta merece pena o no, imponiendo al Juez un doble juicio, tendiente a determinar hecho o conjunto de hechos para concluir si puede ser calificado como delito y merece pena (San Martín, 2006).

En cuanto a la motivación de los hechos, para San Martín (2006) consiste en determinar que debe hacer el órgano jurisdiccional de si los hechos objetos de acusación fiscal de dieron o no en el pasado, estando el Juzgado vinculado al hecho acusado, por lo tanto su conclusión no puede ser distinta que afirmar o negar su producción.

Respecto a la motivación de los hechos, se han evidenciado los cinco parámetros, con respecto al parámetro sobre las razones evidencian la selección de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, si estos cumplen con lo estipulado en la normatividad del art. 394 Inc. 3 del NCPP “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 las pruebas que sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique.

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

El citado autor considera que dicha motivación comienza con la exposición de los fundamentos dogmáticos y legales de la calificación de los hechos probados, en consecuencia: a) Se debe abordar la subsunción de los hechos de 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 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 determina 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 hubiera incurrido el causado y el tercero civil (San Martín, 2006).

El segundo parámetro sobre las razones evidencia aplicación de la valoración conjunta, se puede apreciar que esta etapa se aplica en relación con el principio de la completitud de la valoración de la prueba, siendo que, el juez, tras el análisis de cada una de la pruebas practicadas, procede a realizar un comparación entre los diversos resultados probados, con el objeto de establecer una base fáctica organizada de modo coherente.

Este principio de valoración completa o e complejidad presente una doble dimensión.

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

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

En cuanto al parámetro de que las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas, esto se refiere a las características que debe reunir un medio de prueba para cumplir su función, y a la posibilidad de que el mismo medio permita una representación del hecho que sea atendible, sin errores sin vicios (Talavera, 2011).

De acuerdo al parámetro sobre las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, significa establecer “cuando vale la

prueba”, es decir, que grado de verosimilitud presenta la prueba en concordancia con los hechos del proceso (San Martín, 2006).

A decir de Gonzales J. (2006), siguiendo a Oberg. (1985), la “sana crítica” es aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la razón y el criterio racional, puesto en juicio. De acuerdo con sus acepción gramatical puede decirse que el analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquier asunto.

Para Falcón (1990), la “Sana Crítica” es el resumen final de los sistema de apreciación probatoria, prueba arbitraria, prueba libre, prueba tasada, prueba científica, prueba lógica, dentro de dicha concepción está incluida la prueba tasada y cualquier decisión a que llegue y requiere un razonamiento libre de vicios.

Por otro lado, Couture (1985), 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.

3. En cuanto a la parte resolutive se determinó que su calidad fue de rango muy alta. Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, que fueron de rango muy alta y muy alta, respectivamente (Cuadro 3).

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 evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y la claridad.

En **la descripción de la decisión**, se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s); el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del (os) delito (s) atribuido(s) al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara

de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s); y la claridad.

Al respecto, en esta parte de la sentencia se ha cumplido con todos los parámetros establecidos, en efecto, este implica que la decisión adoptada, tanto la pena o alternativas de esta, así como las reglas de conducta y demás consecuencias jurídicas, deben estar tipificadas en la ley, no pudiendo la pena presentarse de una forma diferente a la que alega. Asimismo implica que el juzgador ha de presentar las consecuencias de manera individualizada a su autor, tanto la pena principal así como la reparación civil. La pena debe estar delimitada, debe indicarse la fecha en que debe iniciarse y el día de su vencimiento, así como su modalidad, debe indicarse el monto de la reparación civil, la persona obligado a percibirla y a satisfacerla.

En relación a la sentencia de segunda instancia

Se trata de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional de segunda instancia, este fue la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lambayeque cuya calidad fue de rango **mediana**, de conformidad con los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes (Cuadro 8)

Se determinó que la calidad de sus partes expositiva, considerativa y resolutive fueron de rango baja, mediana, alta, respectivamente (Cuadro 4, 5 y 6).

4. En cuanto a la parte expositiva se determinó que su calidad fue de rango baja. Se derivó de la calidad de la introducción y de la postura de las partes, que fueron de rango baja y muy baja, respectivamente (Cuadro 4).

En la introducción se encontraron: el encabezamiento y la claridad; Por otro lado, el asunto; la individualización del acusado; aspectos del proceso no se encontraron.

En cuando al encabezamiento; al igual que en la sentencia de primera instancia, dado que presupone la parte introductoria de la resolución, se sugiere que debe constar: a) Lugar y fecha del fallo; b) el número de orden de la resolución; c) indicación del delito y del agraviado; así como las generales de ley del acusado, vale decir, sus nombres y apellidos completos, apodo, sobrenombre y sus datos personales, tales como su edad estado civil, profesión, etc.; d) la mención del órgano jurisdiccional que expide la sentencia; e) el nombre del magistrado ponente o director de debates y de los demás jueces (Talavera, 2011).

El asunto, 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, en efecto, el extremo impugnatorio es una de las aristas de la sentencia de primera instancia que son objeto de impugnación (Vescosi, 1998), asimismo se evidencia un lenguaje sencillo.

En cuanto a la postura de las partes, se encontraron 1 de los 5 parámetros previstos: la claridad; mientras que 4: el objeto de la impugnación; la congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; la formulación de las pretensiones del impugnante; y las pretensiones penales y civiles de la parte contraria; no se encontraron.

Al respecto el CNM (2014), ha señalado que, cuando se trata de decisiones judiciales o fiscales que resuelven impugnaciones debe respetarse la fijación de los agravios y fundamentos planteados por el recurrente y lo que se sostuvo en la decisión recurrida, a fin de que se dé cabal respuesta a cada uno de ellos, evitando en todo momento las incongruencias omisivas de carácter recursivo (Resol.Nº120-2014-PCNM).

En efecto todas las resoluciones y dictámenes fiscales deben ser ordenados, claros, llanos y caracterizados por la brevedad en su exposición y argumentación. No se trata de que una resolución conste de muchas páginas para cumplir con la exigencia constitucional de una debida motivación. Se trata más bien de que sea suficiente, es decir, que se analicen y discutan todas las pretensiones, hechos controvertidos o las alegaciones jurídicas de las partes con carácter de relevantes.

Asimismo, se evidencia los extremos que han sido impugnados por el sentenciado, en efecto, estos son los presupuestos sobre los que el Juzgado va a resolver, importa los extremos impugnatorios, el fundamento de la apelación, la pretensión impugnatoria y los agravios.

5. En cuanto a la parte considerativa se determinó que su calidad fue de rango mediana. Se derivó de la calidad de la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil, que fueron de rango: muy alta, muy alta, muy baja y baja, respectivamente (Cuadro 5).

En, la motivación de los hechos, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas: las razones

evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

En cuanto a la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque 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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

En cuanto a la motivación de la pena, no se encontraron los 4 de 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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y solo se encontró el parámetro de: la claridad.

Finalmente, respecto de la motivación de la reparación civil, no se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del valor y la naturaleza del 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, Si se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido y la claridad.

Respecto a los parámetros no encontrados nos permite inferir que se evidencia la selección de los hechos a resolver; en efecto el Ad Quen ha tomado en cuenta los hechos probados en primera instancia; para motivar su veredicto tal como lo estipula la normatividad (art.394, inc.3, del NCPP; concordante con el art. 158.1), Lo cual permite afirmar que en esta parte; el órgano jurisdiccional desarrolla su apreciación sobre cada uno de los hechos y los elementos probatorios; puestos a su consideración y en aplicación de los principios y normas pertinentes se llega a determinar la inocencia o culpabilidad del acusado.

Por otro lado, con respecto al parámetro relacionado a la individualización de la pena de acuerdo a los parámetros legales (art.45 y 46 del CP), la Corte Suprema ha señalado que se trata de un procedimiento técnico valorativo de individualización de sanciones penales que tiene por función, identificar y decir la calidad e intensidad de las consecuencias jurídicas que corresponden aplicar al autor o participe de un delito (Acuerdo Plenario N° 1-2008/CJ-116). Al respecto el art. 394° inc. 4 del NCPP, señala que los Jueces deben motivar sus resoluciones empleando la doctrina y la jurisprudencia, asimismo lo regula la Constitución Política del Perú en su art. 139° inc.5, referido a la motivación de las resoluciones judiciales.

Respecto a la proporcionalidad con la lesividad y la proporcionalidad con la culpabilidad, para efectos de determinar la culpabilidad de un encausado, se requiere un mínimo grado de capacidad de autodeterminación por parte del sujeto activo y la debida actuación de medios probatorios tanto aportado por el encausado o los recabados por la parte agraviada. Finalmente se evidencia la claridad, esto es, empleo de términos sencillos, claros sin recurrir a tecnicismos jurídicos.

6. En cuanto a la parte resolutive se determinó que su calidad fue de rango alta.

Se derivó de la calidad de la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, que fueron de rango mediana y muy alta, respectivamente (Cuadro 6).

En, la aplicación del principio de correlación, se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; y la claridad; mientras que 2: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con la parte expositiva y considerativa respectivamente; y el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia; no se encontraron.

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

Respecto a esta parte, es una manifestación del principio de instancia de la apelación, es decir, 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 y que son objeto de impugnación, sin embargo, el Juzgador puede advertir errores de forma causante de nulidad y declarar la nulidad del fallo de primera instancia.

Y analizando, éste hallazgo se puede decir afirmar que la sentencia de apelación o de segunda instancia, en principio deberá conseguir la estructura de la sentencia del proceso penal común, siempre deberá conseguir la estructura de la sentencia absolutoria o de sentencia condenatoria, teniéndose en cuenta lo señalado en el art. 425°. Si la sentencia no es condenatoria o absolutoria, sino una de nulidad o que ampara algún medio de defensa técnico, la sentencia adoptara la estructura que procesalmente corresponda.

V. CONCLUSIONES

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera instancia y segunda instancia sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, en el expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque, de la ciudad de fueron de rango **muy alta y mediana**, respectivamente, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7 y 8).

Respecto a la sentencia de primera instancia

Fue emitida por el Juzgado Colegiado “A” de la Corte Superior de Lambayeque, donde se resolvió: condenando al acusado B como autor del delito contra la libertad sexual en su figura de actos contra el pudor de menor tipificado en el artículo 176- "a". i del código penal; en agravio de la menor de las iniciales A; imponiéndose la pena de siete años de pena privativa de la libertad efectiva y fijan como reparación civil la suma de dos mil nuevos soles a favor de la parte agraviada. Se dispone además la ejecución provisional de la sentencia en su extremo penal y que el sentenciado sea sometido a tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación (N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque)

Se determinó que su calidad fue de rango muy alta, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 7).

1. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango muy alta (Cuadro 1).

La calidad de la introducción fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso; y la claridad.

La calidad de la postura de las partes fue de rango muy alta; porque se encontraron se encontraron los 5 parámetros previstos: evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación; evidencia la calificación jurídica del fiscal; evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil; y evidencia la pretensión de la defensa del acusado; y la claridad.

2. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, del derecho, de la pena y la reparación civil fue de rango muy alta (Cuadro 2).

La calidad de motivación de los **hechos** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas; las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

La calidad de la motivación del **derecho** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la determinación de la tipicidad; las razones evidencian la determinación de la antijuricidad; las razones evidencian la determinación de la culpabilidad; las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión; y la claridad.

La calidad de la motivación de la **pena** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: 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 apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; 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;

La calidad de la motivación de la **reparación civil** fue de rango muy alta; porque se encontraron los 5 parámetros previstos: 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 apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido; 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.

3. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango muy alta (Cuadro 3).

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

La calidad de la **descripción de la decisión** fue de rango muy alta; porque en su contenido se hallaron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

Respecto a la sentencia de segunda instancia

Fue emitida por la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lambayeque, donde se resolvió: Confirmar la sentencia apelada de fecha de treinta de junio del dos mil once que condena al acusado B como autor del delito contra la libertad sexual en su figura de actos contra el pudor de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales A y le impone siete años de pena privativa con carácter efectivo y fija en dos mil nuevos soles la reparación civil que deberá abonar a favor de la menor agraviada. Por último dispone devolver la carpeta de apelación al juzgado de origen. (N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, del Distrito Judicial de Lambayeque).

Se determinó que su calidad fue de rango **mediana**, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicados en el presente estudio (Cuadro 8).

4. Se determinó que la calidad de su parte expositiva con énfasis en la introducción y la postura de las partes, fue de rango baja (Cuadro 4).

La calidad de la introducción fue de rango baja; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el encabezamiento; el asunto; la individualización del acusado; los aspectos del proceso, y la claridad.

La calidad de la postura de las partes fue de rango muy baja, porque en su contenido se encontró 2 de los 5 parámetros, previstos: el objeto de la impugnación; y la claridad; mientras que 3: evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación; evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s); evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria, no se encontraron.

5. Se determinó que la calidad de su parte considerativa con énfasis en la motivación de los hechos, el derecho, la pena y la reparación civil fue de rango mediana (Cuadro 5).

La calidad de la motivación de los hechos fue de rango muy alta; porque en su contenido, se encontraron los 5 parámetros previstos: las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas: las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas; las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta; las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia; y la claridad.

La calidad de la motivación del derecho fue de rango muy alta; porque en su contenido 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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

La calidad de la motivación de la pena, fue de rango muy baja; porque en su contenido no 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 proporcionalidad con la lesividad; las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad; las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado; y la claridad.

La calidad de la motivación de la reparación civil, fue de rango baja; porque en su contenido se encontraron 2 de los 5 parámetros previstos: las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido; y la claridad; mientras que 3: las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del 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, no se encontraron.

6. Se determinó que la calidad de su parte resolutive con énfasis en la aplicación del principio de correlación y la descripción de la decisión, fue de rango alta (Cuadro 6).

La calidad del principio de la aplicación del principio de correlación fue de rango mediana; porque en su contenido se encontraron 3 de los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; el pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio; y la claridad; mientras que 2: el pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca); con la parte expositiva y considerativa respectivamente el pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate en segunda instancia, no se encontraron.

Finalmente, la calidad de la descripción de la decisión fue de rango muy alta; porque en su contenido se encontraron los 5 parámetros previstos: el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del delito atribuido al sentenciado; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena y la reparación civil; el pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del agraviado; y la claridad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abad, S. y Morales, J. (2005). El derecho de acceso a la información pública – Privacidad de la intimidad personal y familiar. En: Gaceta Jurídica. *LA CONSTITUCIÓN COMENTADA. Análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 autores destacados del País.* (pp.81-116). T-I. (1ra. Ed.). Lima.

