



Universidad Nacional
SAN LUIS GONZAGA



Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional

Esta licencia permite a otras combinar, retocar, y crear a partir de su obra de forma no comercial, siempre y cuando den crédito y licencia a nuevas creaciones bajo los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0>



INFORME DE REVISIÓN

Se ha realizado el análisis con el software antiplagio de la Universidad Nacional "San Luis Gonzaga", por parte de los docentes reponsables, al documento cuyo título es:

EL ROL DE LAS PERICIAS CIENTÍFICAS EN LOS DELITOS SEXUALES

presentado por:

ANGELA CAROLINA GARCIA VIVANCO

del nivel **POSTGRADO** de la facultad de **ESCUELA DE POSGRADO** obteniéndose como resultado una coincidencia de **18.99%** otorgándosele el calificativo de:

APROBADO

Se adjunta al presenta el reporte de evaluación del software antiplagio.

Observaciones:

SE APRUEBA EL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN POR ENCONTRARSE CON UNA SOLICITUD DEL 19.0% DENTRO DE LO PERMITIDO EN EL REGLAMENTO

Ica, 15 de Enero de 2020

VICENTE HIPOLITO ECOS QUINTANILLA
COORDINADOR
SOFTWARE ANTIPLAGIO
FACULTAD DE ESCUELA DE POSGRADO

MARITZA ELIZABETH ARONES MAYURI
ASESOR
SOFTWARE ANTIPLAGIO
FACULTAD DE ESCUELA DE POSGRADO

**UNIVERSIDAD NACIONAL “SAN LUIS GONZAGA” DE ICA.
ESCUELA DE POSGRADO.
MAESTRIA EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES**



TESIS:

**“EL ROL DE LAS PERICIAS CIENTÍFICAS EN LOS DELITOS
SEXUALES”**

PARA OPTAR EL GRADO DE:

MAGISTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.

AUTORA:

ABOG. ANGELA CAROLINA GARCIA VIVANCO

ICA – PERÚ

2018

DEDICATORIA:

A mi madre, esposo y a mis hijos.

INDICE

DEDICATORIA.....	I
ÍNDICE.....	li
RESUMEN.....	lii
CONTRACARÁTULA.....	lv
INTRODUCCIÓN.....	v
CAPITULO I	
MARCO TEORICO	
1.1. Antecedentes.....	20
1.1.1. Antecedentes internacionales.....	20
1.1.2. Antecedentes nacionales.....	20
1.1.3. Antecedentes locales.....	20
1.2. Bases Teóricas.....	21
1.2.1. Los delitos sexuales y la psicología.....	21
1.2.1.1. Derecho penal y psicología.....	21
1.2.1.1.1. Psicología forense.....	24
1.2.1.2. Los delitos sexuales.....	25
1.2.1.2.1. Cuestiones preliminares.....	25
1.2.1.2.2. Fundamentos del origen de la libertad sexual.....	26
1.2.1.2.3. La libertad sexual como bien jurídico protegido en los delitos sexuales.....	27
1.2.1.2.3.1. Libertad sexual.....	29
1.2.1.2.3.2. Indemnidad sexual.....	31
1.2.1.2.4. Delito de acceso carnal sexual.....	33
1.2.1.2.4.1. Objeto y partes del cuerpo.....	34
1.2.1.2.4.2. El fellatio in more como modalidad del acceso carnal sexual.....	35
1.2.1.2.5. Delito de acceso carnal sexual presunto.....	36
1.2.1.2.5.1. Colocar en estado de inconsciencia.....	37
1.2.1.2.5.2. La víctima en la circunstancia de imposibilidad de resistir.....	38
1.2.1.2.6. Delito se acceso carnal sexual abusivo.....	38
1.2.1.2.6.1. Anomalía psíquica.....	39
1.2.1.2.6.2. Grave alteración de la consciencia.....	39
1.2.1.2.7. Delito de acceso carnal sexual sobre menores.....	40
1.2.1.2.8. Delito de acceso sexual en proceso dependientes.....	41

1.2.1.2.9. Actos contrarios al pudor.....	42
1.2.1.2.10. Atentado al pudor de menor.....	43
1.2.2. La prueba.....	43
1.2.2.1. Cuestiones preliminares.....	43
1.2.2.2. Concepto de prueba.....	46
1.2.2.3. Categorías del conocimiento aplicables a la actividad probatoria.....	47
1.2.2.3.1. Concepto.....	47
1.2.2.3.2. Posibilidad.....	49
1.2.2.3.3. Realidad.....	50
1.2.2.3.4. Probabilidad.....	50
1.2.2.3.5. Certeza.....	51
1.2.2.3.6. Verdad.....	52
1.2.2.3.7. Duda.....	53
1.2.2.4. Objeto de la prueba.....	54
1.2.2.5. Elemento de prueba.....	55
1.2.2.6. Órgano de prueba.....	57
1.2.2.7. Medios de prueba.....	57
1.2.2.8. Fuentes de prueba.....	58
1.2.2.9. Finalidad de prueba.....	58
1.2.3. La prueba pericial en los delitos sexuales.....	59
1.2.3.1. La prueba pericial.....	59
1.2.3.1.1. Conocimiento científico y estándares de prueba pericial.....	59
1.2.3.1.2. Cientificidad y valoración judicial.....	64
1.2.3.1.3. Ciencia y proceso.....	69
1.2.3.1.4. Valoración de la Prueba Científica.....	70
1.2.3.1.5. Concepto de la prueba pericial.....	72
1.2.3.1.6. Etapas de la prueba pericial.....	72
1.2.3.2. Pericia psicológica forense en los delitos sexuales en la legislación peruana en la actualidad.....	73
1.2.3.2.1. Cámara Gesell.....	74
1.2.3.2.1.1. Principios que rigen el uso de la Cámara Gesell....	77
1.2.3.2.1.2. Uso de la Cámara Gesell.....	78
1.2.3.2.1.3. Implementación de la Cámara Gesell en el Perú...	79
1.2.3.2. La pericia psicológica.....	83
1.2.3.2.2.1. Test de la figura humana de E. M. Kopitz.....	84

1.2.3.2.2.2. Test de la figura humana de Karen Machover.....	85
1.2.3.2.2.3. Test la familia.....	86
1.2.3.2.2.4. Test de la Casa.....	87
1.2.3.2.2.5. Test árbol.....	88
1.2.4. La urgente incorporación de nuevas pericias en los Delitos Sexuales.....	90
1.2.4.1. La psicologización de la justicia en el Perú en los delitos sexuales.....	90
1.2.4.2. La urgente incorporación de nuevas pericias científicas en los Delitos Sexuales.....	92
1.2.4.2.1. Polígrafo.....	92
1.2.4.2.2. Electroencefalograma (EEG).....	94
1.2.4.2.3. Resonancia Magnética Funcional.....	94
1.3. Marco Conceptual.....	97
CAPITULO II	
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	
2.1. Situación Problemática.....	100
2.2. Formulación del problema.....	101
a) Problema General.....	101
b) Problema Específico.....	101
2.3. Justificación e importancia de la investigación.....	102
2.3.1. Justificación.....	102
2.3.2. Importancia.....	102
2.4. Objetivos de la investigación.....	104
a) Objetivo General.....	104
b) Objetivos Específicos.....	104
2.5. Hipótesis de la investigación.....	105
a) Hipótesis General.....	105
b) Hipótesis Específicos.....	105
2.6. Variables de la investigación.....	106
a) Identificación de variables.....	106
1. Variable Independiente.....	106
2. Variable Dependiente.....	106
b) Operacionalización de variables.....	106
CAPITULO III	
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	
3.1. Tipo, Nivel y Diseño de la Investigación.....	108
3.1.1. Tipo de Investigación.....	108
3.1.2. Nivel de investigación.....	108

3.1.3. Diseño de investigación.....	109
3.2. Población y Muestra.....	109
3.2.1. Población.....	109
3.2.2. Muestra.....	109
CAPITULO IV	
TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	
4.1. Técnicas de recolección de datos.....	112
4.2. Instrumentos de recolección de datos.....	112
4.2.1. La encuesta.....	112
4.2.2. La entrevista.....	112
4.2.3. El análisis documental.....	112
4.3.- Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de resultados.....	112
CAPÍTULO V	
CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS	
Hipótesis principal.....	115
Primera Hipótesis Específico.....	115
Segunda Hipótesis Específico.....	115
Tercera Hipótesis Específico.....	116
CAPITULO VI	
PRESENTACIÓN, INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	
6.1. Presentación e Interpretación de resultados.....	118
Presentación de los cuestionarios.....	119
Desarrollo de la encuesta.....	122
6.2. Discusión de resultados.....	125
CONCLUSIONES.....	131
RECOMENDACIONES.....	134
FUENTES DE INFORMACIÓN.....	136
ANEXOS.....	142

RESUMEN

1.- Resumen en Español.