Acuerdo Plenario N° 4-2008/CJ-116

Anónimo. (s.f.). ¿Qué es la Calidad? VI: El Modelo ISO 9001 de Gestión de la Calidad. [en línea]. En, portal qué aprendemos hoy.com. Recuperado de: <http://queaprendemoshoy.com/%C2%BFque-es-la-calidad-vi-el-modelo-iso-9001-de-gestion-de-la-calidad/> (10.10.14)

Apuntes jurídicos en la web (2016), noción, concepto y definiciones de la Jurisdicción.

Balbuena, P., Díaz Rodríguez, L., Tena de Sosa, F. M. (2008). *Los Principios fundamentales del Proceso Penal.* Santo Domingo: FINJUS.

Bacigalupo, E. (1999). *Derecho Penal: Parte General.* (2a. ed.). Madrid: Hamurabi.

Burgos, J. (2010). *La Administración de Justicia en la España del XXI (Últimas Reformas).*

Bustamante Alarcón, R. (2001). *El derecho a probar como elemento de un proceso justo.* Lima: Ara.

Cafferata, J. (1998). *La Prueba en el Proceso Penal* (3ra Edición). Buenos Aires: DEPALMA

Casal, J. y Mateu, E. (2003). En Rev. Epidem. Med. Prev. 1: 3-7. *Tipos de Muestreo.* CReSA. Centre de Recerca en Sanitat Animal / Dep. Sanitat i Anatomia Animals, Universitat Autònoma de Barcelona, 08193-Bellaterra, Barcelona.

CIDE (2008). *Diagnóstico del Funcionamiento del Sistema de Impartición de Justicia en Materia Administrativa a Nivel Nacional.* México D.F.: CIDE.

Cobo del Rosal, M. (1999). *Derecho penal. Parte general.* (5a. ed.). Valencia: Tirant lo Blanch.

Colomer Hernández (2000). *El arbitrio judicial*. Barcelona: Ariel.

De la Oliva Santos (1993). *Derecho Procesal Penal*. Valencia: Tirant to Blanch.

Devis Echandia, H. (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial*. (Vol. I). Buenos Aires: Víctor P. de Zavalía.

Diccionario de la lengua española (s.f.) Calidad. [en línea]. En wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/calidad> (10.10.14)

Diccionario de la lengua española (s.f.) Inherente [en línea]. En, portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/inherentes> (10.10.14)

Diccionario de la lengua española. (s.f.) Rango. [en línea]. En portal wordreference. Recuperado de: <http://www.wordreference.com/definicion/rango> (10.10.14)

Fairen, L. (1992). *Teoría General del Proceso*. México: Universidad Nacional Autónoma de México

Ferrajoli, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal* (2a ed.). Camerino: Trotta.

Fix Zamudio, H. (1991). *Derecho Procesal*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Franciskovic Igunza (2002). *Derecho Penal: Parte General*, (3a ed.). Italia: Lamia.

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

Instituto de Defensa Legal, Cartilla Informativa sobre el Proceso Penal con el NCPP (Lima, 2009)

Lenise Do Prado, M., Quelopana Del Valle, A., Compean Ortiz, L. y Reséndiz Gonzáles, E. (2008). El diseño en la investigación cualitativa. En: Lenise Do Prado, M., De Souza, M. y Carraro, T. *Investigación cualitativa en enfermería: contexto y bases conceptuales. Serie PALTEX Salud y Sociedad 2000 N° 9.* (pp.87-100). Washington: Organización Panamericana de la Salud.

Lex Jurídica (2012). *Diccionario Jurídico On Line*.

León, R. (2008). *Manual de Redacción de Resoluciones Judiciales*. Lima.: Academia de la Magistratura (AMAG).

Mazariegos Herrera, Jesús Felicito (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal Como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco*. (Tesis para optar el grado de licenciado en derecho). Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.

Mejía J. (2004). *Sobre la Investigación Cualitativa. Nuevos Conceptos y campos de desarrollo*. Recuperado de:
http://www.sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtualData/publicaciones/inv_sociales/N13_2004/a15.pdf . (23.11.2013)

Montero Aroca, J. (2001). *Derecho Jurisdiccional* (10a ed.). Valencia: Tirant to Blanch.

Muñoz Conde, F. (2003). *Derecho Penal y Control Social*. Madrid: Tiran to Blanch.

Muñoz, D. (2014). Constructos propuestos por la asesora del trabajo de investigación en el IV Taller de Investigación-Grupo-B-Sede-Central Chimbote –ULADECH Católica.

Nieto García, A. (2000). *El Arte de hacer sentencias o la Teoría de la resolución judicial*. San José: Copilef.

Navas Corona, A. (2003). *Tipicidad y Derecho Penal*. Bucaramanga: Ltda.

Nuñez, R. C. (1981). *La acción civil en el Proceso Penal*. (2da ed.). Cordoba: Cordoba.

Plascencia Villanueva, R. (2004). *Teoría del Delito*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Pasará, Luís. (2003). *Como sentencian los jueces del D. F. en materia penal*. México D. F.: CIDE.

- Pásara, Luís** (2003). *Cómo evaluar el estado de la justicia*. México D. F.: CIDE.
- Peña Cabrera, R.** (1983). *Tratado de Derecho Penal: Parte General* (Vol. I) (3a ed.). Lima: Grijley
- Peña Cabrera, R.** (2002). *Derecho Penal Parte Especial*. Lima: Legales.
- Perú. Corte Suprema, sentencia recaída** en el exp.15/22 – 2003.
- Perú. Corte Suprema, Acuerdo Plenario** 1-2008/CJ-116.
- Perú. Corte Suprema, sentencia recaída** en el A.V. 19 – 2001.
- Perú: Corte Suprema, sentencia recaída** en e el exp.7/2004/Lima Norte.
- Perú. Corte Suprema, sentencia recaída** en el R.N. 948-2005 Junín.
- Perú. Corte Superior, sentencia recaída** en el exp.550/9.
- Perú. Gobierno Nacional** (2008). *Contrato de Préstamo Número 7219-PE, Entre La República Del Perú Y El Banco Internacional Para La Reconstrucción Y Fomento*.
- Polaino Navarrete, M.** (2004). *Derecho Penal: Modernas Bases Dogmáticas*. Lima:
- Proética, (2012)**. Capítulo Peruano de TRANSPARENCY INTERNATIONAL. VII *Encuesta Nacional sobre Percepción de la Corrupción en el Perú*. Elaborada por Ipsos APOYO. Opinión y Mercado.
- Salinas Siccha, R.** (2010). *Derecho Penal: Parte Especial*. (Vol. I). Lima: Grijley.
- San Martín Castro, C.** (2006). *Derecho Procesal Penal* (3a ed.). Lima: Grijley.
- Sánchez Velarde, P.** (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima: Idemsa.
- Silva Sánchez, J.** (2007). *Determinación de la Pena*. Madrid: Tirant to Blanch.
- Supo, J.** (2012). *Seminarios de investigación científica. Tipos de investigación*. Recuperado de <http://seminariosdeinvestigacion.com/tipos-de-investigacion/>. (23.11.2013)
- Talavera Elguera, P.** (2011), *La Sentencia Penal en el Nuevo Código Procesal Penal: Su Estructura y Motivación*. Lima: Cooperación Alemana al Desarrollo.

Universidad de Celaya. (2011). *Manual para la publicación de tesis de la Universidad de Celaya*. Centro de Investigación. México. Recuperado de: http://www.udec.edu.mx/i2012/investigacion/manual_Publicacion_Tesis_Agosto_2011.pdf . (23.11.2013)

Universidad Católica los Ángeles de Chimbote. (2011). *Resolución N° 1496-2011-CU-ULADECH Católica*, 2011.

Valderrama, S. (s.f.). *Pasos para elaborar proyectos y tesis de investigación científica*. (1ra Ed.). Lima: Editorial San Marcos.

Vázquez Rossi, J. E. (2000). *Derecho Procesal Penal*. (Tomo I). Buenos Aires: Rubinzal Culsoni.

Vescovi, E. (1988). *Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica*. Buenos Aires: Depalma.

Villavicencio Terreros (2010). *Derecho Penal: Parte General*, (4a ed.). Lima: Grijley.

Wikipedia (2012). *Enciclopedia libre*.

Zaffaroni, E. (1980). *Tratado de Derecho Penal: Parte General*. (tomo I). Buenos Aires: Ediar.

**A
N
E
X
O
S**

ANEXO 01

PRESENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA DEL DELITO DE ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENORES DE EDAD

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DEL JUZGADO: COLEGIADO “A” EXPEDIENTE N°. 5329-2010

JUZGADO: COLEGIADO “A”

EXPEDIENTE N°. 5329-2010

JUEZ: V.A.T.S.

Y

Z. (D.D)

ACUSADO: B

DELITO: VIOLACION SEXUAL DE MENOR – ACTOS CONTRA EL PUDOR

AGRAVIADA: A

SENTENCIA

Resolución número: **TRES**

Picsi, treinta de junio

del año dos mil once.-

VISTA en audiencia oral y pública la presente causa, se procede a dictar sentencia bajo los términos siguientes:

1.- PARTE EXPOSITIVA

1.1.- SUJETOS PROCESALES

1.1.1.- Parte acusadora: Fiscalía Provincial Mixta de la Victoria

1.1.2.- Parte acusada **B**, identificado con documento nacional de identidad número 16558339, natural del distrito de Monsefú, provincia de Chiclayo, diez de Octubre de mil novecientos sesenta y dos, con educación primaria de ocupación pescador, casado con V.Ch.T., hijo de M.P.Ll. y de M.H.T., domiciliado en la calle Santa Rosa número ciento treinta y uno, Pueblo Joven La Victoria, Monsefú, no registra antecedentes penales.

1.1.3.- Parte agraviada: menor de edad de las iniciales A

1.2.3.- ACTOR CIVIL: E DNI 43191703, con domicilio en la calle Micaela Bastidas ciento treinta Monsefú.

1.2.- ALEGATOS PRELIMINARES – IMPUTACION

1.2.1.- DE LA FISCAL

1.2.1.1.- SUSTENTO FACTICO

Señala la representante del Ministerio Público que trae a juicio el caso donde se le imputa al acusado ser el autor del delito de violación de libertad sexual de la menor, en su figura de Actos contra el Pudor, específicamente de la menor de las iniciales A de seis años de edad. Hecho ocurrido en varias oportunidades en días anteriores al día tres de julio dos mil diez. Que siendo aproximadamente la una de la tarde mientras la madre de la menor de las

iniciales A se encontraba en el mercado modelo junto a su esposo vendiendo pescado, recibió una llamada telefónica de parte de su cuñada D quien se encontraba al cuidado de la menor agraviada y le comunicó que viaje a la ciudad de Monsefú hasta su casa para comunicarle un problema, cuando llegan los padres, la tía le cuenta que su hija había ido a comprar a la tienda en compañía de la menor E.N.LI. quien ha sido citada como testigo y cuando iban a pasar por la calle santa rosa la menor hace referencia que no quería pasar por ahí porque hay un señor que la ha encerrado, le ha echado aceite en su vagina y la ha besado. Eso les cuenta la tía de la niña y ante eso los padres le dicen a la niña que los lleve al domicilio del acusado y cuando llegan la niña al ver al acusado lo que hace es desprenderse de la mano de la madre y correr hasta su casa, cuando llegan los padres le increpan al acusado pero el se niega. Al rendir su declaración la menor ha dicho que hartos días de la mañana, el señor la llamó le dio propinas de diez céntimos, y le hizo entrar a su casa primero señala tenía una salita, y ahí señala que estaba la cama del acusado, señala me bajo mi pantalón, el se fue a traer algo de la cocina que era aceite y le echó en su vagina, frotó su pene en su vagina y luego la besó, ella lloraba y el le decía que se callara, después el le alzó su pantalón y le abrió la puerta y la dejó ir. Precisa que los hechos imputados son haber hecho tocamientos indebidos en la vagina de la menor, en días anteriores al tres de junio del dos mil diez.

1.2.1.2.- SUSTENTO JURIDICO

Considera la Fiscal que los hechos descritos se subsumen en Art. 176 “A” del Código Penal, como delito de Actos Contra el pudor de Menor.

1.2.1.3.- SUSTENTO PROBATORIO

Que este hecho, se va a probar en juicio con los medios de prueba admitidos en la etapa intermedia como la declaración de la menor, las pericias psicológicas. En base a ello solicitara la pena de diez años de pena privativa de la libertad y e pago de siete mil nuevos soles por concepto de pago de reparación civil.

1.2.2.- DEL ACTOR CIVIL

Refiere el abogado de la actora civil que los hechos han sido descritos por la fiscal, respecto al monto de la reparación civil, esta debe ser fijada teniendo en cuenta la magnitud del daño ocasionado y al perjuicio, por lo que teniendo en cuenta que estamos ante un tipo penal que busca proteger la libertad sexual de las personas específicamente la intangibilidad e indemnidad sexual de una menor de seis años, cuyo desarrollo síquico se ha visto perjudicado por la conducta delictiva del acusado, afectación que será demostrada durante el desarrollo del juicio mediante el examen de la perito G quien les narrará y explicará acerca del contenido y conclusiones de la pericia psicológica realizada a la menor número 1226-2010 con lo que quedará acreditado el daño y perjuicio emocional causado a la menor. En tal sentido solicita por concepto de reparación civil la suma de siete mil nuevos soles.

1.2.3.- LA DEFENSA

Señala el abogado defensor que conforme se ha podido apreciar la acusación son hechos referenciales ya que el tres de junio no se ha producido la comisión del delito que se le imputa al acusado, toda vez que ese día la tía de la menor fue la que envió a su hija de diez años en compañía de la menor de seis años a comprar a la tienda dirigiéndose por la huaca y a su retorno la menor quiso retornar por la calle Santa Rosa a lo que la menor se resistió porque tenía temor que un señor la tocara, la había manoseado anteriormente, esta circunstancia dio motivo para la menor retornara a su casa y le contara lo sucedido a lo que la tía doña D llamo de inmediato a los padres de la menor que se encontraban en Chiclayo,

ellos se constituyeron al domicilio y le relató la tía sobre los hechos acontecidos. Agrega que no hay responsabilidad del acusado en los hechos que se le imputan toda vez que el día tres de junio no se ha cometido ningún delito, el certificado medico legal indica que no se ha encontrado huella de lesiones traumáticas desfloración, actos contra natura, lo que si encuentra es que la menor ha sufrido golpes en la frente tres días antes de haberse sucedido los hechos. Por tales razones pide que se absuelva al acusado de los cargos que se le imputan y de la reparación solicitada.

1.2.4.- POSICION DEL ACUSADO FRENTE A LA ACUSACION

Luego que se le explicaran sus derechos así como la posibilidad de que la presente causa termine mediante conclusión anticipada, el acusado, previa consulta con su abogado, manifestó que no se considera autor del delito materia de acusación ni responsable de la reparación civil.

1.3.- ACTIVIDAD PROBATORIA

1.3.1.- Examen del Acusado B

En forma libre señala que va a declarar lo que ha sucedido. El día tres de julio del dos mil diez llegó un señor y una señora con una chiquilla a tocar su puerta cuando su hija abrió la puerta entraron sin que su hija les dijera que entraran cuando estaba descansando su hija lo levantó, se levanta el señor estaba al pie al lado de su cama, el señor lo insulto varias veces que la había violado a su hija y que cuando regresara del legista iba a matarlo sacó un cuchillo y lo amenazó de muerte, es ese momento la chiquilla salió corriendo, dijo que lo iba a matar, que la había violado a su hija y que el iba a regresar a matarlo la niña salió corriendo.

Ante el interrogatorio fiscal dijo que se dedica a la pesca sale a las cinco a seis de la mañana, regresa dos de la tarde una o tres de la tarde no tiene horario fijo, lo que pesca lo vende en el terminal, no pescado sino conchitas frescas, terminada su jornada, llega a su casa almuerza se acuesta un rato y de ahí se va al monte a casa de su mamá en la Misericordia campiña coronado que pertenece a Monsefú, tiene siete hijos viven dos viven con el de veintidós y veinticuatro años mujer y hombre, son casados, vive con él su hija Deysi de veintidós años también vive con el esposo de su hija de veinte años, su esposa vive en Lima porque sus hijas menores están estudiando allá, tienen diecisiete años su ultimo hijo trece años, viven con el cada quince o veinte días viene su esposa, hace cuatro años que se fue su esposa fue a Lima, el viaja cada mes o dos meses a Lima su esposa tiene cuarenta y un años, si tiene vida sexual activa con su esposa, cuando ella viaja o el viaja a Lima. Su casa calle Santa Rosa ciento treinta y uno es de dos pisos, el primer piso sala y comedor y baño, su cama esta en la sala al comedor entrando a la derecha, después de la sala está el comedor juntos, su cocina está mas adentro y su baño, las llaves de su casa la manejan su hija y el su yerno no, su yerno trabaja llega ocho a nueve de la noche sale seis a cinco y media de la mañana, a la menor agraviada no la conoce, a su mamá y papá tampoco a L.M.A. es que la conoce de vista. La menor agraviada llegó con sus padres, la señora la llevaba jalando, cuando el se levantó el papa saco un cuchillo grande le dijo que lo iba a matar que había violado a su hija, el le dijo que la lleve al doctor legista, el señor le dijo que la iba a llevar al medico legista, y como saliera su hija el regresaba y lo mataba, el no tiene conocimiento que hace el medico legista, a su casa no entran niñas a jugar, la menor agraviada ninguna vez ha entrado a su casa. C.P.Ch. es su sobrina tiene diecisiete años, llega frecuentemente a su casa, es amiga de la señora M., el sabe que es su amiga porque ellas van y vienen y a raíz de este caso su sobrina subió al segundo piso a prestarle zapatos a su hija cuando nunca llegaba, si acostumbra a cambiar de posición sus bienes, muebles, su cama el año pasado ha estado ubicada igual, el año pasado cambio de posición su cama hacia el lado izquierdo, de la misma sala. Su hija limpia su casa, con su hija cambiaron la posición de los muebles. Su

verno es mas alto que el, es de tez blanca, el es moreno, ninguna otra madre de familia ha ido a su casa a increparle hechos similares.

Ante las preguntas del Actor civil dijo que llegó a su casa y la menor se soltó de la mano salió corriendo, de miedo por el cuchillo.

Abogado de la defensa dijo que ninguna vez ha llamado a la menor a su domicilio, en su cuadra hay cinco casas que tienen segundo piso.

1.3.2.- DEL MINISTERIO PÚBLICO

1.3.2.1.- PRUEBA TESTIMONIAL

a) DE D

Ante el interrogatorio directo dijo que se encuentra al cuidado de la menor de seis años de las iniciales A prácticamente desde que nació porque su mami se va a trabajar, ella no le permite salir pero como son varios niños en su casa salían a jugar, ella salía a buscarlos, le decía que había ido a visitar a su tía, en su casa son como seis niños menores, la menor actualmente tiene siete años, el día tres de julio ella, como a la una y treinta la mandó a comprar a su sobrina Erika tomate y cebolla, ella se llevó a su sobrina, como no había en la señora candelaria su sobrina quería ir a otra tienda que queda en la calle Santa Rosa y su sobrina no quería pasar, entonces dice que su sobrina le preguntó porque y la niña le señaló que el señor que vivía en esa casa, la había llamado un día y la había tocado sus partes internas, y su sobrina E. le dice que le cuente a su tía L., cuando llegan E. es la que le informa le dice el señor de la casa de la vuelta la había tocado y besado se sorprendió le preguntó y ella lloraba, no le quería decir porque decía que le iban a pegar, insistió y le dijo que el otro día se había ido el señor la ha llamado para darle su propina y ha cerrado su puerta con llave le ha dado una propina y la ha empezado a besar y a tocarle su cuerpo y le ha echado con su dedo aceite en su vagina, ella se sorprendió tanto que solamente atinó a llamar a su hermano por teléfono, que llegue con urgencia a la casa que quería hablar con él, cuando llegó después de media hora mas o menos le informó lo que su niña le había dicho, ella lloraba no quería decirle, por les iba a pasar algo después contó a su mamá y papá lo que le había contado a ella, su mamá le dijo que les enseñe la casa del señor, ella no fue porque estaba nerviosa pero su hermano la niña y su madre fueron. Cuando la niña le contó ella le decía que era una casa de la vuelta de segundo piso, ella le dijo que hay varias casa de segundo piso, le menor le dijo que era la casa de allá, que mas o menos identificó la casa. No ha tenido problemas con el acusado ni con su hija, los conoce porque son sus vecinos de muchos años, pero nunca han tenido ningún roce.

Ante el contrainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que ese día recién le dijo la menor que la habían llamado a ese domicilio otro día no ha tenido conocimiento, conoce la casa del imputado, la puerta de calle a veces para abierta a veces cerrada en los momentos que ha podido pasar a veces por la tarde o por la noche cuando pasa a comprar.

b) DE E

Ante el interrogatorio directo dijo que se entera de los hechos materia de juicio el día tres de junio se encontraba con su esposo vendiendo pescado en Chiclayo, entonces recibió una llamada telefónica de su cuñada que le dijo es algo delicado ven, cuando llegó a su casa le preguntó ella le dijo mira M. lo que ha pasado, tu hija me ha dicho que el señor le había bajado el pantalón que le había hecho tocamientos indebidos, le había echado aceite en su vagina, entonces ella le pregunto a su hija si era verdad y ella le dijo que era verdad, que ese señor vive a la vuelta de mi casa ese señor me ha bajado el pantalón, siempre la llama pero ella ya no va. Entonces le pidió a su niña para ir, no quería pero le dijo que no iba a pasar

nada. Fue con su niña y le señaló la casa, entonces le dijo ala señora que estaba allí esta tu papá? Le dijo si está, entonces estaba ella afuera al salir el señor su niña le dijo el es mamá. el es, se asustó se soltó de nervios y se soltó llorando y se fue corriendo a su casa, ella se quedó le reclamó al señor, el se tocó la cabeza como diciendo que hice, y nada mas. Quien habló fue su esposo, le dijo que si le pasa algo a su hija tu vas a ser el responsable, no se lo que puede pasar, el acusado le contesto haz lo que tu quieras, luego ella fue a la comisaría con su niña y sus esposo y puso la denuncia. La casa del imputado es cerca de su domicilio, de la esquina que termina su cuadra a dos puertas, no sabe si el acusado ha tenido problemas con otras niñas, su hija a raíz de estos hechos ha estado saliendo mal en el colegio su profesora le dijo que estaba sucediendo con su hija y le conversó lo que había sucedido.

El actor civil interroga antes del evento no ha tenido problemas con el acusado

Ante el conainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que su hija no le precisado el día en que fue víctima de estos tocamientos por parte del acusado.

c) DE LA MENOR F, de 14 años

Ante el interrogatorio directo dijo su mamá se llama M.A. ella vive con su tía L.A., su tía M. que es mayor, hermana de su mamá, su M. es mayor. Vive también con su primita de iniciales A tiene seis años. su primita va a comprar con ella a la tienda, siempre están juntas, ella se enteró lo que había pasado a su primita porque le señaló la casa, estaba yendo a comprar cebolla y tomate se fue por la huaca no había y se fue por la calle Santa Rosa ella no quería pasar por allí, ella le dijo porque, le contestó no porque en esa casa había un señor que la había besado y tocaba sus piernas, le dijo van a decirle a mi tía L., ella no quería porque vaya a gritarle, su tía le pregunto y ella se fue a su casa donde vive con sus hermanos y su mamá, ella tiene otra casa también donde vive con sus hermanos y su mamá, ella vive con su tía, se fue a otra casa para que le diga a su tía porque estaba llorando, ya no ha sabido mas de los hechos, a ella no la ha llamado el señor.

Ante las preguntas del actor civil dijo que ella vive con su tía L.. allí junto con la casa, su mamá sus hermanos que estaban en la casa de su tía L., a veces sus padres no están, no están juntas las veinticuatro horas, su prima se va al colegio y ella va a otro colegio.

Ante el conainterrogatorio del abogado de la defensa dijo que no interroga

d) DE LA MENOR AGRAVIADA DE LA INICIALES A de seis años, estudia en jardín acompañada de la sicóloga.

Ante el interrogatorio directo dijo que si sale sola de su casa, se va cerca. cuando ha salido por su casa si la ha llamado un hombre, era feo, moreno, el color de su pelo no se acuerda, ya lo había visto antes a esa persona, una vez cuando la llamó le dio plata, propina era una moneda de diez, el señor la hizo entrar a su casa le dijo de lejos niñita ven ella no le dijo nada, le dijo ven la hizo ingresar a su casa cerró la puerta con llave que tenia en su bolsillo, a ella cuando estaba adentro no le dijo nada, la llevó a su cama, ahí la echó ese día cerró la puerta con llave, le dio su propina, la besó, le frotó su dedo, fue a traer de adentro que sacó le frotó con su dedo en su vagina fuerte aceite le echo con su dedo en su vagina, no recuerda como era la casa, no habían muebles, la cama estaba por acá la menor señala con su brazo derecho, la cama estaba cerca. Su papá y sus papá si han ido a reclamarle al señor, no se acuerda lo que le dijeron, su papá estaba enojado, no había cocina ahí, el aceite que le echó en la vagina lo sacó de adentro es de frente, cuando el señor le dijo que entre a su casa sintió

miedo, para salir el señor le abrió, el señor le dijo que se callara que no le dijera a su papa porque lo iba a matar y le iba a pegar a ella.

Abogada de la actora civil, dijo que además de la cama había termo y sobaco señala la axila izquierda.

Abogado de la defensa, dijo que una vez ha entrado a la casa del señor, el señor feo que la hizo entrar a su casa no sabe su nombre.

1.3.2.2.- PRUEBA PERICIAL

a) EXAMEN DE LA PERITO SICÓLOGA G

RESPECTO AL PROTOCOLO DE PERICIA SICOLOGICA 001226-2010

Reconoce que es la autora de la pericia sicológica, fue practicada a la menor fue evaluada en tres oportunidades el 13 14 y 17 de agosto dos mil las conclusiones fueron las siguientes: 1.- Reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual 2.- Se sugiere intervención sicológica a nivel individual y familiar.

Al examen directo refirió que evaluó a la menor y entrevistó a la madre refirió que después de tomar conocimiento de los hechos fue a buscar al señor fue con su niña de la mano le abre la puerta una señora embarazada sale el señor se desprende de la madre. Refiere la perito que es explicable, cuando ve por segunda o tercera vez a la persona, el comportamiento es natural de evitación, escape, huida, mecanismo de defensa, ante la figura del agresor. La menor refirió que hartos días de mañana el señor me llamo me hizo entrar a su casa primero una salita, después otra salita, ahí estaba su cama, me bajó mi pantalón, el se fue a traer aceite de su cocina y se lo echó a su vagina y le chocó su pene y la besó en la boca, ella lloraba y él le decía que se callara. Refiere que es imposible que pueda inventar una menor, es acorde a la edad y madurez emocional de la menor, es comprensible que no precise la fecha, está en proceso de maduración, cuando la evaluó recién cumplía seis años, le dificultaba poder recordar con exactitud la fecha, su proceso síquico esta en proceso de maduración es diferente una menor de siete años. Es una menor que viene de una familia nuclear, los padres trabajan vendiendo pescado, hay una buena relación y dinámica familiar con los padres y abuelas, no tiene indicadores de violencia familiar, dificultades de aprendizaje pero va saliendo adelante, vida social adecuada, no tiene enfermedad. Con la historia personal es imposible que invente una historia como la que ha manifestado. En cuanto a su historia familiar, lo ha dicho tiene tres hermanos, sus abuelos, tía Lorena y Liliana, la dinámica familiar es funcional. Sobre las Técnicas empleadas dijo que existe un procedimiento para arribar a las conclusiones a través de un proceso primero está la entrevista sicológica, luego la observación de la conducta. no solo plasma lo que manifiesta sino lo que no manifiesta, el lenguaje corporal es importante, también realiza una batería de pruebas sicológicas, test de la familia de Corman. test de la figura Humana de Karen Machover y test Proyectivo del árbol. Es una menor en proceso de maduración y desarrollo, necesita cierta atención y afecto, no prevé situaciones de riesgo, es vulnerable ante hechos que otras personas pueden cometer, hechos como el que le sucedió, ella ha recomendado que la familia debe tener mejor método control de la menor.