No cabe duda que la ciencia de la psicología ha tenido aportes valiosos a la administración de justicia en nuestro país, pero recordemos que la psicología es una ciencia social y por ende inexacta, ya que su campo de acción es el hombre y el hombre por su propia naturaleza es desde ya muy complejo.

Lo grave es el usos abusivo de las pericias psicológicas, en muchos casos son los que determinan a quien liberar o quién encerrar en la prisión. El representante del Ministerio Público ha centralizado su trabajo en los delitos sexuales en la pericias psicológicas y sobre todo en la Cámara Gesell. Funda su esperanza de mandar a la prisión en el resultado de la pericia y no recurre a otras técnicas científicas igualmente valederas.

Con conclusiones como *“persona en estructuración”, “indicadores de afectación emocional compatibles a evento traumático de tipo sexual”*, bastan para determinar bien prisión preventiva o la sentencia condenatoria. Muchos de los Jueces amparan la motivación de sus resoluciones en las pericias y utilizan términos como *“su declaración en Cámara Gesell es contundente y coherente con el abuso sexual padecido”*. Por eso se ha psicologizado la justicia en materia penal en los delitos sexuales en el Perú.

Lo más grave, es que en los menores de edad basta solo sindicación del menor para poder restringir la libertad de tal o cual persona, siendo ligeros y sin indagar cuales pueden ser lo móviles que le puede llevar a sindicarse a una persona x, pero para eso es necesario recurrir a otros métodos científicos más exactos, que tenga una aproximación lo más cerca posible y presente errores de mínima expresión. Y

así corroborar si la víctima habla con la verdad o es que la mentira pulula por sus poros y su lengua.

Echeburúa, Muñoz y Loinaz. (2011), nos recuerda, “la actividad pericial psicológica no debe confundirse con el abuso en la administración de test, la selección de éstos debiera atenerse a criterios de pragmatismo (utilidad de la información recabada, nivel cultural del evaluado, dominio del instrumento por parte del entrevistador), a la calidad científica (fiabilidad, validez y adaptación al entorno cultural) y a la economía de tiempo (brevedad y no repetición de las pruebas con el fin de conseguir una mayor motivación y evitar la fatiga), por lo tanto, no correspondería basarse en una batería estándar (p. 141).

El Polígrafo: es un instrumento de medición que registra las variaciones en respuestas fisiológicas como la presión arterial, el ritmo cardiaco, la frecuencia respiratoria o la conductancia de la piel generadas ante la presión de determinadas preguntas.

El polígrafo, mejor conocido como “detector de mentiras”, “consiste en un instrumento de gran sensibilidad, capaz de registrar de forma continua en un gráfico diferentes variables dadas como respuestas del cuerpo de quien está siendo sometido a prueba”. Esas respuestas del cuerpo están dadas por la expansión de la cavidad torácico (Neumógrafo); los cambios y respuestas galvánicas de la piel (GSR); y, la presión sanguínea y pulso cardiaco (cardiosphygmograph). “El fundamento sobre el que funciona el detector de mentiras, son esos cambios fisiológicos que acompañan a los estados emocionales, imposible de controlar mediante la voluntad. Son esos cambios los que registra el polígrafo y no la mentira en sí. De modo general, con el polígrafo se detectan, mediante gráficas, los cambios en la respiración, la resistencia de la piel y la frecuencia cardiaca”.

Actualmente existen tres formatos principales de examinación que se usan en lapoligrafía: el método más común es la técnica de preguntas de comparación COT, luego tenemos la técnica Relevante-Irrelevante TI; y, finalmente tenemos la técnica de información encubierta denominada CIT, donde se incluye la prueba del punto de tensión POT, y las pruebas de estimulación y examen de culpabilidad por conocimiento GKT.

El Electroencefalograma (EEG): es una prueba que a través de electrodos colocados en la cabeza se registra la actividad eléctrica cerebral, permitiendo observar cómo reacciona el cerebro ante ciertas imágenes o palabras conocidas o desconocidas o incluso preguntas.

Obtenemos similares resultados de precisión al polígrafo, siendo los datos de un 86%. El estudio que se realiza a través de EEG difiere un poco en forma al del polígrafo, aunque sigue el método GKT (test de conocimiento de culpabilidad) junto a las ondas cerebrales P300. Una nueva aproximación para el EEG, los sujetos fingen realizar un robo de unas joyas y luego se les muestra las imágenes con joyas, tanto las robadas como otras nuevas y se estudia la reacción neuronal ante ellas.

La onda cerebral P300 es un impulso eléctrico que el cerebro emite 300 milisegundos después de que se le ha formulado una pregunta. Por lo que si el individuo recuerda el hecho por el que se le está interrogando, la onda es más alta que si tiene delante algo novedoso.

La Resonancia magnética funcional: las imágenes por resonancia nos permiten observar la actividad en las regiones cerebrales, mientras se ejecuta una determinada tarea de una forma mucha más precisa que otros métodos.

La resonancia magnética funcional ha sido utilizada desde las neurociencias como la herramienta más idónea para conocer los pensamientos de la gente, pudiéndose detectar la mentira, con una increíble precisión y buenos resultados.

El doctor Frank Andrew Kozel y su equipo han examinado imágenes de cerebro mientras se producía engaño y han encontrado que para mentir, en comparación con decir la verdad, se activan cinco regiones del cerebro. Aunque son interesantes resultados, todavía es algo precipitado como para usarlo en casos individuales de la realidad.

Además, se han realizado diversos estudios en los que se mostraban diferentes objetos o dibujos, se le pedía a la persona, mientras se encontraba dentro de la resonancia, que pensara en esos objetos, para poder ver la zona del cerebro que se iluminaba y así el programa pudiera demostrar que efectivamente la persona estaba pensando el objeto sugerido. Pudiendo utilizar así el método GKT, de test de conocimientos de culpabilidad.

Terminamos esta investigación recomendado la incorporar del **INCISO 3**, al **Artículo 199 del Código Procesal Penal del 2004**. Artículo que se refiere a las pruebas especiales en caso de agresión sexual, del Capítulo VI (Los otros medios de prueba), Título II (Los medios probatorios).

Art. 199.- Examen de lesiones y de agresión sexual.

1. En caso de lesiones corporales se exigirá que el perito determine el arma o instrumento que lo haya ocasionado, y si dejaron o no deformaciones y señales permanentes en el rostro, puesto en peligro de vida, causado enfermedad incurable o la pérdida de un miembro u órgano y, en general, todas las circunstancias que conforme al Código Penal influyen en la calificación del delito.

2. En caso de agresión sexual, el examen médico será practicado exclusivamente por el médico encargado del servicio con la asistencia, si fuera

necesario de un profesional auxiliar. Sólo se permitirá la presencia de otras personas previo consentimiento de la persona examinada.

3. Las pericias científicas que se utilizaran en las agresiones sexuales a parte de los ya existentes serán el polígrafo, Electroencefalograma y Resonancia magnética funcional sin perjuicios de uso de otros que puedan ser útiles para dicho fin.

2. - Summary in English.

There is no doubt that the science of psychology has had valuable contributions to the administration of justice in our country, but remember that psychology is a social science and therefore inaccurate, since its field of action is man and man for its own nature is already very complex.

The serious thing is the abusive use of psychological skills, in many cases they determine who to release or who to lock up in prison. The representative of the Public Prosecutor's Office has centralized its work on sexual crimes in psychological skills and especially in the Gesell Chamber. He bases his hope on sending prison to the result of expertise and does not resort to other equally valid scientific techniques.

With conclusions such as "person in structuring", "indicators of emotional affectation compatible with a traumatic event of a sexual nature", they are enough to determine either preventive detention or the condemnatory sentence. Many of the Judges cover the motivation of their resolutions in the expert reports and use terms such as "their statement in the Gesell Chamber is forceful and consistent with the sexual abuse suffered". That is why justice has been psychologized in criminal matters in sexual crimes in Peru.