Ante el examen del abogado de la actora civil dijo que sobre la conclusión ansiosa compatible con estresor de tipo sexual es explicita, la conclusión esta asociada a estresor de tipo sexual debido a la vivencia, el relato coherente, con detalles, tiene consistencia lógica.

Ante el contra examen del abogado defensor dijo que cuando hacen una evaluación de tipo no preguntan como se llaman los órganos sexuales hay que ver el factor de la edad, trabaja con figuras, al visualizar las figuras ella piden que lo describa y cuando llega a la parte genital ella mismas le llaman, ellos para evitar que puedan estar induciendo a la menor le presentan figuras de dibujos para que ellas mismas digan.

b) RESPECTO A LA PERICIA SICOLÓGICA N° 001230-2010

Reconoce que es la autora de la pericia, la persona que evaluó es el imputado, en tres oportunidades lo evaluó con fechas trece, dieciséis y dieciocho de agosto del dos mil diez porque estaba siendo procesado, les dio un relato, manifestación, historia personal, familiar sexual y llega a las conclusiones específicas: 1.- no se aprecian alteraciones psicopatológicas que lo estén limitando para percibir la realidad objetiva, desenvolviéndose con lucidez y conciencia de sus actos. Esto quiere decir que es que es consciente de sus actos 2.- la segunda conclusión en cuanto al perfil de su personalidad halla a una persona inmadura, cautelosa, evitativa, frente a las presiones que percibe como amenazantes en su medio, centrado en sus necesidades, de baja autoestima, con dificultad para controlar sus impulsos, tendiente a reaccionar de manera impulsiva. Es decir que el perfil es de una persona inmadura, impulsiva con pocos mecanismos de control en cuanto a su conducta que tiende a la satisfacción de sus necesidades por último en su área sexual encontraron indicadores de ansiedad y tensión.

Al examen directo refirió que el acusado narró en la sesión del trece de agosto del dos mil diez, que también vio a una niña que se soltó de la mano de su mamá y salió corriendo, también describió su casa, es de material rústico hay una sala un comedor, ahí en el mismo comedor tenía su cama ahí duerme en el primer piso, más allá está la cocina y el baño. En el segundo piso duerme su hija, cuando le pregunta cómo es que la descripción de su casa coincide con la versión de la menor, le empieza a decir otra cosa es que hay una sobrina que se llama K.P.CH. de diecisiete años mas o menos que va a su hija D.P.Ch. y conoce como están sus cosas y como ella congenia con la hermana del señor C.A., se imagina que su hermana le habrá sacado la información a su sobrina, por eso es que la niña sabe donde está su cama, también le pregunta sobre el temblor fino de sus manos, él le explica que era por un accidente que había tenido, no porque tenga miedo. Refiere que es como un relato contradictorio del señor, también aplicó prueba sicológica y no está asociado a proceso de organicidad ni a accidente que ha dicho. Historia personal él dice que viene de hogar funcional, le llamó la atención que dijo que en su adolescencia no le gustaba tener amigas más amigos poco sociable no concurría a fiestas, vida solitaria. Va viendo que tiene cierta incapacidad para socializar con personas de su medio externo. Otra parte de historia sobre hábitos e intereses no le gusta concurrir a fiestas. En el área psicosexual, el señala que ha tenido relaciones a la edad de diecinueve años con una prostituta, con enamorada dos años no tuvo nada, cuando terminó con ella concurría al prostíbulo, luego ha estado con una menor de edad cuando tenía veinticuatro años. Historia familiar básicamente que viene de familia funcional papa y mama adecuados actualmente su papa falleció, con figuras parentales funcionales. También dijo que su pareja es ama de casa se lleva normal con ella le manda su pensión, no se han separado, está en lima por los estudios de sus hijos. Sobre la dinámica familiar refiere que vive con su hija y con su yerno, todos se llevan bien, sustentan el hogar ambas personas de sexo masculino. La actitud del examinado mirada hacia el suelo suspicaz nervioso, temblor fino de las manos, suspicaz, nervioso. Sobre las Técnicas empleadas refiere que es un procedimiento primero está la entrevista sicológica, luego la observación de la conducta, para ella es muy importante el lenguaje corporal, también realiza una batería de pruebas sicológicas de acuerdo a la edad. Sobre la personalidad, es inmadura

desconfiada evasiva, tendiente a refugiarse en personas más significativas de su entorno inmediato, es decir no es una persona que enfrenta las consecuencias de sus actos.

Sobre su inmadurez, en el área de personalidad, tenía dificultades para relacionarse con personas del sexo opuesto y personas así se van a relacionar con niños y menores de edad. Sobre que se esfuerza por mostrar una imagen positiva, explica que trata de mostrarse como persona apegada a las normas y valores sociales establecidos, los parámetros de la sociedad en la que viven, trata de dar esa imagen, no consumo droga, no tomo, no fumo. Sobre el hecho que ha frecuentado Prostitutas refleja su inmadurez sexual, tiene mayor tendencia a relacionarse con personas sobre las cuales va a ejercer cierto poder, en este caso, control edad. Cuando se le pregunta sobre como la menor describe su casa empieza a contaminar su relato con otras personas, por eso no es un relato veraz, es un mecanismo de escape que tienen al momento de ser confrontado con la verdad.

Ante el examen del abogado de la actora civil dijo que no

Ante el contra examen del abogado defensor dijo que para arribar a inmaduro no solo se refiere a la parte coito, integra todo para llegar a determinar si una persona es inmadura, integra la parte personal, familiar, el ejercer relaciones con prostitutas cada veinte días es una parte del todo de la pericia. El relato de la menor con consistencia lógica, de acuerdo a su edad. El relato del imputado es inconsistente con contradicciones, comportamiento no verbal bastante visible que le dice que el relato es falso. La historia personal va por etapas de vida, que son marcadas niñez, adolescencia, juventud, adultez. El relato de la menor tiene consistencia lógica con detalles y de acuerdo a su edad el del imputado inconsistente contradicciones con comportamiento no verbal que le dice con certeza que su relato es falso.

INSPECCION JUDICIAL (El Ministerio Público se desiste de esta prueba)

1.3.2.3.- PRUEBA DOCUMENTAL

- c) **CERTIFICADO MEDICO LEGAL N°. 007130-DCLS** (no se actuó por no haberse ofrecido el examen del perito).
- d) **PARTIDA DE NACIMIENTO DE LA MENOR AGRAVIADA**, de sexo femenino, nacida uno de julio dos mil cuatro. El aporte acredita la edad de la agraviada en el momento de los hechos tenía seis años de edad.

1.3.3. DE LA DEFENSA DEL ACUSADO

1.- TESTIMONIAL DE D.M.P.CH.

Ante el interrogatorio directo dijo que no conoce a la menor de iniciales A en su cuadra hay cinco casas con segunda planta, su domicilio tiene frontera color amarillo con verde, puerta marrón, en la sala hay mesa con silla televisor, a doña L.M. no la conoce a doña E tampoco. El tres de Julio del año dos mil diez, casi a las tres de la tarde tocaron su puerta, ella estaba viendo televisión su papá estaba durmiendo, tocaron la puerta era un señor con su esposa y una niña, le preguntaron por su papá fue a despertarlo, el señor se mete con un cuchillo en mano y lo insultaba a su padre diciéndole que había violado a la niña y que la iban a llevar al doctor legista y que según eso el venía y lo mataba, porque no sabina con quien se había metido, ellos eran los catalá, la niña al ver a su papá con el cuchillo alterado, se asustó y salió corriendo, ahí es donde la señora sale y los trae y ella se pone en medio de su papá, porque el señor estaba con el cuchillo, su esposa le dijo que no se preocupara porque no iba a pasar nada, ella le dijo llorando al señor que se lleve a su hija al doctor y que salga de su casa. Cuando el señor se fue ella lo mando a su papá donde sus tías para que lo acompañen al doctor pero cuando llegaron a la casa del señor ya se habían ido. En la noche fue a poner su denuncia no le quisieron aceptar, le dijeron que se fuera al gobernador. Sobre

el horario de su papá dijo que sale en la madrugada cambia de horario cinco a seis de la mañana regresa una a dos de la tarde diariamente.

Ante el contra interrogatorio de la fiscal dijo que, en el primer piso está la sala hay una mesa con silla, televisor, DVD, en la segunda sala esta una cama donde su papa dormía, ahora su papa descansa arriba, desde que le hicieron cesárea a ella, dio a luz el siete de octubre del dos mil diez por cesárea, ha dado a luz por cesárea. Su costumbre es descansar abajo en la noche va arriba. En el año el dos mil diez hasta setiembre su papa ha dormido en el primer piso, desde enero estaba embarazada, ella iba a sus controles iba a las ocho de la mañana y regresaba a prepararle su almuerzo, costumbre de llegar de doce a dos de la tarde no quedaba nadie quedaba con llave, su papá cuando se malograba el carro se quedaba en su casa, cuando ella ha estado allí su papá todos los días trabajaba a las tres de la tarde se iban al monte donde su abuelita, las compras para la casa la hacían los dos y a veces iba ella sola, compraba para su comida de la semana, solo tienen llave de la casa su esposo y su papá, su esposo es blanco su padre moreno, su papá casi no anda llave, en su casa solamente viven dos hombres, su esposo sale a las seis, regresa ocho a nueve a desayunar y a las doce a almorzar luego hasta la noche que llega a guardar la moto.

Ante la pregunta de la actora civil dijo que a partir de las dos de la tarde se sienta a almorzar, se sienta en una silla se queda dormido lo levanta para que se acueste, ella se sienta a ver novelas toda la tarde, su papá labora de lunes a domingo, si trabaja los feriados, la pesca no es todo el día, solamente son unas horas, sus controles cuando estaba embarazada los hacía mensualmente temprano, en las tardes no.

b) **CERTIFICADO MEDICO LEGAL N°. 007130-DCLS** (no se actuó por no haberse ofrecido el examen del perito)

II.- PARTE CONSIDERATIVA

PRIMERO.- AMBITO NORMATIVO DEL TIPO PENAL MATERIA DE ACUSACION

1.1.- El Ministerio Público ha calificado los hechos en el artículo 176 “A” del Código Penal, conforme a este tipo penal, incurre en el delito de Actos contra el pudor de menor el que sin propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170, realiza sobre un menor de catorce años u obliga a este a efectuar sobre sí mismo o tercero tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor. Si la víctima tiene menos de siete años la sanción será pena privativa de la libertad no menor de siete ni mayor de diez años.

1.2.- De la descripción del tipo penal se establece que el bien jurídico protegido, no está constituido realmente por la libertad sexual como podría entenderse si tenemos en cuenta el título que regula este delito, donde el consentimiento juega un papel importante para determinar si la relación sexual puede estar dentro del ámbito del derecho penal, sino la indemnidad sexual, entendida en palabras de José Luis Castillo Alva como una manifestación de la dignidad humana y el derecho que todo ser humano tiene en este caso el menor, el libre desarrollo de su personalidad sin intervenciones traumáticas en su esfera íntima, las cuales pueden generar huellas indelebles en el psiquismo de la persona para toda su vida, por lo que la “ley penal protege al menor tanto en la injerencia abusiva de terceros en el ámbito de la sexualidad ya sea que pertenezca al mismo sexo o a uno diferente, como la de aquellos que se aprovechan de él para mantener las relaciones sexuales valiéndose de sus vínculos familiares de custodia o de dependencia”.

1.3.- En palabras del mismo autor citado, debemos decir que la figura penal materia de análisis "parte de la necesidad de proteger la incapacidad para comprender y valorar los actos

o comportamientos sexuales que se practican con él o contra él, la enorme posibilidad de manipulación, la ausencia de carácter formado, la indefensión [total o parcial] a la que están expuestos por su desarrollo corporal y que es aprovechada por el, es por eso que cuando se trata de menor de catorce años, el consentimiento de la víctima no tiene valor para el derecho Penal.

1.4.- Respecto a la configuración objetiva del supuesto típico antes mencionado se requiere:

a).- Que el sujeto activo sea cualquier persona; b).- El sujeto pasivo, es siempre un menor de catorce años de edad, hombre o mujer, c).- Que la conducta consista en la realización de tocamientos por parte del agente en la esfera somática de la víctima, la ejecución de actos libidinosos del sujeto pasivo sobre el cuerpo del autor o de un tercero. d) se excluye el acceso carnal sexual con introducción aunque sea parcial del miembro viril en las cavidades anal o bucal de la víctima o de otras partes del cuerpo u objetos sustitutos en las dos primeras vías. e) no es requisito del tipo que se ejerza violencia o amenaza sobre el menor de edad, siendo indiferente si este presta o no su consentimiento.

1.5.- Los actos impúdicos pueden presentarse en variadas formas, pero es imprescindible el contacto corpóreo entre las partes. Estos actos pueden realizarse tanto en el cuerpo de la víctima, como también el caso de que el agente obligue a la víctima a realizar tocamientos lujuriosos sobre sus órganos genitales, vaginales, etc.

1.6.- La edad más precoz de la víctima configura una persona más vulnerable donde los efectos lesivos del delito redundan en un mayor grado de afectación. Por consiguiente el mayor grado del injusto viene determinado por la especial condición de la víctima.

1.5.- En cuanto al aspecto subjetivo del tipo, exige la concurrencia del dolo, es decir, el acto consciente del agente de realizar actos contra el pudor en la persona menor de catorce años de edad.

SEGUNDO: DE LA VALORACION DE LAS PRUEBAS POR LAS PARTES:

2.1.- EL FISCAL:

1.- Señala que en este caso el relato de la menor hace que la balanza se incline hacia ella, no encuentra otra explicación para que una menor de seis años tenga como imaginación que una persona le echo aceite en su vagina, ni siquiera puede afirmar que tiene tendencia a la fabulación, este hecho ha sido descartado por la perito sicóloga, la menor dice aceite porque conocía lo que se utiliza en la cocina ya que iba a comprar a la tienda cebolla, tomate, lo que lleva a concluir que no está inventando cosas, además no tendría la imaginación para ello.

2.- Otro hecho relevante es la descripción de la casa que da la menor, cuando describe la casa a la sicóloga ella señala que había salita otra salita y allí estaba la cama, el acusado también declara que tiene sala, comedor y ahí estaba su mamá, corroborada con la declaración de la hija del acusado quien señala que en el primer piso había una sala un comedor y cama donde dormía su papá hasta antes de octubre del dos mil diez y los hechos que contó la menor han ocurrido días antes del tres de julio del dos mil diez.