The most serious thing is that in minors it is enough to only organize the minor in order to restrict the freedom of such and such a person, being light and without inquiring what can be the mobile that can lead him to syndicate a person x, but for it is necessary to resort or other more exact scientific methods, to have an approximation as close as possible and to present errors of minimal expression. And so corroborate if the victim speaks with the truth or is that the lie swarms through your pores and your tongue.

Echeburúa, Muñoz and Loinaz. (2011), reminds us, "the psychological expert activity should not be confused with the abuse in the administration of test, the selection of these should adhere to criteria of pragmatism (utility of the information collected, cultural level of the evaluated, domain of the instrument by part of the interviewer), to scientific quality (reliability, validity and adaptation to the cultural environment) and to the economy of time (brevity and non-repetition of tests in order to achieve greater motivation and avoid fatigue), therefore, it would not be appropriate to rely on a standard battery (p.141).

The Polygraph: is a measuring instrument that records variations in physiological responses such as blood pressure, heart rate, respiratory rate or skin conductance generated by the pressure of certain questions.

The polygraph, better known as "lie detector", "consists of an instrument of great sensitivity, capable of continuously recording in a graph different variables given as responses of the body of the person being tested." Those body responses are given by the expansion of the thoracic cavity (Pneumograph); changes and galvanic skin responses (GSR); and, blood pressure and heart rate (cardiosphygmograph). "The foundation on which the lie detector works, are those physiological changes that accompany the emotional states, impossible to control through the will. These are the changes recorded by the polygraph and not the lie itself. In general terms, with the polygraph, changes in respiration, skin resistance and heart rate are detected through graphs".

There are currently three main examination formats used in polygraphy: the most common method is the COT comparison question technique, then we have the Relevant-Irrelevant TI technique; and, finally, we have the covert information

technique called CIT, which includes the POT voltage point test, and the stimulation and guilt test tests for GKT knowledge.

The Electroencephalogram (EEG): is a test that, through electrodes placed on the head, records the brain's electrical activity, allowing us to observe how the brain reacts to certain known or unknown images or words or even questions.

We obtain similar results of precision to the polygraph, with data of 86%. The study performed through EEG differs a bit in the polygraph form, although it follows the GKT (guilt awareness test) method together with the P300 brain waves. A new approach for the EEG, the subjects pretend to make a theft of some jewels and then they are shown the images with jewels, both stolen and new ones and the neuronal reaction before them is studied.

The brain wave P300 is an electrical impulse that the brain emits 300 milliseconds after it has been asked a question. So if the individual remembers the fact for which he is being interrogated, the wave is higher than if he has something novel in front of him.

Functional Magnetic Resonance: Resonance imaging allows us to observe activity in the brain regions, while executing a certain task much more accurately than other methods.

Functional magnetic resonance has been used from the neurosciences as the most ideal tool to know the thoughts of people, being able to detect the lie, with an incredible precision and good results.

Dr. Frank Andrew Kozel and his team have examined brain images while cheating has occurred and have found that to lie, compared to telling the truth, five regions of the brain are activated. Although they are interesting results, it is still a bit hasty to use in individual cases of reality.

In addition, there have been several studies in which different objects or drawings were shown, the person was asked, while he was inside the resonance, to think about those objects, to be able to see the area of the brain that was illuminated and thus the program could show that the person was actually thinking about the suggested object. Being able to use thus the method GKT, of test of knowledge of culpability.

We end this recommended investigation incorporating the INCISO 3, Article 199 of the Code of Criminal Procedure of 2004. Article referring to special tests in case of sexual assault, Chapter VI (The other means of proof), Title II (The means evidence).

Art. 199.- Examination of injuries and sexual assault.

1. In case of bodily injury the expert will be required to determine the weapon or instrument that caused it, and whether or not they left permanent deformations and signs on the face, endangered the way, caused incurable illness or the loss of a member. or body and, in general, all the circumstances that, according to the Penal Code, influence the classification of the offense.

2. In case of sexual assault, the medical examination shall be performed exclusively by the attending physician with the assistance, if necessary, of an auxiliary professional. Only the presence of other people will be allowed with the consent of the person examined.

3. The scientific skills to be used in sexual assaults other than those already existing will be the polygraph, electroencephalogram and functional magnetic resonance without prejudice to the use of others that may be useful for this purpose.

MAGISTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES.

TÍTULO:

**EL ROL DE LAS PERICIAS CIENTÍFICAS EN LOS DELITOS
SEXUALES.**

AUTORA:

ABOG. ANGELA CAROLINA GARCIA VIVANCO.

ASESOR.

DR. VÍCTOR MARIO GARCIA WONG

INTRODUCCIÓN

Hay una fantasma que abrumba la justicia en el Perú, la fantasma de la psicologización en relación a los delitos sexuales. Es un fantasma que tiene el dominio en las pericias, fantasma que deja mentir a sus entrevistados, fantasma que obnubila el razonamiento y se convierte en la boca del Juez, fantasma que en *último ratio*, lleva tras los fríos barrotes de la prisión, en la mayoría de las veces a inocentes.

En pleno siglo XXI donde los fines del Estado Moderno son la supremacía constitucional, vigencia de derechos fundamentales y control del poder, y sobre todo con un avance vertiginoso de la ciencia y tecnología, no podemos vivir a espaldas de aquellas herramientas científicas que hacen más fácil la vida cotidiana y sobre todo en el caso concreto de nuestra investigación, existen métodos científicos que reducen a su mínima expresión el error y la posibilidad de mentir.

El propósito del presente escudriñamiento primero es determinar que a pesar de la existencia de nuevas herramientas científicas para detectar la mentira, en nuestro sistema de justicia en relación a los delitos sexuales aún no se ha incorporado *contrario sensu* siguen utilizándose la pericia psicológica y la Cámara Gesell, que para nuestros días se ven desfasadas, y sus veredictos se alejan de la certeza y su fiabilidad se destiñe.

La realidad descrita en líneas arriba refleja que la justicia en relación a los delitos sexuales se ha psicologizado, puesto que muchos de los Jueces han fundado su veredicto en las conclusiones a las que arriban estas pericias. Hasta podemos tener el atrevimiento de afirmar que los peritos psicólogos determinan quienes pierden su libertad y quienes no, no tanto porque lo deseen así, sino que las herramientas que tienen a su alcance ya no son lo suficientemente sofisticados.

Hay que recordar que la ciencias de la psicología es una ciencia social y por ende inexacta, y más aún todavía, el objeto de su estudio o peritaje es el ser humano, un ente muchas más complejo por su propia naturaleza.

Siendo el panorama nebuloso, con el presente trabajo de investigación buscamos introducir en nuestro sistema de justicia peruana, específicamente en las pericias en relación a los delitos sexuales, nuevas técnicas y métodos como son el polígrafo, electroencefalograma y la resonancia magnética, para que conjuntamente con las ya existentes puedan ser utilizado en la pericias y reducir a su mínima expresión la posibilidad de mentir al peritado o a la peritada, y acercarnos lo mayor posible a la certeza de sus conclusiones. Cabe precisar que los métodos antes mencionados tienen altos porcentajes de descubrir la verdad y su uso desde luego revolucionara nuestra administración de justicia en relación a los delitos sexuales.

Para cumplir con uno de los fines de Estado Moderno, esto es la vigencia de los derechos humanos necesitamos, introducir y utilizar los mejores métodos en la pericias en los delitos sexuales, ya que en juego esta un derecho supremo: la libertad.

CAPÍTULO I
MARCO TEÓRICO

1.1.- Antecedentes.

a) Antecedentes Internacionales.

Hay unas investigaciones relacionadas a las pericias psicológicas en los países de Guatemala, Chile y España, pero más no nuevas técnicas científicas como el polígrafo, electroencefalograma y resonancia magnética, en este punto nuestra investigación es genuina y novísima.

b) Antecedentes Nacionales.

No existe ningún tipo de investigación, con respecto a al papel que cumplen las pericias científicas en los delitos sexuales.

c) Antecedentes Locales

No existe ningún tipo de investigación, con respecto a al papel que cumplen las pericias científicas en los delitos sexuales.

1.2.- Bases teóricas.

1.2.1.-. Los delitos sexuales y la psicología.

1.2.1.1.- Derecho penal y psicología.

Para llegar arribar sobre el meollo de nuestra investigación, esto es, la injerencia masiva de las conclusiones de las pericias psicológicas en la emisión de sentencias por el órgano Jurisdiccional, en su mayoría condenatorias; primero debemos tener en claro ciertos conceptos que se involucran con el tema a investigar. En este punto vamos dar un esbozo sobre el derecho penal y la psicología. El primero es fundamental ya que el tema a abordar pertenece, desde luego al derecho penal, ya que en ella se encuentra positivizado los delitos sexuales. Como violación a la libertad sexual y el segundo porque justamente interviene como ciencia auxiliar al derecho penal, para brindar una herramienta de apoyo, pero no determinante en la decisión final del proceso penal.