3.- El miedo que la agraviada tuvo al acusado cuando la menor llega con sus padres, la menor se suelta de la mano de su mamá al ver a su agresor y huye.

4.- No existe duda respecto a la identidad de acusado, las características son saltantes, tez morena, mirada particular, rasgos particulares que difieren con las características de su yerno, que han dado el acusado y su hija, ella señala que tiene veinticuatro años es de tez blanca, la menor señala que es una persona de tez morena.

5. La defensa no puede argüir que no hay responsabilidad su descripción es arrolladora no puede ser traída abajo con la defensa efectuada por el abogado.

6. Tanto la testimonial de la agraviada de su madre, tía y sobrina cumplen los requisitos del Acuerdo Plenario número 2-2005- CJ 116. Ausencia de incredibilidad subjetiva, tanto la madre de la menor, su tía como el acusado, refieren que no ha habido enemistad ni pleitos entre ellos. Verosimilitud, el relato es consistente, sólido corroborado con la pericia psicológica elaborada por la perito J.S.Ch. Persistencia en la incriminación en todo momento se ha mantenido la sindicación que hacen los testigos versión de la agraviada.

7. La pericia psicológica practicada al acusado, ha revelado que se trata de una persona que al momento de su declaración denotaba nerviosismo, suspicacia, inquietud, desconfianza esforzándose por mostrar una imagen positiva lo que hace concluir que tiene una doble personalidad, que está ocultando hechos en su declaración.

8.- No pueden esperar que existan más medios de prueba, este tipo de delitos son cometidos de manera subrepticia escondida, le parece que los medios de prueba son suficientes para acreditar la responsabilidad del acusado.

9.- Todos los hechos se subsumen en el artículo 176-A. 1 del Código Penal. que señala que la persona sin tener el propósito de tener acceso carnal regulado en el artículo 170 del Código Penal, realiza sobre un menor de catorce años en este caso específicamente de seis años o le realiza tocamientos indebidos o le obliga a efectuar tocamientos en sus partes íntimas será sancionado con una pena no menor de siete ni mayor de diez años, cuando la menor tiene menos de siete años. El bien jurídico protegido es la indemnidad sexual, la intangibilidad sexual es decir el libre desarrollo de su personalidad. Por lo que estando al principio de proporcionalidad, que no ha reconocido su responsabilidad constituye un peligro para la sociedad y sobre todo para la niñez indefensa solicita diez años de pena privativa de la libertad.

2.2. DEL ABOGADO DE LA ACTORA CIVIL

En la actuación de los medios probatorios indican que el acusado es el autor del delito de Actos contra el Pudor subsumido en el artículo 176-A del Código Penal, sin embargo la responsabilidad penal lleva a la vez una responsabilidad civil que le corresponde a la agraviada por haber sido víctima de tocamientos indebidos, que tienen que ser reparados.

En tal sentido luego de actuados los medios de prueba puede concluir que ha sido perjudicada en su desarrollo síquico, al haber sido tocada por el acusado, quien refiere que la llamó a su casa le dio diez céntimos y se aprovechó de esa situación, en su sala procede a dar rienda suelta a su conducta delictuosa, ha quedado demostrado que la beso le bajo la beso, le bajo la trusa, ingresó a la parte posterior de su casa sacó aceite y a realizarle tocamientos en su vagina, acto que según la perito psicóloga ha producido grave perjuicio emocional en la menor, tan es así que a la fecha presenta reacción ansiosa compatible con estresor de tipo sexual. Atendiendo a la circunstancias del caso es previsible que la menor va a requerir un tratamiento especializado a fin de poder mitigar en lo posible las consecuencias traumáticas que le ha ocasionado el acusado. En tal sentido solicita que luego de evaluar los hechos se fije una reparación civil de siete mil nuevos soles a favor de la agraviada.

2.3. DE LA DEFENSA DEL ACUSADO

Por su parte la defensa técnica del acusado, señala que los hechos denunciados son simples especulaciones o referencias, no señalan con precisión los días en que ocurrieron los supuestos tocamientos en agravio de la menor, en el juicio no existe la realidad y certeza de la comisión del delito, menos la responsabilidad el acusado, carece de antecedentes penales y judiciales ha estado concurriendo a las diligencias y el día de hoy se ha presentado voluntariamente con la finalidad de demostrar su inocencia concluye solicitando la absolución de los cargos así como la reparación civil solicitada por la fiscalía, toda vez que los hechos denunciados no reúnen los presupuestos legales que exigen los artículos 170 y 176-A del Código Penal.

AUTODEFENSA MATERIAL DEL ACUSADO

Refiere que está conforme con la defensa

TERECERO: DE LA VALORACION JUDICIAL DE LAS PRUEBAS

Con la prueba actuada se han acreditado los siguientes hechos:

1.- Está probado que el tres de julio del año dos mil diez, la menor agraviada de las iniciales A en compañía de su prima F, en circunstancias que se dirigían a comprar cebolla y tomate a una tienda y al regresar por la calle Santa Rosa, la menor agraviada no quiso pasar por dicho lugar afirmando que un señor le había besado y tocado sus piernas, tal y como se acredita con la testimonial de la menor F y de la menor agraviada.

2.- Que al retornar a su domicilio, la menor agraviada le cuenta a su tía D quien está encargada de su cuidado, que un señor de la vuelta la había tocado y besado procediendo dicha persona a llamar urgente al padre de la menor informándole lo que la menor le había dicho. Tal y como se acredita con la declaración de la testigo D

3.- Enterados los padres de la menor se han dirigido a la casa del acusado junto con la menor agraviada a reclamarle sobre los hechos referidos por la menor, siendo atendidos inicialmente por D.M.P.CH hija del acusado y posteriormente por el acusado tal y como se acredita con las testimonial de E, madre de la menor agraviada, de D.M.P.CH. hija del acusado y con la versión dada en juicio por el propio acusado.

4.- Que al momento que aparece el acusado la menor agraviada empieza a llorar y sale corriendo con dirección a su domicilio conforme se acredita con la testimonial de E. circunstancias que también han sido corroboradas tanto por el acusado como por la testigo D.M.P.CH, bajo el argumento de que la menor lloró y corrió al ver una supuesta arma blanca que portaba su padre.

5.- Que al efectuársele el reclamo al acusado por parte de los padres de la menor agraviada, este y su hija les manifestaron que la lleven al médico legista tal y como lo ha reconocido el propio acusado y lo ha manifestado la testigo hija del imputado D.M.P.CH .

6.- Que la menor agraviada ha referido que el acusado la hizo ingresar a su casa le cerró la puerta con llave, la llevó a una cama le echó aceite en su vagina y le frotó con su dedo y además la besó, tal y como se acredita con la propia versión de la menor agraviada y con el examen de la perito sicóloga G, quien explico el protocolo de pericia psicológica 1226-2010.

7.- Que la menor agraviada presenta reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual, producto de la experiencia vivida, tal y como se acredita con el examen de la perito sicóloga G

8.- Que la menor agraviada ha nacido el primero de julio del dos mil cuatro y antes del tres de julio del dos mil diez, no había cumplido aún los seis años de edad.

9.- Esta acreditado que el acusado no presenta alteraciones patológicas que limiten su capacidad para percibir la realidad: además se trata de una persona inmadura, cautelosa, evitativo, de baja auto estima y con dificultad para controlar sus impulsos, habiendo precisado la perito sicóloga G, que por la inmadurez tiene mayor tendencia a relacionarse con personas sobre las cuales va a ejercer cierto poder.

10.-Este colegiado considera que está acreditado más allá de toda duda razonable que la menor agraviada ha sido víctima de actos contra el pudor por parte del acusado por cuanto su versión en juicio, siendo la única testigo de cargo, cumple con las exigencias previstas en el Acuerdo Plenario N°. 2-2005/CJ-116 de fecha treinta de septiembre del dos mil cinco primero ausencia de incredulidad subjetiva por cuanto no se ha acreditado que exista algún móvil subalterno de odio, resentimiento, enemistad u otras que la lleve a formular una imputación tan grave, incluso tanto el acusado como su propia hija han negado cualquier situación de enemistad con la menor o con sus padres. Segundo Verosimilitud porque no solo se tiene la imputación de la menor agraviada, sino que existen corroboraciones periféricas de carácter objetivo que dan consistencia al testimonio de la menor y la dotan de aptitud probatoria. Estas corroboraciones periféricas como son: 1) la pericia psicológica actuada en juicio número 001226-2010-PSC, conforme a la cual la menor agraviada presenta reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual, 2) la declaración testimonial de la menor F, de D, de la madre de la menor agraviada E, así como de la propia versión dada por el acusado y por su hija, 3) que la agraviada es una menor en proceso de maduración y desarrollo, y no prevé situaciones de riesgo, es vulnerable ante hechos que otras personas pueden cometer, hechos como el que le sucedió, tal como lo ha precisado la perito sicóloga al explicar el examen practicado a dicha menor. Todas las corroboraciones periféricas anteriormente indicadas nos llevan a concluir en la verosimilitud del testimonio de la menor. Persistencia en la incriminación por cuanto del examen pericial de la sicóloga G, se advierte que la menor desde el inicio y en el mismo oral ha mantenido la incriminación en contra del acusado habiendo precisado la perito que es imposible que dicha menor invente una historia como la que ha manifestado.

11.- Que si bien la menor no ha dado precisión sobre las fechas exactas en que se habrían producido los hechos materia de juzgamiento también lo es que no cabe duda que estos han ocurrido antes del tres de julio del año dos mil diez. Fecha en que la menor aun no cumplía seis años de edad, además debido a su corta edad no se puede esperar de ella mayor precisión en el relato y la fecha de los hechos.

12.- Que la menor agraviada ha precisado que la persona que le practicó dichos actos ha sido una persona de tez morena y la hija del acusado y el propio B, han manifestado que en el domicilio del acusado solamente viven dos varones e-tez morena (el acusado) y otro de tez blanca, su yerno, con lo cual no cabe duda que la menor ha identificado correctamente al acusado.

13.- Que la descripción efectuada por la menor no deja duda respecto del lugar donde se cometieron los hechos, pues esta ha descrito la ubicación de la cama cerca de la puerta de ingreso, ubicación que ha sido corroborado tanto por el acusado como por su hija.

3.2.- HECHOS NO PROBADOS:

3.2.1.- No se ha acreditado que los actos contra el pudor en agravio de la menor se haya realizado en varias oportunidades.

3.2.2.- No se ha acreditado que el acusado registre antecedentes penales.

CUARTO: SOBRE LOS CUESTIONAMIENTOS DE LA DEFENSA A LA PRUEBA DE CARGO

4.1.- El abogado de la defensa ha cuestionado que la acusación son hechos referenciales ya que el tres de junio no se ha producido la comisión del delito que se le imputa al acusado y que no hay responsabilidad del acusado en los hechos que se le imputan.

4.2.- El Colegiado no comparte la tesis de la defensa por lo siguiente: 1) Porque no es cierto que sean hechos referenciales los de la acusación, y si bien la menor no ha precisado la fecha en que ocurrieron los actos contrarios al pudor, si ha indicado la forma y circunstancias como fue víctima de tales hechos, proporcionando además información sobre la vivienda del imputado, de la ubicación de la cama donde el imputado la acostó, cerca de la puerta de ingreso e incluso del lugar de donde sacó el aceite que le colocó en su vagina, declaración que además ha sido corroborada por el propio acusado cuando reconoce que su cama ha estado ubicada en el comedor de la vivienda en el primer piso y por la hija de éste D.M.P.CH quien ha precisado que hasta antes de octubre del dos mil diez. su padre dormía en una cama que estaba ubicada en el primer piso y que la cocina y el baño quedan al fondo, por lo que la versión de la agraviada no deja duda respecto de la forma y del lugar donde ocurrieron los hechos. 2) porque además no existe duda de que los hechos han ocurrido antes que la menor cumpliera seis años de edad, si se tiene en cuenta la fecha en que los hechos se descubrieron, tres de junio del año dos mil diez y la fecha del nacimiento de la menor uno de julio del año dos mil cuatro, 3) porque es comprensible que la menor no precise la fecha en que ocurrieron los actos contra el pudor en su agravio, dado que cuando ocurren los hechos la menor aún no había cumplido seis años de edad, y conforme lo ha explicado en juicio la perito sicóloga G, el proceso síquico de una menor de esa edad, está en proceso de maduración, siendo así no se le puede exigir mayores precisiones.

4.3.- En cuanto a lo que sostiene la defensa que el día tres de junio del año dos mil diez, no se ha cometido el delito, en efecto es así, sin embargo fue ese día ante la negativa de la menor transitar por el domicilio del acusado, que se llegaron a descubrir los hechos, oportunidad en que los padres de la menor en compañía de ésta concurrieron al domicilio del imputado y le reclamaron su actitud, que la menor agraviada al ver al acusado se soltó de la mano de su mamá y salió corriendo. Actitud explicable, porque cuando la víctima ve por segunda o tercera vez a la persona agresora, el comportamiento es natural de evitación, escape, huida, mecanismo de defensa, ante la figura del agresor, tal como lo explicó en juicio la perito sicóloga G

4.4.- Que igualmente está acreditado que el imputado es el autor del delito de Actos contra el Pudor de Menor que se le atribuye por lo siguiente: 1) porque la menor agraviada ha precisado como características de la persona que le practicó dichos actos, que es de tez morena y conforme ha quedado acreditado en el juicio con la propia declaración del acusado y de su hija D.M.P.CH, en su domicilio solamente viven dos varones, el acusado que es de tez morena y su yerno de tez blanca con lo cual no cabe duda sobre la identificación correcta del acusado por parte de la menor. En consecuencia, la versión de la agraviada, tiene entidad más que suficiente para enervar la presunción de inocencia que le asiste al acusado. 2) porque no sólo se ha actuado la declaración de la menor agraviada, sino que además durante el debate probatorio se han actuado también declaraciones testimoniales y periciales, que valoradas en conjunto constituyen corroboraciones de su versión inculpativa. 3) que el

acusado en cuanto a su personalidad es inmaduro desconfiado evasivo, tenía dificultades para relacionarse con personas del sexo opuesto y personas así se van a relacionar con niños y menores de edad, conforme lo ha explicado en el juicio la perito sicóloga G al explicar la pericia psicológica practicada al acusado número 001230-2010-PSC.