Según, Sobral como se citó en Meriño, 2010, “el derecho puede situarse como mediador entre la conducta humana y la norma, donde esta última responde al consenso social del momento y a futuro, regulando distintos espacios de la convivencia en sociedad, considerando aquellas conductas de individuos que podrían afectarla”. Hay que tener en cuenta que las normas regulan la conducta humana, la norma penal particularmente, es un tipo de norma prohibitiva, siendo la función de la norma penal la prohibición de ciertos actos humanos, la infracción de ellas traerá como consecuencia el castigo.

En ese contexto, Matheus, 2003, refiere “así, ante un conflicto penal, se buscará la mejor aplicación de ella, según sean las circunstancias. Claro está que, tratándose de un sistema adversarial, se contrapondrán postulados y, la forma en

que se resuelva, en términos sencillos, dependerá de aquella versión más arraigada a lo fáctico o que genere mayor convencimiento en el juez”.

Por otro lado, Ruiz (2002), señala, “desliza la posibilidad de que los jueces no posean como fin último el descubrimiento de una verdad, sin descartar que ello pudiera suceder por consecuencia, sino que su objetivo podría ser el fijar el presupuesto más probable para tener una decisión correcta, con lo que también argumenta podría existir un fin último de la búsqueda de equilibrio”.

Al respecto, Bustos Díaz, M. 2015, señala “en miras a ello y configurar su teoría del caso, el fiscal no solo atenderá aquellos aspectos objetivos, sino que también, lo subjetivo e implícito cobrará importancia. Parte subjetiva de la norma se ve representada en el tipo penal descrito por Welsch (2004) en conceptos como dolo e imputabilidad, donde se encuentran asociados aspectos que el derecho no es capaz de resolver por sí mismo. Así, para hacer efectivo el primero de ellos, es requerimiento que, a quien se le imputa, cumpla dos condiciones: conocimiento y voluntad (Cury, 2004 citado en Welsch, 2014)” (p. 12). La imputabilidad es la condición por así decirlo, sine quo non, para asignarle a una persona una responsabilidad penal. La persona imputable es aquel, que actuó con conocimiento de que el hecho que está realizando contraviene a la norma penal pero sin embargo, lo realiza o no tomó sus precauciones.

Si bien es cierto, que la psicología puede intervenir fundamentalmente, en aquellos casos en que se necesita examinar al imputado; primero si presenta visos de inimputabilidad, esclarecer y determinar su capacidad de imputabilidad o inimputabilidad. Peor el sentido de nuestra investigación va diseccionado, cuando la examinada es la o el agraviado, víctima de un abuso sexual. Así que vamos orientando la psicología hacia el objeto de nuestra investigación. Garrido (2004

citado en Salinas, 2009), señala que muchas veces a quienes se pretende facilitar la labor (legisladores y jueces) catalogan a la psicología como sentido común, como ejemplo de ello, Salinas (2009) menciona que se duda de la veracidad de una mujer, presunta víctima de un delito sexual, que al proporcionar un relato no llora o no se desestructura, lo cual no posee asidero en la realidad, pese a ello, el mundo jurídico insiste en esperar esas respuestas en quienes testifican.

Al respecto, Salinas, (2009), refiere que el operar desde esta lógica, deriva en exigir al psicólogo un pronunciamiento preciso que incluya hallazgos que lo respalden, con el único objetivo de derribar esta presunción errónea arraigada.

Sin embargo, Bustos Díaz, M. (2015), concluye “graficando la contraposición en el funcionamiento de la dinámica judicial, cuando el administrador de justicia realiza afirmaciones taxativas de proveniencia psicológica no se le cuestiona. Un postulado orientado a superar esta disyuntiva es hacer disponible y accesible el conocimiento de la psicología jurídica, tal como proponen King (1984 citado en Manzanero y Muñoz, 2011) y Garrido (2004 citado en Salinas, 2009) quienes concuerdan en que una de las mayores contribuciones posibles de la psicología sería proporcionar el conocimiento adquirido sobre los procesos cognitivos porque, posteriormente, esto será indudable para todos y formará parte del sentido común” (p. 13-14).

Muñoz Sabaté comenta dos aristas en que la psicología puede relacionarse con el derecho, y lo hace acuñando el concepto de conducencia, que define como “la propiedad de una norma jurídica de provocar una reacción de cumplimiento en los destinatarios de la misma” (1980 citado en Urra, 1993, p.3) lo que puede ocurrir de forma interna (mejorando la elaboración y redacción legislativa) o externa (desde la función pericial). A nosotros no interesa esta última, la relación de la psicología y

el derecho de manera externa, cumpliendo su función pericial, es decir, ayudando ese agujero negro que no está al alcance de los administradores de la justicia.

En la misma línea el autor antes citado, describe al derecho como multidimensional y omnipresente, donde la psicología puede cubrir aquellos problemas de prueba que poseen algunos delitos. Es patente, entonces, que la labor psicológica posee una naturaleza contribuyente por cuanto colabora en la investigación y entrega de herramientas o conocimientos al juez para la resolución. En ambos casos, el auxilio se encuentra fundado en la solicitud de evaluación emanada por uno de los intervinientes del proceso legal (Meriño, 2010).

1.2.1.1.1. Psicología Forense.

Según, Bustos Díaz, M. 2015, “la particularidad de esta psicología, y aquella que le entrega el nombre, es precisamente que se focaliza en dar respuesta a las inquietudes que surgen en el ámbito jurídico, así Garzón la define como “toda psicología, bien experimental o clínica, orientada a la producción de investigaciones psicológicas y a la comunicación de sus resultados, así como a la realización de evaluaciones y valoraciones psicológicas para su aplicación en el contexto legal” (1990 citado en Urra, 1993, p.4)” (p. 13). La intervención de la psicología dentro de un proceso penal, y sobre todo cuando se trata de violencia familiar y en nuestro caso fundamentalmente en el proceso de violación de la libertad sexual, es importante ya que aporta conocimiento que no está al alcance del juzgador, en la administración de justicia.

Esta definición condiciona a la psicología a actuar en fidelidad al derecho positivo (Muñoz, 1980 citado en Salinas, 2009), es decir, en concordancia con este espacio regulado por normas jurídicas que será su marco de acción, debiendo abstenerse de sobrepasar las limitantes que ahí se entregan respecto a lo admisible

en la colaboración de decisiones judiciales y administración de justicia (Meriño, 2010). Desde luego, la ciencia que viene en auxilio de la administración de justicia, está llamado a actuar de buena fe y con la mayor certeza posible. Sus conclusiones deben de apegarse a la verdad.

Según, Meriño, 2010., contextualiza que en el marco de esta cooperación, el sistema procesal chileno ubica al perito como “la persona que integra el conocimiento del juzgador cuando se requiere la posesión y aportación de conocimientos especiales sobre una ciencia, arte o disciplina, diversos del derecho, en un caso concreto llevado a la decisión jurisdiccional” (p. 159)

Concluyendo, Bustos Díaz, M. 2015, señala “sin embargo, esta definición no satisface por cuanto no distingue las limitantes del actuar del perito. En esta dirección Duce y Riego (2007 citado en Salinas, 2009) conciben al perito como quien acudiendo al foro, aporta conocimiento experto al encargado de juzgar primando, la inclusión por conocimiento y opiniones ajenas al sentido común y que, en consecuencia, un testigo no podría proporcionar. Siguiendo con lo anterior, el psicólogo es incorporado a esta relación psicología-derecho para aportar racionalidad al proceso, evitando respuestas emocionales estereotipadas, predisuestas, etc. (Urra, 1993), para esto último, requerirá especial conocimiento del marco legal y de los conocimientos disciplinares aplicables al caso para el cual se solicitó emitir una opinión fundada” (p. 14). La función principal de las pericias es aportar conocimientos que nos están al alcance de los juzgadores. Pero estas aportaciones no deben estar contaminadas de cualquier interés subrepticio. Los métodos que utiliza deben de estar de acuerdo al avance de la ciencia y tecnología.

1.2.1.2.- Los delitos sexuales.

1.2.1.2.1.- Cuestiones preliminares.