QUINTO: JUICIO DE TIPICIDAD DE LOS HECHOS PROBADOS

Que, efectuado el juicio de tipicidad resulta claro que los hechos debidamente acreditados en juicio se subsumen en el tipo penal previsto por el artículo 176- "A", inciso 1. del Código Penal, por cuanto se ha acreditado más allá de toda duda razonable que el acusado ha realizado tocamientos en la vagina de la menor agraviada, hechos que se han producido con anterioridad al tres de junio del dos mil diez cuando esta aun no cumplía los seis años de edad.

SEXTO: JUICIO DE ANTIJURIDICIDAD Y CULPABILIDAD

6. 1.- En el presente caso no se ha logrado determinar la existencia de causas que justifiquen la conducta del acusado como para negar la antijuridicidad, es más la defensa tampoco lo invocado.

6.2.- Con respecto a la culpabilidad, debe considerarse que en el momento de los hechos el acusado era una persona mayor de edad y ha cometido los mismos en pleno uso de sus facultades mentales, sin que existan elementos de prueba actuados en juicio que demuestren lo contrario; además por la forma y circunstancias como se han producido los hechos ha podido comprender: la ilicitud de su conducta; e incluso claramente ha tenido la posibilidad de realizar conducta distinta, en consecuencia al resultar el juicio de tipicidad positivo, corresponde amparar la pretensión punitiva postulada por el representante del Ministerio Público.

SEPTIMO: PRESUNCION DE INOCENCIA FRENTE AL TEMA PROBATORIO

7.1.- Uno de los principios que todo magistrado debe tener en cuenta para resolver un proceso penal, es la PRESUNCION DE INOCENCIA que se convierte dentro de un Estado de derecho como la principal garantía del procesado, tal es así que según nuestra normativa ha sido elevado a derecho fundamental por nuestra Constitución, conforme se puede verificar en su artículo 2º inciso 24 literal "e".

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

OCTAVO: DETERMINACION JUDICIAL DE LA PENA

8.1.- Habiéndose declarado la culpabilidad del acusado B corresponde ahora identificar y decidir la calidad e intensidad de la pena a imponerle como autor del delito cometido.

8.2.- Para efectos de imponer la pena debe tenerse en cuenta el marco legal establecido para el delito de actos contra el Pudor de menor, que conforme al artículo 176-A" inciso 1) del Código Penal, es no menor de siete ni mayor de diez años cuando el menor tiene menos de siete años de edad como en el presente caso. Sin embargo, al momento de fijar la pena concreta, este espacio punitivo, siempre estará limitado por lo prescrito en el artículo 397º del Código Procesal Penal, que establece que el Juez Penal no podrá aplicar pena más grave que la requerida por el Fiscal, salvo que se solicite una pena por debajo del mínimo legal sin causa justificada de atenuación.

8.3.- Que, deben considerarse las circunstancias genéricas o comunes que se encuentran señaladas de modo enunciativo en el artículo 46° del Código Penal. En el presente caso se aprecian como circunstancias que favorecen al imputado las siguientes: 1) que el acusado es una persona de quien no se ha acreditado que registre antecedentes penales 2) no se advierten otras circunstancias agravantes que las propias del tipo penal.

8.4.- Que por estas consideraciones a criterio del colegiado una pena proporcional y que respeta el marco punitivo, es la de siete años de pena privativa de la libertad, pena que corresponde al extremo mínimo del marco legal y que resulta suficiente para lograr que el acusado se reincorpore al seno de la sociedad.

8.5.- Que por otro lado de conformidad con el artículo 178-A del Código Penal debe disponerse que previo examen del psicólogo el imputado sea sometido a un tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación .

NOVENO: DETERMINACION DE LA REPARACION CIVIL

9.1.- Que, respecto al monto de la reparación civil debe considerarse que la indemnización cumple una función reparadora, resarcitoria e indemnizatoria de acuerdo a lo establecido por el Art. 93° y 101° del Código Penal, por lo que el monto de la reparación civil debe guardar relación y estar en función a la magnitud de los daños ocasionados a los intereses de la víctima, debiendo comprender la restitución del bien afectado, o siendo imposible esto, el pago de su valor y la indemnización por daños y perjuicios.

9.2.- Que en el caso de autos, al existir actor civil, cesa la legitimidad del Ministerio Público para intervenir en el objeto civil del proceso, conforme lo establece el Art.11 del CPP, por lo que a efectos de establecer la correlación entre lo pedido y la sentencia, se debe considerar que dicha parte procesal está solicitando se fije el monto de la reparación civil en la suma de siete mil nuevos soles, en atención al daño psicológico que se le ha ocasionado a su familia.

9.3.- Que, en el caso de autos, la actora civil está solicitando se fije el monto de la reparación civil en la suma de siete mil nuevos soles en atención al daño ocasionado a la menor agraviada al haber sido perjudicada en su desarrollo síquico y que es previsible que la menor va a requerir un tratamiento especializado a fin de poder mitigar en lo posible las consecuencias que le ha ocasionado el acusado.

9.4.- Que, al no haber sustentado la actora civil con medio de prueba alguno, el monto solicitado, este colegiado atendiendo a que se acreditó por parte de la fiscalía durante el desarrollo del juicio oral, que la menor agraviada presenta una reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual y que se ha sugerido intervención psicológica a nivel individual y familiar, considera que el monto que debe fijarse por concepto de reparación civil atendiendo a esta circunstancia, debe ser de dos mil nuevos soles.

DÉCIMO: EJECUCION PROVISIONAL DE LA CONDENA

Atendiendo a que según el Art. 402°.1 del Código Procesal Penal, la sentencia condenatoria en su extremo penal se cumplirá provisionalmente aunque se interponga recurso contra ella, corresponde disponer la ejecución de la misma.

DECIMO PRIMERO: IMPOSICION DE COSTAS

Teniendo en cuenta la declaración de culpabilidad que se está efectuando contra el acusado B, de conformidad con lo dispuesto por el Art.500°.1 del Código Procesal Penal corresponde

imponerle el pago de las costas del proceso, las mismas que serán liquidadas en ejecución de sentencia.

III.- PARTE RESOLUTIVA:

Por los fundamentos expuestos, valorando las pruebas y juzgando los hechos según la sana crítica, en especial conforme a los principios de la lógica y en aplicación de los artículos citados y además los artículos IV del Título Preliminar, doce, veintitrés, veintinueve, cuarenta y cinco, cuarenta y seis, noventa y tres y ciento setenta y seis-A, inciso 1) del Código Penal; artículos trescientos noventa y tres a trescientos noventa y siete, trescientos noventa y nueve y quinientos numeral uno del Código Procesal Penal, el **Juzgado Colegiado A de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque**, administrando justicia a nombre de la Nación, **FALLA: CONDENANDO** al acusado **B como autor del delito CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL en su figura de ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENOR** tipificado en el artículo 176- "A". I del código Penal; en agravio de la menor de las iniciales A; y como tal se le impone la pena de **SIETE AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD EFECTIVA** que computada desde el día veintidós de junio del año dos mil once, vencerá el veintiuno de junio del año dos mil dieciocho, **FIJARON** como reparación civil la suma de **DOS MIL NUEVOS SOLES** a favor de la parte agraviada. **SE DISPONE** la ejecución provisional de la sentencia en su extremo penal, cursándose las comunicaciones pertinentes a la autoridad penitenciaria, **DISPUSIERON** que el sentenciado sea sometido a tratamiento terapéutico a fin de facilitar su readaptación, para lo cual debe oficiarse al INPE **IMPONGASE** el pago de las **COSTAS** al sentenciado. Consentida que fuere la presente: **HAGASE** efectiva la reparación civil en ejecución de sentencia. **EXPIDANSE** los testimonios y boletines de condena. En su oportunidad **ARCHIVESE** en la forma de ley. Tómese Razón y Hágase Saber.

X

Y

Z (D.D)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DEL JUZGADO: COLEGIADO "A"

EXPEDIENTE N°. 5329-2010

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAMBA YEQUE
SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES
Registro de Desarrollo de Audiencia

EXPEDIENTE : 05329-2010-10-1706-JR-PE-04
SENTENCIADO : B
AGRAVIADA : A
DELITO : ACTOS CONTRA EL PUDOR
ESP. JUDICIAL : X.
ESP.AUDIENCIA : Y.

I.-INTRODUCCIÓN:

En el Establecimiento Penitenciario de Picsi, siendo las trece horas con veinticinco minutos, del día veintidós de septiembre del año dos mil once, la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, integrada por los señores magistrados, Doctor X, doctor Y y doctora Z; da inicio a la audiencia de lectura de sentencia

Se deja constancia que la presente audiencia estaba programada para las doce horas con treinta minutos, sin embargo debido a la prolongación de la audiencia anterior se está iniciando a las trece horas con veinticinco minutos.

II.-ACREDITACIÓN:

- J.M.S., Fiscal Superior de la Cuarta
Fiscalía Superior Penal de Lambayeque, domicilio procesal: Calle María Izaga N9 IIS, 59 piso - Chiclayo.
- L.A.P.E., abogado defensor del sentenciado
B, con Registro ICAL N° 1173, domicilio procesal:
Calle Manco Cápac N° 240, Oficina 03- Chiclayo.
- B, sentenciado apelante, identificado con
documento nacional de identidad número 16558339

III.- DESARROLLO DE AUDIENCIAS:

- :25 p.m. Asume la dirección de debates el señor presidente de Sala. (*queda grabado en audio*)
- 12:26 p.m. Se procede a dar lectura de la sentencia, siendo la juez superior ponente la doctora M.Z.C. (*queda grabado en audio*)

SENTENCIA N° 52-2011

Resolución número: CATORCE

Chiclayo, veintidós de septiembre.

De dos mil once.

VISTOS Y OIDOS; Es objeto de apelación interpuesto por el sentenciado contra la sentencia de fecha treinta de junio del dos mil once, que lo condena como autor del delito de actos contra el pudor de menor en agravio de A y le impone siete años de pena efectiva.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: PRETENSION DEL RECURRENTE

Sostiene el señor ABOGADO DEFENSOR del acusado que se ha condenado a su patrocinado como autor de actos contra el pudor, este delito consiste en tocamientos y manipuleo sobre la víctima para satisfacer la propia lujuria.-

Según la menor ha contado a su prima ciertos hechos, sin embargo el examen practicado no muestra huellas de violación.

La sentencia valora solo las declaraciones de los familiares de la menor, su declaración no es prueba suficiente de que se han cometido esos actos.

En lo que respecta a la pericia psicológica, no dice nada sobre el abandono material y moral de la menor, la menor no ha precisado las fechas del evento.

Se contradice el colegiado al fijar la fecha.

También en los hechos no probados, dice que no se ha acreditado que los actos contra el pudor haya sido en varias oportunidades.

Contradictoriamente la menor manifiesta que no recuerda como era la casa y que no había muebles pero en el juicio oral detalla las características de la casa.

No se ha dicho que la tía y madre de la menor al declarar ante la policía identifican que acompañaba a la menor es E.N.A., pero ella se identifica como A.LL.

Pide se revoque la sentencia, se absuelva a su patrocinado y se ordene su libertad.

SEGUNDO: Por su parte el señor FISCAL pide se confirme la sentencia en mérito a lo siguiente: El tipo penal de actos contra el pudor es grave y se subsume en conductas

claramente delimitadas en la norma, como el tocamiento de las partes íntimas o calificados como libidinosos.

En el presente caso la imputación es de una menor de solo seis años, pero que no ha podido inventar esta imputación, porque esta acostumbrada a comprar en las bodegas, la niña le imputa al sentenciado que para efectos de practicar esos tocamientos le ha echado aceite en la vagina.

Otro hecho es que se ha podido dar las características de las persona que le práctico esos tocamientos y corresponden a las del sentenciado.

En el inmueble donde fue victima de esos hechos solo están el acusado el esposo de su hija de distintas características físicas.

Otro hecho relevante es la descripción que ha hecho la menor del lugar donde se perpetro el hecho en su agravio, ha dicho que tiene una salita y allí está la cama, referencia que se corrobora con la propia declaración del agraviado y la de su hija que se refiere que son las mismas características del inmueble y que esto ha tenido vigencia hasta antes de octubre del 2010 en que se modifica.

Otro hecho relevante es que cuando los padres de la niña van a reclamar a su domicilio al verlo se desprende de la mano de su madre y huyo temerosa.

La pericia psicológica sostiene que la menor muestra problemas emocionales. La imputación de la agraviada está rodeada de hechos corroborados, con pruebas periféricas como la entrevista psicológica, testimoniales de la propia hija del imputado, de la madre de la menor, por estas consideraciones y teniendo en cuenta que esta probada la responsabilidad del sentenciado como la realidad del hecho imputado se confirme la sentencia.

TERCERO: PREMISA NORMATIVA

La imputación contra el acusado estriba en la comisión del delito de violación de la libertad sexual, en su figura de actos contra el pudor de menor de siete años, conforme con lo prescrito por el inciso primero 176-A del Código Penal, cuyo bien jurídico protegido es la indemnidad sexual de una persona menor de catorce años, para el caso de autos una niña de seis años de edad:

CUARTO: DE LOS MEDIOS DE PRUEBA ACTUADOS EN EL JUICIO ORAL DE APELACION

Durante la audiencia de apelación, y a pedido del señor Fiscal se oralizaron;

- La pericia psicológica de la menor, número 001226-2010 expedida por al psicóloga S.Ch. de fechas 13-14 y 17 de Septiembre del 2010, que concluye en reacción ansiosa compatible a estresor de tipo sexual, sugiere la intervención psicológica a nivel individual y familiar.
- Examen Médico practicado a la menor que presenta, huellas de lesiones traumáticas recientes de origen contuso y requiere un día de atención facultativa.

QUINTO: DE LA RESPONSABILIDAD DEL SENTENCIADO APELANTE.

Examinados los agravios expuestos por Abogado apelante, se determina que no son suficientes para desvirtuar los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la resolución impugnada, pues en la audiencia de apelación, únicamente se han debatido la pericia psicológica de la menor agraviada que reitera la afectación emocional que ha sufrido a consecuencia del ilícito en su agravio, careciendo de sustento de aseveración del abogado defensor en cuanto afirma que se trata de subjetividades de la perito psicológica, y el certificado médico legal de la menor agraviada. Apreciándose del texto de la sentencia el interrogatorio y contra interrogatorio a que ha sido sometida la profesional en psicología que establece entre otras apreciaciones que es imposible que la menor pueda inventar un hecho como el que narra con coherencia.