La sociedad peruana sufre un auge por así decirlo de perpetración de los delitos sexuales. Las noticias de todos los días vienen con un aderezo detestable de abusos contra la libertad sexual. Desde niñas violentadas por su profesores o personas de círculo familiar, hasta actos contra el pudor en los buses de transporte público contra señoritas o señoras. Lo cierto es que los delitos contra la libertad sexual ocupan el segundo lugar en el ranking de la criminalidad, siendo primero los delitos contra el patrimonio.

La reacción del Poder Judicial como el ente autónomo de Administración de Justicia es muchas veces torpe, llevado por las pasiones y prejuicios personales de los juzgadores, con la finalidad de dar una respuesta rápida ante los hechos criminales contra la libertad sexual violenta el derecho al debido proceso de los imputados, como es el caso de nuestro tema de investigación, el hecho de concentrar la decisión judicial en la conclusión de la pericias psicológicas.

Por ello, si bien es cierto la comunidad requiere una respuesta rápida, pero esta respuesta debe de estar exenta de violaciones a los derechos fundamentales de los investigados.

1.2.1.2.2.- Fundamentos del origen de la libertad sexual.

Según Salinas, R. (2013), refiere "Por mucho tiempo, la religión, la moral, las costumbres, y las convenciones sociales tuvo un importante poder regulador de las conductas humanas en la sociedad y, en cierto modo, podían por sí solas mantenerlas unidas o vinculadas. Sin embargo, aquellos factores culturales, con el transcurso del tiempo y conforme al avance del conocimiento científico perdieron fuerza social. (...) No obstante, todas las funciones de aquellos factores las asumió el Derecho, factor cultural que actualmente es el único en prescribir de modo

vinculante lo que el individuo tiene que hacer o dejar hacer en determinada sociedad.

Los penalistas tomaron como centro de sus preocupaciones académicas e investigaciones científicas, la teoría del contrato social de la Ilustración como alternativa para proponer soluciones al problema delictivo. Los delitos sexuales no fueron ajenos a tales preocupaciones. (...) La protección de la libertad individual en el ámbito resulta preponderante. En la actualidad, el derecho penal no puede perder de vista su misión protectora de bienes jurídicos concretos, dejando de su lado su función simbólica que la mayoría de las veces encubre formas de desigualdad y discriminación. Constituyendo, de este modo, la sexualidad uno de los ámbitos esenciales del desarrollo de la personalidad o de autorealización personal de los individuos.

Teniendo en cuenta tales planteamientos teóricos, el legislador, del Código Penal de 1991 mantuvo al honor sexual y a las buenas costumbres, como bienes jurídicos protegidos preponderantes en los delitos sexuales, recogió a la libertad sexual en forma genérica como el único y exclusivo bien jurídico protegido. De esta forma se pretende proteger una de las manifestaciones más relevantes de la libertad personal, es decir, la libertad sexual, toda vez que al ser puesta en peligro o lesionada, trasciende los ámbitos físicos para repercutir en la esfera psicológica de la víctima, alcanzando el núcleo más íntimo de su personalidad, de ahí que en el Artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional se considere el abuso o acceso sexual violento, bajo circunstancias especialmente graves, un crimen de lesa humanidad. Ya no se protege ni cautela la honestidad, la moralidad o la irreprochabilidad de las mujeres, sino uno de los valores sociales más importantes sobre los que descansa un Estado democrático de derecho y el pluralismo político: la

liberad del ser humano sin distinguir el género al que pertenece, ni su condición social, económico o ideológica.” (p. 678-682).

1.2.1.2.3.- La libertad sexual como bien jurídico protegido en los delitos sexuales.

Bajo Fernández, Miguel (como se citó en Salinas Siccha 2013), “la libertad debe entenderse de dos maneras: como libre disposición del propio cuerpo, sin más mismas limitaciones que el respecto a la Libertad ajena, y, como facultad de repeler agresiones sexuales de terceros. En sentido parecido, el destacado profesor Caro Coria prefiere enseñar que la libertad sexual debe entenderse tanto en sentido positivo-dinámico como negativo-pasivo. El aspecto negativo-dinámico de la libertad sexual se concreta en la capacidad de la persona de disponer libremente de su cuerpo para los efectos sexuales, mientras que el cariz negativo-pasivo se concreta en la capacidad de negarse a ejecutar o tolerar actos sexuales en los que no desea intervenir.” (p. 682). Como diría Jean Paul Sartre “el hombre está condenado a ser libre”, y esta condena a la libertad se cuaja en la decisión intrínseca e unitaria de hacer y dejar de hacer. Y el disfrute de la sexualidad no es otra cosa que, aquella que uno desea hacer con su cuerpo, cuando, como y con quién, claro está aquellas que pueden disponer de ellas, para ello la norma penal fija la indemnidad hasta los catorce años, es decir ninguna persona puede disponer de su sexualidad hasta los catorce, particularmente tenemos discrepancias, ya que como es sabido las niñas y los niños empiezan muy temprana edad, pero dejemos esto aquí, no es el tema a tratar, volvamos a lo nuestro. La libertad en el ejercicio de la sexualidad, es esa, la capacidad de decidir cuándo, cómo y quién ejercerla.

Salinas, R. (2013), refiere “la libertad sexual no se enfoca desde un concepto puramente positivo. No se entiende como la facultad que permita a las personas a

tener relaciones sexuales con todos, sino debe entenderse en un sentido negativo, por el cual no puede obligarse a nadie a tener relaciones sexuales en contra de su voluntad. La libertad sexual es la capacidad de toda persona para comportarse como a bien tenga en la actividad sexual. Es la capacidad que tiene la persona de elegir libremente, el lugar, el contexto y la otra persona para relacionarse sexualmente. En este sentido, el profesor Roy Freyre la define como la voluntad de cada persona de disponer espontáneamente de su vida sexual, sin desmedro de la convivencia y del interés colectivo.” (p. 682).

En la Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno Jurisdiccional N° 0008-2012-PI/TC, dentro de las consideraciones del Tribunal Constitucional, considerando 22, señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que los niños y las niñas ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía personal. En consecuencia, el aplicador del derecho sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior del para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos.”. Asimismo, en los Artículo I y II del Título Preliminar del Código de los niños y adolescentes prevén, respectivamente, que “se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad” y “el niño y el adolescente son sujetos de derechos, libertades y de protección específica (...).

1.2.1.2.3.1.- Libertad sexual.

Salas, J. (2013) señala “La libertad sexual tiene como objeto de tutela penal o capacidades de la persona de determinarse espontáneamente en el ámbito de la sexualidad, ésta se configura como una concreción de la libertad personal,

automatizada a partir de la esfera social en la que se desenvuelven los propios comportamientos sexuales. Es una concreción y manifestación individual de la libertad personal que expresa la facultad y el poder de autodeterminarse de manera espontánea y sin coacción externa, abuso o engaño dentro del ámbito de las conductas sexuales, por lo tanto, en el uso de dicha libertad, toda persona tiene el derecho de decidir si desea o no tener acceso carnal con alguien de forma libre y voluntaria.” (p. 41). Por otro lado, de acuerdo al Acuerdo Plenario N° 01-2012/CJ-116, en su fundamento 11º, Connotación de la Libertad Sexual, la libertad sexual tiene como objeto de tutela penal, a las facultades o capacidades de la persona de determinarse espontáneamente en el ámbito de la sexualidad, ésta se configura como una concreción de la “libertad personal”, automatizada a partir de la esfera social en la que se desenvuelven los propios comportamientos sexuales (Tomas Galvez Villegas y Walter Delgado Tovar: Derecho penal – Parte Especial, Tomo II, Primera Edición, Jurista Editores, Lima, 2011, páginas 383/385/451).

La libertad de elegir de tener o no tener acceso carnal y con quién, y en el modo y circunstancias deseadas, es un derecho individual que pasa por la decisión de cada quién. Es una concreción y manifestación individual de la libertad personal que expresa la facultad y el poder de autodeterminarse de manera espontánea y sin coacción externa, abuso o engaño dentro del ámbito de las conductas sexuales, por lo tanto, en el uso de dicha libertad, toda persona tiene el derecho de decidir si desea o no tener acceso carnal con alguien en forma libre y voluntaria (Ivan Noguera Ramos: Delitos contra la Libertad e Indemnidad Sexual, Editora Jurídica Griley, Lima, 2011, páginas 39/92). Es claro que el consentimiento expresado por el titular del bien jurídico opera como causa de justificación en materia de sexualidad y exime

de responsabilidad penal para quien sostiene relaciones sexuales con ellos, en pro de un sistema coherente, y opera desde los 14 años.