No se ha desvirtuado la responsabilidad del acusado en los hechos imputados, habida cuenta que la declaración de la menor agraviada. De seis años de edad, como única testigo de los hechos en su agravio, ha sido adecuadamente apreciada por el Colegiado a la luz del Acuerdo Plenario N°. 2-2005 de 30 de septiembre de 2005, cumpliéndose con precisión de los requisitos de i) ausencia incredibilidad subjetiva pues, como lo confirma el propio acusado no ha existido con la niña ni con su familia resentimiento, enemistad o algún otro sentimiento innoable que diera motivo a una falsa imputación, ii) verosimilitud, plasmada en la uniformidad de las declaraciones de la menor agraviada y corroborada con las declaraciones de su tía D de su prima F, de su señora madre E, con la propia pericia psicológica antes mencionada, iii) persistencia en la incriminación de parte de la agraviada, quien se ha referido con todo detalle la forma y circunstancias en que fuera objeto de tocamientos impúdicos de parte del acusado, a lo que se suma la comprensible actitud de temor frente a su agresor, pues el propio acusado, ha corroborado que al verlo la menor agraviada ha huido soltándose de la mano de su señora madre, resultando además comprensible, dada su corta edad que no recuerde con precisión la fecha de los hechos, sin que esta circunstancia y el hecho de no haberse repetido en el tiempo el acto libidinoso sean suficientes para eximir al acusado, como

estima el defensor, de la sanción que la ley prevé en defensa de la indemnidad sexual de la víctima menor de edad. iv) De otro lado ha quedado igualmente probado que el día que se práctica el examen médico a la menor agraviada fue el día que se niega a pasar cerca de la vivienda de su agresor, lo que llama la atención de su prima que le pregunta por el motivo de su comportamiento y lo comunica a sus familiares adultos, resultando que los hechos habían tenido lugar en fecha anterior al día en que los padres enterados del hecho formalizan su denuncia, mal puede exigirse como lo hace el abogado defensor que el certificado médico deje constancia de evidencias de violación sexual, hecho que nunca se ha denunciado siquiera, por todo lo cual probada de incontrovertible la responsabilidad del acusado como autor de los hechos denunciados debe confirmarse la sentencia condenatoria venida en grado.

SEXTO: DE LA PENA IMPUESTA.

Estando a la forma y circunstancias en que estos hechos han tenido lugar, a la naturaleza del delito de suyo grave, por atentar contra una menor de seis años de edad, en plena formación de su personalidad, atendiendo además a las condiciones personales del acusado quien resulta ser agente primario, la pena aplicada en el extremo previsto por la ley penal, resulta razonable, necesaria y proporcional por lo que debe confirmarse en sus extremos.

PARTE RESOLUTIVA.

Por las consideraciones expuestas la Segunda Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lambayeque RESUELVE: CONFIRMAR la sentencia apelada de fecha de treinta de junio del dos mil once que CONDENAN al acusado B como autor del delito contra la libertad sexual en su figura de actos contra el pudor de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales O.J.A.S. y le impone SIETE AÑOS DE PENA PRIVATIVA CON CARÁCTER EFECTIVO Y fija en DOS MIL NUEVOS SOLES la reparación civil que deberá abonar a favor de la menor agraviada, con todo lo que dicho fallo contiene. Devolver la carpeta de apelación al juzgado de origen.

Señores

X.

Y.

Z

CONCLUSION.

Siendo las trece horas con treinta minutos, se da por concluida la audiencia y por cerrada la grabación del audio, procediendo a firmar el señor Presidente de la Segunda Sala Penal de Apelaciones y la asistente de audio encargado de la redacción del acta, como lo dispone el artículo 121 del código procesal penal.

ANEXO 2

Cuadro de Operacionalización de la Variable – 1ra. Sentencia (solicitan absolución)

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S E			Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc. Si cumple/No cumple</i></p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Qué plantea? Qué imputación? ¿Cuál es el problema sobre lo que se decidirá?. Si cumple/No cumple</i></p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo. Si cumple/No cumple</i></p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos, las etapas, advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar/ En los casos que correspondiera: aclaraciones, modificaciones o aclaraciones de nombres y otras; medidas provisionales adoptadas durante el proceso, cuestiones de competencia o nulidades resueltas, otros. Si cumple/No cumple</i></p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</i></p>

<p style="text-align: center;">N T E</p>	<p style="text-align: center;">CALIDAD DE</p>	<p style="text-align: center;">PARTE EXPOSITIVA</p>	<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<p>1. Evidencia descripción de los hechos y circunstancias objeto de la acusación. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia la calificación jurídica del fiscal. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles del fiscal /y de la parte civil. Este último, en los casos que se hubieran constituido en parte civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas. Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	--	---

<p style="text-align: center;">N C I A</p>	<p style="text-align: center;">LA SENTENCIA</p>	<p style="text-align: center;">PARTE CONSIDERATIVA</p>	<p style="text-align: center;">Motivación de los hechos</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbados. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i>Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realiza el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i>Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i>Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	---	---

			<p>Motivación del derecho</p>	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	--------------------------------------	--

			<p>Motivación</p> <p>de</p> <p>la</p> <p>pena</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>). (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	---	--

			<p style="text-align: center;">Motivación de la reparación civil</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	---	---

		<p style="text-align: center;">PARTE</p>	<p style="text-align: center;">Aplicación del Principio de correlación</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple/No cumple 2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y la parte civil (<i>éste último, en los casos que se hubiera constituido como parte civil</i>). Si cumple/No cumple 3. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con las pretensiones de la defensa del acusado. Si cumple/No cumple 4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple
--	--	---	---	---

		RESOLUTIVA	Descripción de la decisión	<p>1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No cumple</p> <p>3. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la pena (<i>principal y accesoria, éste último en los casos que correspondiera</i>) y la reparación civil. Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	------------	----------------------------	---

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE: SENTENCIA PENAL CONDENATORIA - CALIDAD DE LA SENTENCIA
(2DA.INSTANCIA)**

OBJETO DE ESTUDIO	VARIABLE	DIMENSIONES	SUB DIMENSIONES	PARÁMETROS (INDICADORES)
S	CALIDAD	PARTE EXPOSITIVA	Introducción	<p>1. El encabezamiento evidencia: <i>la individualización de la sentencia, indica el número de expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/ la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. etc.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Evidencia el asunto: <i>¿Cuál es el problema sobre, lo que se decidirá? el objeto de la impugnación.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Evidencia la individualización del acusado: <i>Evidencia datos personales del acusado: nombres, apellidos, edad/ en algunos casos sobrenombre o apodo.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Evidencia los aspectos del proceso: <i>el contenido explicita que se tiene a la vista un proceso regular, sin vicios procesales, sin nulidades, que se ha agotado los plazos en segunda instancia, se advierte constatación, aseguramiento de las formalidades del proceso, que ha llegado el momento de sentenciar.</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>

<p style="text-align: center;">E N T E</p>	<p style="text-align: center;">DE LA</p>		<p style="text-align: center;">Postura de las partes</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Evidencia el objeto de la impugnación: <i>El contenido explicita los extremos impugnados.</i> Si cumple/No cumple 2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa en qué se ha basado el impugnante). Si cumple/No cumple. 3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). Si cumple/No 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/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.
---	--	--	---	--

<p style="text-align: center;">N C I A</p>	<p style="text-align: center;">SENTENCIA</p>	<p style="text-align: center;">PARTE CONSIDERATIVA</p>	<p style="text-align: center;">Motivación de los hechos</p>	<p>1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. <i>(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. <i>(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos, se verificó los requisitos requeridos para su validez).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. <i>(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de las pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. <i>(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).</i> Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	--	--

			Motivación del derecho	<p>1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. (Adecuación del comportamiento al tipo penal) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. (Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario). <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho aplicado que justifican la decisión. <i>(Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>
--	--	--	---------------------------------------	---

			<p>Motivación de la pena</p>	<p>1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículo 45 (<i>Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen</i>) y 46 del Código Penal (<i>Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia</i>) . (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (<i>Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian apreciación de las declaraciones del acusado. (<i>Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas</i>. Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	-------------------------------------	---

			<p>Motivación de la reparación civil</p>	<p>1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. <i>(Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. <i>(En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención)</i>. Si cumple/No cumple</p> <p>4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple</p>
--	--	--	---	---

		<p style="text-align: center;">PARTE RESOLUTIVA</p>	<p style="text-align: center;">Aplicación Principio correlación</p>	<p>del</p> <p>de</p> <p>1. El pronunciamiento evidencia resolución de todas las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio (<i>Evidencia completitud</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>2. El pronunciamiento evidencia resolución nada más, que de las pretensiones formuladas en el recurso impugnatorio. (<i>No se extralimita, excepto en los casos igual derecho a iguales hechos, motivadas en la parte considerativa</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>3. El contenido del pronunciamiento evidencia aplicación de las dos reglas precedentes a las cuestiones introducidas y sometidas al debate, en segunda instancia (<i>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</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>4. El pronunciamiento evidencia correspondencia (<i>relación recíproca</i>) con la parte expositiva y considerativa respectivamente. (<i>El pronunciamiento es consecuente con las posiciones expuestas anteriormente en el cuerpo del documento - sentencia</i>). Si cumple/No cumple</p> <p>5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple.</p>
--	--	--	--	---

			Descripción de la decisión	<ol style="list-style-type: none"> 1. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la identidad del(os) sentenciado(s). Si cumple/No cumple 2. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara del(os) delito(s) atribuido(s) al sentenciado. Si cumple/No 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/No cumple 4. El pronunciamiento evidencia mención expresa y clara de la(s) identidad(es) del(os) agraviado(s). Si cumple/No cumple 5. Evidencia claridad: <i>el contenido del lenguaje no excede ni abusa del uso de tecnicismos, tampoco de lenguas extranjeras, ni viejos tópicos, argumentos retóricos. Se asegura de no anular, o perder de vista que su objetivo es, que el receptor decodifique las expresiones ofrecidas.</i> Si cumple/No cumple
--	--	--	-----------------------------------	--

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*

1.2. 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. Si cumple**

4. Evidencia **la pretensión de la defensa del acusado. Si cumple**

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

2. PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Motivación de los hechos

1. Las razones evidencian la selección de los hechos probados o improbadas. *(Elemento imprescindible, expuestos en forma coherente, sin contradicciones, congruentes y concordantes con los alegados por las partes, en función de los hechos relevantes que sustentan la pretensión(es)).Si cumple*

2. Las razones evidencian la fiabilidad de las pruebas. *(Se realizó el análisis individual de la fiabilidad y validez de los medios probatorios; si la prueba practicada puede considerarse fuente de conocimiento de los hechos; se verificó los requisitos requeridos para su validez).Si cumple*

3. Las razones evidencian aplicación de la valoración conjunta. *(El contenido evidencia completitud en la valoración, y no valoración unilateral de la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado). Si cumple*

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).Si cumple*

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

2.2. Motivación del Derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple*

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) *(Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas). Si cumple*

3. Las razones evidencian la determinación de la culpabilidad. *(Que se trata de un sujeto imputable, con conocimiento de la antijuricidad, no exigibilidad de otra conducta, o en su caso cómo se ha determinado lo contrario. (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas). Si cumple*

4. Las razones evidencian el nexo (enlace) entre los hechos y el derecho

aplicado que justifican la decisión. (*Evidencia precisión de las razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas, lógicas y completas, que sirven para calificar jurídicamente los hechos y sus circunstancias, y para fundar el fallo*). **Si cumple**

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

2.3. Motivación de la pena

1. Las razones evidencian la individualización de la pena de acuerdo con los parámetros legales previstos en los artículos 45 (*Carencias sociales, cultura, costumbres, intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependen*) **y 46 del Código Penal** (*Naturaleza de la acción, medios empleados, importancia de los deberes infringidos, extensión del daño o peligro causados, circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión; móviles y fines; la unidad o pluralidad de agentes; edad, educación, situación económica y medio social; reparación espontánea que hubiere hecho del daño; la confesión sincera antes de haber sido descubierto; y las condiciones personales y circunstancias que lleven al conocimiento del agente; la habitualidad del agente al delito; reincidencia*) . (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completa). **Si cumple.**

2. Las razones evidencian proporcionalidad con la lesividad. (Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas, cómo y cuál es el daño o la amenaza que ha sufrido el bien jurídico protegido). **Si cumple**

3. Las razones evidencian proporcionalidad con la culpabilidad. (*Con razones, normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas*). **Si cumple**

4. Las razones evidencian, apreciación de las declaraciones del acusado. (*Las razones evidencian cómo, con qué prueba se ha destruido los argumentos del acusado*). **Si cumple**

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

2.4. Motivación de la reparación civil

1. Las razones evidencian apreciación del valor y la naturaleza del bien jurídico protegido. (*Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinarias, lógicas y completas*). **Si cumple**

2. Las razones evidencian apreciación del daño o afectación causado en el bien jurídico protegido. (*Con razones normativas, jurisprudenciales y doctrinas lógicas y completas*). **Si cumple**

3. Las razones evidencian apreciación de los actos realizados por el autor y la víctima en las circunstancias específicas de la ocurrencia del hecho punible. (En los delitos culposos la imprudencia/ en los delitos dolosos la intención). Si cumple

4. Las razones evidencian que el monto se fijó prudencialmente apreciándose las posibilidades económicas del obligado, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores. Si cumple

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

3. PARTE RESOLUTIVA

3.1. Aplicación del principio de correlación

1. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con los hechos expuestos y la calificación jurídica prevista en la acusación del fiscal. Si cumple

2. El pronunciamiento evidencia correspondencia (relación recíproca) con las pretensiones penales y civiles formuladas por el fiscal y 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. No 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 primera instancia

1. PARTE EXPOSITIVA

1.1. Introducción

1. El encabezamiento evidencia: *la individualización de la sentencia, indica el número del expediente, el número de resolución que le corresponde a la sentencia, lugar, fecha de expedición, menciona al juez, jueces/la identidad de las partes. En los casos que correspondiera la reserva de la identidad por tratarse de menores de edad. Si cumple*

2. Evidencia el asunto: *¿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. No cumple*

2. Evidencia congruencia con los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la impugnación. (Precisa, en qué se ha basado el impugnante). **No cumple**