1.2.1.2.3.2.- Indemnidad sexual

La indemnidad, según el RAE es “estado o situación de de indemne”, y el indemne es definida por la misma RAE como “libre o exento de daño”.

El Código Penal justamente protege como bien jurídico a la indemnidad sexual, esto es, código pone un límite a la capacidad de realizar el ejercicio carnal, tomando como punto de referencia la edad cronológica y estado psicológico de la persona. Salas, J. (2013), describe “La protección de la indemnidad sexual, está relacionada con la necesidad de proteger y garantizar el desarrollo normal en el ámbito sexual de quienes aún no han alcanzado el grado de madurez suficiente. Para ello, como sucede en el caso de menores, así como la protección de quienes, debido a anomalías psíquicas, carecen a priori de plena capacidad para llegar a tomar conciencia del alcance del significado de una relación sexual. Los menores, no tienen la capacidad física ni psíquica para ejercer su derecho a orientar y decidir sobre su vida y libertad sexual, y por ello no están en condiciones de ejercer una autodeterminación capaz de comprometer válidamente su comportamiento sexual, en tal sentido, las normas y la doctrina nacional y comparada, consideran que la indemnidad sexual es el objeto fundamental de tutela penal respecto a los referidos menores de edad. (...)” (p. 41). Pero lo afirmado, por el autor antes citado no es tan cierto. En una sociedad globalizada donde los avances tecnológicos y científicos están al alcance de los adolescentes, todo estos factores hacen que muchos empiecen a tener acceso carnal antes de los catorce años.

Pero el objeto de esta parte de la investigación es que indudablemente la norma penal trata de cautela la indemnidad sexual de aquellas personas que no cuentan con el desarrollo físico necesario y tampoco psicológico, ponerlos a buen recaudo.

Asimismo, el antes aludido autor, respecto a la relevancia del consentimiento, señala “El consentimiento expresado por el titular del orden jurídico justifica la conducta imputada; ello será relevante siempre y cuando la aquiescencia se encuentra emitida conforme a las condiciones establecidas por el derecho penal peruano y normas integrantes del sistema jurídico; sólo si ello sucediese libera de responsabilidad penal al perpetrar. Las causas de justificación suponen la concurrencia de ciertas razones que conducen al legislador a valorar globalmente de forma positiva el ataque a un bien jurídico-penal.” (p. 47).

Por otro lado, de acuerdo al Acuerdo Plenario N° 01-2012/CJ-116, en su fundamento 12º, Connotación de la Indemnidad Sexual, la protección de la indemnidad sexual, está relacionad con la necesidad de proteger y garantizar el desarrollo normal en el ámbito sexual de quienes aún no han alcanzado el grado de madurez suficiente. Para ello, como sucede en el caso de menores, así como con la protección de quienes, debido a anomalías psíquicas, carecen a *priori* de plena capacidad para llegar a tomar conciencia del alcance del significado de una relación sexual (Ramiro Salinas Siccha: Derecho Penal – Parte Especial, Volumen II, Cuarta Edición, Editorial Grijley, Lima, 2010, páginas 645/650).

Los menores, no tienen la capacidad física ni psíquica para ejercer su derecho a orientar y decidir sobre su vida y libertad sexual, y por ello no están en condiciones de ejercer una autodeterminación capaz de comprometer válidamente su comportamiento sexual, en tal sentido, las normas y la doctrina nacional y

comparada, consideran que la “indemnidad sexual” es el objeto fundamental de tutela penal respecto a los referidos menores de edad. En cuanto a los accesos carnales no consentido en agravio de menores entre 14 y 18 años, sostiene que es urgente y necesario que se regule una modalidad agravada del Artículo 170º del Código Penal, como la prevista con la dación de la Ley N° 28251-que modificó el Artículo 170º- que contiene este supuesto, atendiendo además a la mayor entidad del injusto, pues el grado de afectación es mayor (Tomas Galvez y Walter Delgado: Derecho penal – Parte Especial, Tomo II, Primera Edición, Jurista Editores, Lima, 2011, páginas 383/385/451).

1.2.1.2.4.- Delito de acceso carnal sexual.

Vamos a citar a Salinas, R. (2013), refiere “Bajo el *nomen iuris* de “Delitos contra la Libertad Sexual”, en el Artículo 170 del Código Penal se regula el hecho punible conocido comúnmente como “violación sexual”, pero que desde ahora debe denominarse “acceso carnal”, el mismo que de acuerdo a las modificatorias efectuadas por la Ley N° 28704 del 5 de abril del 2006 y luego por la Ley N° 28963 de enero del 2007”. (p. 691). Continúa esgrimiendo el autor antes citado, refiere “... ahora, al haberse legislado en forma taxativa que también el conducto bucal sirve para configurar el acceso carnal, así como haberse previsto que aparte del miembro viril del agente puede hacerse uso de otras partes del cuerpo u objetos para acceder sexualmente a la víctima, debe concluirse en forma coherente que el *nomen iuris* “violación sexual” debe ser cambiado y sustituido por el de “acceso carnal sexual prohibido” ”; concluyendo, que “el delito de acceso carnal sexual se configura cuando el agente o sujeto activo haciendo uso de la violencia o amenaza grave, logra realizar el acceso carnal (vaginal, anal o bucal) o análogo (introducción de objetos o partes del cuerpo vía vaginal o anal) con la víctima sin contar con su

consentimiento o voluntad. El acceso carnal (acto sexual, cópula, ayuntamiento, coito, yacimiento, introducción de objetos o partes del cuerpo, etc.), se realiza sin el consentimiento o en contra de la voluntad del sujeto pasivo. El verbo “obligar”, utilizado en la redacción del tipo penal, indica que previo al acceso carnal, se vence o anula la resistencia u oposición de la víctima. De allí que el acceso carnal prohibido sea punible no por la actividad sexual en sí misma, sino porque tal actividad se realiza sobre la base del abuso de la libertad sexual del otro.” (p. 692-693).

Salinas, R. (2013), “El delito de acceso carnal sexual se perfecciona con acciones sexuales. Es decir, mediante acciones por las cuales el agente involucra a otra persona en un contexto sexual determinado, entendiendo por contexto sexual toda situación por cuya valoración el autor de la conducta, cuando menos, acude a juicios de valor referentes al instinto humano que suscita atracción entre los sexos. Esto es importante tenerlo en cuenta, pues si el agente con su actuar no persigue satisfacer cualquiera de sus apetencias sexuales, y, por el contrario, solo persigue lesiones la vagina de la mujer, por ejemplo, se descartará la comisión del delito de acceso carnal sexual, así lo hayan introducido en la cavidad vaginal objetos (palos, fierros, etc.), o partes del cuerpo (mano, dedo).” (693). Este última aseveración de que sí se acredita de que el objeto final era lesionar la vagina introduciendo objeto a la víctima, se tipificará como lesiones, más no como delito de acceso carnal, también es una hebra muy fina de distinguir, ya que el imputado con la finalidad de recibir una pena de menor cuantía puede armar de cuartada.

1.2.1.2.4.1.- Objetos y partes del cuerpo.

El sujeto activo se puede valer de objetos análogos al miembro viril para satisfacer su deseo sexual o partes del cuerpo que pueden de una u otra manera

sustituir el miembro viril, con respecto a este punto Salinas, R. (2013), manifiesta que “se entiende por objetos todos aquellos elementos materiales, inanimados o inanes cuya utilización conlleva una inequívoca connotación sexual (botellas, palos, bastones, fierros, tubérculos, etc.). En este sentido, la española Antonia Monge Fernández refiere que por objeto es todo elemento material que el sujeto identifica o considera sustitutivo del órgano genital masculino y, por tanto, utiliza para satisfacer sus deseos sexuales”. Asimismo, refiere “partes del cuerpo se entiende a todas aquellas partes del cuerpo humano que fácilmente pueden ser utilizados por el agente como elementos sustitutivos del miembro viril para acceder a la víctima: los dedos, la mano completa, la lengua, etc. (...)” (p. 694).

1.2.1.2.4.2.- El fellatio in ore como modalidad del acceso sexual.

Caro Coria (como se citó en Salinas Siccha 2013), “... en la doctrina nacional aún no estaba zanjado si el denominado “*fellatio in ore*” o acto bucogenital debe considerarse como “acto análogo”, tomando postura en la polémica, interpretativamente sostenía que “no debe perderse de vista que el enunciado acto análogo”, presente en todos los tipos de violación del vigente C.P., constituye una clausula general que permita la interpretación análoga, de modo que análogo al acto sexual puede considerarse “tanto la practica contra natura como la bucogenital”. La limitación del acceso carnal a la penetración vaginal o anal refleja una concepción de las relaciones sexuales restringida a la “genitalidad”. El ejercicio violento de la sexualidad no solo ataca aspectos físicos, al derecho penal le compete proteger todos los aspectos de la autodeterminación e intangibilidad sexuales. Para la víctima una práctica bucogenital realizada bajo violencia podría ser tan denigrante como una penetración vaginal bajo amenaza, del mismo modo si el autor” persuade a un menor de 10 años a realizarle el acto oral puede provocarle graves perturbaciones

psicológicas e incluso inducirlo a una homosexualidad no elegida por el menor en libertad”. (p. 696).

Salinas, R. (2013), refiere “en el delito de acceso carnal sexual vía bucal se presentarán problemas para probar la consumación, sin embargo, bastará probarse que el sujeto activo introdujo su miembro viril en la cavidad bucal de la víctima para alegar que estamos ante un delito consumado, siendo irrelevante la eyaculación. (...)” (p. 697). No solo se presentarían problemas para acreditar la modalidad antes señalada sino que también, en el caso de que el sujeto activo sea la mujer, que obliga a un niño hacerle sexo oral.

1.2.1.2.5.- Delito de acceso carnal sexual presunto.

Según Salinas Siccha, R. 2013, fundamenta “el delito de acceso carnal sexual presunto se configura cuando el agente después de haber colocado a su víctima en su estado de inconciencia o en la imposibilidad de oponerse o resistir, realiza sin riesgo el acto o acceso carnal sexual por la cavidad vaginal, anal o bucal o realiza actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por la cavidad vaginal o anal” (p. 752) Por su parte, Villa Stein, 1998, sostiene “que el comportamiento que reclama el tipo del artículo 171 del C.P., equivale al del artículo 170 del C.P., con el distintivo especial que el sujeto activo con el propósito, finalidad u objeto, de accederla sexualmente, coloca a la víctima en estado de inconciencia o en la imposibilidad de resistir el ataque sexual” (p. 185). En esa línea, Bramont-Arias Torres y García Cantizano, 1997, refieren “que el documento característico de este delito es que el sujeto activo coloca a la víctima, con la finalidad de mantener relaciones sexuales, en su estado de inconciencia o en imposibilidad de resistir” (p. 85).

El típico caso de embriagar o suministrarla alguna sustancia a la víctima para ponerla en un estado de indefensión, y violentarla sexualmente.

En ese contexto, Caro Coria, 2010, refiere “estamos ante una modalidad alevosa, pues el autor emplea medios en la ejecución del delito que tienden directa y específicamente a asegurarle, sin riesgos para su persona que proceda de la defensa de la víctima. Se determina la indefensión de la víctima provocándole un estado de inconsciencia por ejemplo, mediante el uso de drogas, anestésico, somnífero o bebidas alcohólicas, o poniéndola en imposibilidad de resistir, es decir, en una situación de incapacidad física que haga viable la resistencia del acceso carnal sexual, atacándola mientras duerme por ejemplo” (p. 85). Desde luego esta forma de ejecutar el hecho punible de violación a la libertad sexual, es decir tomando ventaja de la víctima, se puede calificar como un acto gravoso y llena de astucia. Puesto que se vale de elementos generalmente químicos, y de esa manera conseguir su objetivo de violentar la libertad sexual de la víctima.

1.2.1.2.5.1.- Colocar en estado de inconsciencia.

Roy Freyre, 1975, comentando “el artículo 197 del Código Penal de 1924, el mismo que considerada únicamente a la mujer como sujeto pasivo de este delito, sostiene que el estado de inconsciencia no es otra cosa que la pronunciada incapacidad psicofísica en la que es colocada la víctima al quedar impedida de reaccionar y procurarse alguna forma de defensa que contrarreste la agresión sexual” (p. 63). Por su parte, el juez supremo Javier Villa Stein, 1998a, sostiene que “por estado de inconsciencia debemos entender, al mental transitorio absoluto o parcial, no mórbido, que priva a la víctima de su capacidad intelectual o volitiva para asimilar y oponerse al agravio de que está siendo víctima. Tal es el caso de la

embriaguez, narcóticos, pastillas somníferas en particular, afrodisiacos, anestesia del ginecólogo que estimula un aborto, etc.” (p. 166).

1.2.1.2.5.2.- La víctima en la circunstancia de imposibilidad de resistir

Bramont-Arias Torres y García Cantizano, 1997, refieren “que por imposibilidad de resistir se entiende toda situación en la que se encuentra una persona incapacitada de ofrecer resistencia frente a la acción de otro sujeto. La víctima, sin embargo, conserva su capacidad de percepción y sus facultades volitivas, pero las circunstancias materiales del hecho demuestran que se halla privada de la facultad de actuar, por ejemplo, si se ata a la víctima para accederla carnalmente” (p. 185). La circunstancia de imposibilidad de resistir por parte de la víctima se relaciona, con lo físico. Físicamente la víctima se encuentra impedido a repeler el agravio sexual, justamente porque se encuentra en una situación en la que no puede movilizar partes de su cuerpo con la que se puede defender, ya sea atada de manos y pies, amordazada, pero que síquicamente no quiere el acto, ya que esta parte de su cuerpo se encuentra en pleno funcionamiento.

1.2.1.2.6.- Delito de acceso carnal sexual abusivo.

Salinas Siccha, R. 2013, refiere “El delito de acceso sexual abusivo que de acuerdo con el inciso 2 del artículo 181 de su Código Penal, los españoles le denominan “delito de abuso sexual”, se configura objetivamente cuando el agente teniendo pleno conocimiento del estado psicológico o físico disminuido o anulado del sujeto pasivo, le practica alguna de las modalidades del acceso sexual. En otros términos, el delito de acceso sexual abusivo se perfecciona cuando el sujeto activo con pleno conocimiento de que su víctima sufre de un estado permanente o parcial de anomalía psíquica, , grave alteración de la conciencia, retardo mental o se encuentra en incapacidad de resistir, se aprovecha de tal situación y le practica el

acceso carnal sexual vía vaginal, anal o bucal o le introduce vaginal o analmente objetos o partes del cuerpo, todo ello con la finalidad concreta de satisfacer alguna apetencia de carácter sexual.”. Asimismo, agrega, que para la configuración de la conducta delictiva no se requiere que el sujeto activo haga uso de la violencia, amenaza grave o le ponga en estado de inconsciencia o en incapacidad de resistir (p. 764). Sí la otra modalidad consistía en que el sujeto activo con dolo colocaba a su víctima en estado de inconsciencia para ejecutar su objetivo, “violentar sexualmente”.

En esta modalidad la víctima es incapaz psicológicamente, es decir sufren de alguna anomalía psíquica. Ni siquiera poseen la capacidad de disponer de su sexualidad, que son enfermos mentalmente.

1.2.1.2.6.1.- Anomalía psíquica

Este estado comprende todas las enfermedades mentales, desórdenes, trastornos, permanentes o transitorios, cuya gravedad afecta de tal modo el sistema nervioso y el comportamiento del que las padece que dificulta su sentido de la realidad, su capacidad de ajuste adaptivo racional al medio ambiente y en consecuencia el dominio sobre la o las conductas de que es protagonista (todo tipo de psicosis). Aquí el sujeto pasivo no administra adecuadamente los estímulos externos, por lo tanto, no valora adecuadamente lo que sucede en la realidad” (p. 766). Uno de estos problemas mentales es la alienación, en donde la persona vive lejos de la realidad, ni siquiera son capaces de sus cuidados personales y mucho menos de la existencia de su sexualidad.

1.2.1.2.6.2.- Grave alteración de la conciencia

Comprende la perturbación cognitiva que hace que el sujeto pierda su capacidad intelectual de comprender y valorar lo que ocurre en su alrededor. Villa

Stein, 1998, afirma “que es el caso de quien adolece un estado mental transitorio de conciencia alterada, como la embriaguez, drogadicción, sueño profundo auto-inducido o inducido por persona distinta al agente” (p. 188). Desde luego la embriaguez es por excelencia un ejemplo de la grave alteración de la conciencia. Pero hay que recordar que esto solo se da por intervalos de tiempo, es decir solo hasta cuando dure la alteración mental.