3. Evidencia la formulación de la(s) pretensión(es) del impugnante(s). **Si cumple.**

4. Evidencia la formulación de las pretensiones penales y civiles de la parte contraria (Dependiendo de quién apele, si fue el sentenciado quien apeló, lo que se debe buscar es la pretensión del fiscal y de la parte civil, de éste último en los casos que se hubieran constituido en parte civil. **No 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 la pruebas, el órgano jurisdiccional examinó todos los posibles resultados probatorios, interpretó la prueba, para saber su significado).* **Si cumple**

4. Las razones evidencia aplicación de las reglas de la sana crítica y las máximas de la experiencia. *(Con lo cual el juez forma convicción respecto del valor del medio probatorio para dar a conocer de un hecho concreto).* **No cumple**

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

3.1. Motivación del derecho

1. Las razones evidencian la determinación de la tipicidad. *(Adecuación del comportamiento al tipo penal) (Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias lógicas y completas).* **Si cumple**

2. Las razones evidencian la determinación de la antijuricidad (positiva y negativa) (*Con razones normativas, jurisprudenciales o doctrinarias, lógicas y completas*). **No 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*). **No 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*). **No 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. No 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). No 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). No 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). No 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). No 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). No 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

CUADROS DESCRIPTIVOS DEL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN, ORGANIZACIÓN, CALIFICACIÓN DE LOS DATOS Y DETERMINACIÓN DE LA VARIABLE

(Impugnan la sentencia y solicitan absolución)

1. CUESTIONES PREVIAS

1. De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), se denomina objeto de estudio a las sentencias de primera y segunda instancia.
2. La variable de estudio viene a ser la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia según los parámetros doctrinarios, normativos y jurisprudenciales pertinentes.
3. La variable tiene dimensiones, los cuales son tres por cada sentencia, estos son: la parte expositiva, considerativa y resolutive, respectivamente.
4. Cada dimensión de la variable tiene sus respectivas sub dimensiones.
 - 4.1. **En relación a la sentencia de primera instancia:**
 - 4.1.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y la postura de las partes.*
 - 4.1.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
 - 4.1.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*
 - 4.2. **En relación a la sentencia de segunda instancia:**
 - 4.2.1. Las sub dimensiones de la dimensión parte expositiva son 2: *introducción y postura de las partes.*
 - 4.2.2. Las sub dimensiones de la dimensión parte considerativa son 4: *motivación de los hechos, motivación del derecho, motivación de la pena y motivación de la reparación civil.*
 - 4.2.3. Las sub dimensiones de la dimensión parte resolutive son 2: *aplicación del principio de correlación y descripción de la decisión.*
5. Cada sub dimensión presenta 5 parámetros, los cuales se registran en el instrumento para recoger los datos que se llama lista de cotejo.
6. Para asegurar la objetividad de la medición, en cada sub dimensión se ha previsto 5 parámetros, que son criterios o indicadores de calidad, extraídos indistintamente de la normatividad, la doctrina y la jurisprudencia los cuales se registran en la lista de cotejo.

7. **De los niveles de calificación:** se ha previstos 5 niveles de calidad, los cuales son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta. Se aplica para determinar la calidad de las sub dimensiones, las dimensiones y la variable en estudio.
8. **Calificación:**
 - 8.1. **De los parámetros:** el hallazgo o inexistencia de un parámetro, en el texto de la sentencia en estudio, se califica con las expresiones: si cumple y no cumple
 - 8.2. **De las sub dimensiones:** se determina en función al número de parámetros cumplidos.
 - 8.3. **De las dimensiones:** se determina en función a la calidad de las sub dimensiones, que presenta.
 - 8.4. **De la variable:** se determina en función a la calidad de las dimensiones
9. **Recomendaciones:**
 - 9.1. Examinar con exhaustividad: el Cuadro de Operacionalización de la Variable que se identifica como Anexo 1.
 - 9.2. Examinar con exhaustividad: el proceso judicial existente en el expediente.
 - 9.3. Identificar las instituciones procesales y sustantivas existentes en el proceso judicial existente en el expediente, incorporarlos en el desarrollo de las bases teóricas del trabajo de investigación, utilizando fuentes doctrinarias, normativas y jurisprudenciales.
 - 9.4. Empoderarse, sistemáticamente, de los conocimientos y las estrategias previstas facilitará el análisis de la sentencia, desde el recojo de los datos, hasta la defensa de la tesis.
10. El presente anexo solo describe el procedimiento de recojo y organización de los datos.
11. Los cuadros de presentación de los resultados evidencian su aplicación.

2. PROCEDIMIENTOS PARA RECOGER LOS DATOS DE LOS PARÁMETROS DOCTRINARIOS, NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES PREVISTOS EN EL PRESENTE ESTUDIO.

Para recoger los datos se contrasta la lista de cotejo con el texto de la sentencia; el propósito es identificar cada parámetro en el texto respectivo de la sentencia.

La calificación se realiza conforme al cuadro siguiente:

Cuadro 1

Calificación aplicable a los parámetros

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

Fundamentos:

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

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

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

Cuadro 2

Calificación aplicable a cada sub dimensión

Cumplimiento de los parámetros en una sub dimensión	Valor (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	5	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	4	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	3	Mediana
Si se cumple 2 de los 5	2	Baja

parámetros previstos		
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	Nombre de la sub dimensión		X				7	[9 - 10]	Muy Alta
								[7 - 8]	Alta
	Nombre de la sub					X		[5 - 6]	Mediana

dimensión: ...	dimensión							[3 - 4]	Baja
								[1 - 2]	Muy baja

Ejemplo: 7, está indicando que la calidad de la dimensión, ... es alta, se deriva de la calidad de las dos sub dimensiones, y, que son baja y muy alta, respectivamente.

Fundamentos:

- ✦ De acuerdo al Cuadro de Operacionalización de la Variable (Anexo 1), las dimensiones identificadas como: parte expositiva y parte resolutive, cada una, presenta dos sub dimensiones.
- ✦ Asimismo, el valor máximo que le corresponde a una sub dimensión es 5 (Cuadro 2). Por esta razón, el valor máximo que le corresponde a una dimensión que tiene 2 sub dimensiones es 10.
- ✦ Por esta razón el valor máximo que le corresponde a la parte expositiva y parte resolutive, es 10.
- ✦ Asimismo, para los efectos de establecer los 5 niveles de calidad, se divide 10 (valor máximo) entre 5 (número de niveles), y el resultado es 2.
- ✦ El número 2, indica que cada nivel de calidad presenta 2 niveles de calidad
- ✦ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; éstos a su vez orientan la determinación de la calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 3.
- ✦ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

[9 - 10] = Los valores pueden ser 9 o 10 = Muy alta

[7 - 8] = Los valores pueden ser 7 u 8 = Alta

[5 - 6] = Los valores pueden ser 5 o 6 = Mediana

[3 - 4] = Los valores pueden ser 3 o 4 = Baja

[1 - 2] = Los valores pueden ser 1 o 2 = Muy baja

Nota: Esta información se evidencia en las dos últimas columnas del Cuadro 3.

5. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA DIMENSIÓN PARTE CONSIDERATIVA

Se realiza por etapas.

5.1. Primera etapa: determinación de la calidad de las sub dimensiones de la parte considerativa

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

Cuadro 4

Calificación aplicable a las sub dimensiones de la parte considerativa

Cumplimiento de criterios de evaluación	Ponderación	Valor numérico (referencial)	Calificación de calidad
Si se cumple 5 de los 5 parámetros previstos	2x 5	10	Muy alta
Si se cumple 4 de los 5 parámetros previstos	2x 4	8	Alta
Si se cumple 3 de los 5 parámetros previstos	2x 3	6	Mediana
Si se cumple 2 de los 5 parámetros previstos	2x2	4	Baja
Si sólo se cumple 1 parámetro previsto o ninguno	2x 1	2	Muy baja

Nota: el número 2, está indicando que la ponderación o peso asignado para los parámetros está duplicado; porque pertenecen a la parte considerativa, lo cual permite hallar los valores que orientan el nivel de calidad.

Fundamentos:

- ⤴ Aplicar el procedimiento previsto en el Cuadro 1. Es decir; luego de haber identificado uno por uno, si los parámetros se cumplen o no.
- ⤴ El procedimiento para determinar la calidad de las dimensiones identificadas como parte EXPOSITIVA Y RESOLUTIVA, difiere del procedimiento empleado para determinar la calidad la dimensión identificada como parte CONSIDERATIVA. En éste último la ponderación del cumplimiento de los parámetros se duplican.

- ⤴ *La calidad de la parte expositiva y resolutive emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones, los cuales a su vez se determinan agrupando los parámetros cumplidos conforme al Cuadro 2.*
- ⤴ *La calidad de la parte considerativa; también, emerge de la calidad de sus respectivas sub dimensiones; cuya calidad, a diferencia de las anteriores, se determina luego de multiplicar por 2, el número de parámetros cumplidos conforme al Cuadro 4. Porque la ponderación no es simple; sino doble.*
- ⤴ Por esta razón los valores que orientan la determinación de los cinco niveles de calidad que son: muy baja, baja, mediana, alta y muy alta; no son, 1, 2, 3, 4 y 5; sino: 2, 4, 6, 8 y 10; respectivamente; cuando se trata de la parte considerativa.
- ⤴ Fundamentos que sustentan la doble ponderación:

1) Entre la parte expositiva, considerativa y la resolutive; la parte considerativa es la más compleja en su elaboración,

2) En la parte considerativa, se realiza el análisis de las pretensiones planteadas en el proceso, se examina los hechos, las pruebas y la selección de las normas y principios aplicables al asunto,

3) Los fundamentos o razones que se vierten en la parte considerativa, es el producto del análisis, se trata de una actividad compleja, implica mayor esfuerzo mental, dominio de conocimientos, manejo de valores y principios, técnicas de redacción, etc.; que sirven de base para sustentar decisión que se expondrá en la parte resolutive, y

4) Por las condiciones anotadas, tiene un tratamiento diferenciado, en relación a la parte expositiva y resolutive.

5.2. Segunda etapa: Con respecto a la parte considerativa de la sentencia de primera instancia

Cuadro 5

Calificación aplicable a la dimensión: parte considerativa

Dimensión	Sub dimensiones	Calificación					De la dimensión	Rangos de calificación de la dimensión	Calificación de la calidad de la dimensión
		De las sub dimensiones							
		Muy baja		Media na	Alta	Muy			
		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 hay 8 valores.
- ♣ Asimismo, para comprender todos los valores probables que surjan al organizar los datos, se establece rangos; para orientar la determinación de los 5 niveles de calidad. Ejemplo: observar el contenido y la lectura ubicada en la parte inferior del Cuadro 5.
- ♣ La determinación de los valores y niveles de calidad, se evidencian en el siguiente texto:

Valores y nivel de calidad:

- [33 - 40] = Los valores pueden ser 33,34,35,36,37, 38, 39 o 40 = Muy alta
- [25 - 32] = Los valores pueden ser 25,26,27,28,29,30,31 o 32 = Alta
- [17 - 24] = Los valores pueden ser 17,18,19,20,21,22,23 o 24 = Mediana
- [9 - 16] = Los valores pueden ser 9,10,11,12,13,14,15, o 16 = Baja
- [1 - 8] = Los valores pueden ser 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 u 8 = Muy baja

5.2. Tercera etapa: con respecto a la parte considerativa de la sentencia de segunda instancia

Se aplica el mismo procedimiento previsto para determinar la calidad de la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, conforme se observa en el Cuadro 5.

Fundamento:

- La parte considerativa de la sentencia de segunda instancia, presenta el mismo número de sub dimensiones que la parte considerativa de la sentencia de primera instancia, entonces el procedimiento a seguir es el mismo.
- La exposición anterior se verifica en el Cuadro de Operacionalización – Anexo 1.

6. PROCEDIMIENTO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE LA VARIABLE: CALIDAD DE LA SENTENCIAS

Se realiza por etapas

6.1. Primera etapa: con respecto a la sentencia de primera instancia

Cuadro 6

Calificación aplicable a la sentencia de primera y de segunda instancia

Variable	Dimensión	Sub dimensiones	Calificación de las sub dimensiones					Calificación de las dimensiones	Determinación de la variable: calidad de la sentencia						
			Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		Muy baja	Baja	Mediana	Alta	Muy alta		
			1	2	3	4	5		[1 - 12]	[13-24]	[25-36]	[37-48]	[49-60]		
Calidad de la	Parte expositiva	Introducción			X			7	[9 - 10]	Muy alta					
		Postura de las partes					X		[7 - 8]	Alta					
									[5 - 6]	Mediana					
									[3 - 4]	Baja					
									[1 - 2]	Muy baja					
	Parte		2	4	6	8	10		[33-40]	Muy alta					

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

DECLARACIÓN DE COMPROMISO ÉTICO

De acuerdo al contenido y suscripción del presente documento denominado: Declaración de Compromiso ético, manifiesto que: al elaborar el presente trabajo de investigación ha permitido tener conocimiento sobre la identidad de los operadores de justicia, personal jurisdiccional, las partes del proceso y demás personas citadas, los cuales se hallan en el texto del proceso judicial sobre Actos contra el Pudor de Menor de Edad, Expediente N° 05329-2010-10-1706-JR-PE-04, en el cual han intervenido el Juzgado Colegiado “A” de la ciudad de Chiclayo, de Lambayeque, y la Segunda Sala de Apelaciones del Distrito Judicial de Lambayeque,.

Por estas razones, como autor, tengo conocimiento de los alcances del Principio de Reserva y respeto de la Dignidad Humana, expuesto en la metodología del presente trabajo; así como de las consecuencias legales que se puede generar al vulnerar estos principios.

Por esta razón declaro bajo juramento, honor a la verdad y libremente que: me abstendré de utilizar términos agraviantes para referirme a la identidad y los hechos conocidos, difundir información orientada a vulnerar los derechos de las personas protagonistas de los hechos y de las decisiones adoptadas, más por el contrario guardaré la reserva del caso y al referirme por alguna razón sobre los mismos, mi compromiso ético es expresarme con respeto y con fines netamente académicos y de estudio, caso contrario asumiré exclusivamente mi responsabilidad.

Chiclayo, 02 de diciembre del 2016.

ELMER FREDY ARENAS ASENJO

DNI N° 16680055 – Huella digital