1.2.1.2.7.- Delito de acceso carnal sexual sobre menores.

Nuestra investigación se centra en incluir nuevos métodos científicos para contrarrestar la mentira, en los exámenes psicológicos de los o las agraviadas en los delitos de violación a la libertad sexual. Y la mentira se presenta con mayor incidencia en los menores de edad que han sido supuestamente víctimas de ultraje sexual. Por eso esta parte de la investigación que trata sobre violación a la libertad sexual en menores. Teniendo en cuenta que este delito es más grave previsto dentro del rubro “delitos contra la libertad sexual” en nuestro Código Penal lo constituye el ilícito penal denominado acceso carnal sexual sobre un menor, y en concordancia con el Acuerdo Plenario N° 4-2008/CJ-116, se desprende con claridad que para la verificación del delito de acceso sexual sobre un menor de catorce años no se necesita que el sujeto activo actúe haciendo uso de la violencia, la intimidación, la inconsciencia o el engaño.

Según, Muñoz Conde. F. (2001), refiere “razonablemente, sostiene que, en el caso de menores, el ejercicio de la sexualidad con ellos se prohíbe en la medida en que puede afectar al desarrollo de su personalidad y producir en ella alteraciones importantes que incidan en su vida o su equilibrio psíquico en el futuro” (p. 201). Por su parte, Castillo Alva, 2002, sostiene “creemos que la indemnidad sexual es una manifestación de la dignidad de la persona humana y el desarrollo que todos, como

seres humanos, tenemos a un libre desarrollo de la personalidad sin intervenciones traumáticas en la esfera íntima, los cuales pueden generar huellas indelegables en el psiquismo de la persona para toda su vida. La ley penal protege al menor tanto de la injerencia abusiva de terceros en el ámbito de su sexualidad como de aquellos que se aprovechan de él para mantener relaciones sexuales valiéndose de vínculos familiares, de custodia o de dependencia” (p. 799). Aquí interviene la norma penal para estipular cual es ese límite de edad cronológica, en donde el menor no puede disponer de su sexualidad es decir, la norma penal dispone la barrera de edad, que cuando el imputado adusta que fue con el consentimiento de la víctima sigue siendo un delito.

1.2.1.2.8.- Delito de acceso sexual en personas dependientes.

En esta modalidad los menores víctimas de acceso carnal, se encuentra bajo la protección de sus victimarios, pueden ser padres, tutores, etc. El sujeto activo valiéndose de esta condición obliga o a engaños acceden tener relaciones acceso carnal con los menores. Asimismo, Roy Freyre, 1975, afirma “que por razones de lugar y de subordinación, la persona agredida sexualmente no puede ofrecer la resistencia que normalmente opondría si se encontrara fuera de esas condiciones determinantes. Constreñida por las circunstancias -concluye el autor- adopta un comportamiento que no corresponde a una decisión libre de su voluntad, es decir, la víctima experimenta el acto carnal sexual como una convivencia negativa y humillante para su personalidad” (p. 114). En ese contexto, Caro Coria, 2000, enseña “por ejemplo, que se configura el delito en hermenéutica jurídica cuando una profesora de una escuela internado, fingiendo asesorías privadas, cita a un alumno de 16 años a su despacho para practicar actos sexuales y sin que ello influya en su calificación, o también cuando el jefe de un recinto penitenciario que mantiene una

relación sentimental con una reclusa a quien, valiéndose de su autoridad, hace traer a su oficina durante varios días para practicar el acto sexual” (p. 89).

1.2.1.2.9.- Actos contrarios al pudor.

Los actos contra el pudor, se configuran cuando el sujeto activo realiza tocamientos en su partes íntimas de los menores o cuando el sujeto activo obliga a los menores autoestimularse, esto puede realizarse con violencia y amenaza. Según Salinas Siccha, R. (2013), refiere “que el delito denominado actos contrarios al pudor de una persona se configura cuando el sujeto activo sin tener el propósito de practicar el acceso carnal sexual vía vaginal, anal o bucal u otro medio análogo como introducción de objetos o partes del cuerpo vía vaginal o anal, haciendo uso de la violencia o la amenaza grave, realiza sobre su víctima u obliga a esta a efectuar sobre sí misma o sobre tercero tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos contrarios al pudor” (p. 830).

Asimismo, el autor antes citado, refiere “aquí el *pudor* se entiende como la situación de recato, decencia o decoro del que gozamos todas las personas en sociedad. Los comportamientos contra el pudor, recato o decoro de persona pueden realizarse hasta por tres modalidades. **Primero**, cuando el agente por medio de la violencia o amenaza realiza sobre la víctima tocamientos indebidos en sus partes íntimas o actos libidinosos, lascivos, lúbricos, eróticos, lujuriosos e impúdicos. La **Segunda** modalidad se configura cuando el agente con la finalidad de solo observar y, de esa forma, satisfacer su lujuria, obliga a la víctima a realizarse a sí misma tocamientos indebidos o actos libidinosos o eróticos. Se realiza este tipo de delito cuando, por ejemplo, el agente obliga a su víctima a sacarse toda su vestimenta y luego hace que se toque sus partes íntimas y zonas erógenas. Finalmente, la **tercera** modalidad se configura cuando el agente obliga que la víctima realice o

efectúe tocamientos indebidos o actos lujuriosos en el cuerpo de un tercero que se encuentra en la escena del delito. Estaremos ante esta modalidad delictiva cuando, por ejemplo, el agente, haciendo uso de la amenaza con arma de fuego obligue a su víctima a tocar y acariciar los genitales de un tercero que allí se encuentra.” (p. 830-831).

1.2.1.2.10.- Atentado al pudor de menor.

Mediante la R. N. N° 4352-2009-Arequipa, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, define al delito contra el pudor de menor se configura cuando el agente con la finalidad 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, eróticos, lujuriosos o lúbricos contrarios al pudor, recato o decencia.

Al respecto, Salinas Siccha, R. (2013), refiere “aquí al igual como ocurre con el tipo penal del artículo 173 del C.P., el interés o bien jurídico protegido lo constituye la intangibilidad o indemnidad sexual de los menores de catorce años de edad” (p. 842). Y por su parte, Bramont-Arias Torres y García Cantizano, 1997, señalan “se protege la indemnidad sexual, referida especialmente al libre desarrollo sexual del menor” (p. 260). En fin es proteger la integridad o indemnidad sexual del menor, que pueda verse afectada por cualquiera agresión sexual del sujeto activo.

1.2.2. La Prueba

1.2.2.1.- Cuestiones preliminares.

Hace catorce años el Código Procesal Penal entró en vigencia, dejamos el sistema inquisitivo, por un sistema más humano por así decirlo, con principio como la oralidad, publicidad, etc. En Ica lo tenemos vigente desde el año 2010, estos ocho años, su práctica se hace más digerible, y se van corriendo ciertas instituciones jurídicas como el proceso inmediato, buscando siempre respetar los derechos fundamentales de los justiciables tales como el derecho a la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, a la pluralidad de instancias.

Desde luego como todo sistema de justicia hecha de humanos, tiene sus falencias, como por ejemplo el casi desamparo del agraviado, la actuación de los fiscales atribuyéndose funciones jurisdiccional.

El Código Procesal Penal en su artículo VIII de su título preliminar, nos habla de la legitimidad de la prueba y nos dice “todo medio de prueba será valorado sólo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo. 2. Carece de efecto legal las pruebas obtenidas, directa, o indirectamente, con violación esencial de los derechos fundamentales de la persona. 3. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio”.

Rosas Yataco, J. (2015), refiere “el Código de Procedimiento Penales de 1940 no reguló absolutamente nada sobre la prueba, lo que sí ha ocurrido con el NCPP. Este tema es sin duda alguna muy complicada y de ahí que aún su aplicación en toda su dimensión no se viene realizando. Así, por ejemplo, podemos mencionar que no existe un buen ejemplo en la utilización de la prueba ilícita y su distinción con respecto a la prueba irregular. Ni que decir de la prueba indiciaria, que dicho sea de

paso no existe mucha bibliografía nacional al respecto, y muy poca de la extranjera. Su desarrollo es paulatino en la doctrina como en la jurisprudencia.” (p. 29)

Asimismo, el autor antes citado, señala “todos tenemos en cuenta que un proceso garantista es aquel que cumple con respetar los derechos y principios que son inherentes en todo trámite a todos los sujetos procesales. Pero la garantía de una sentencia condenatoria solo es posible a través de la valoración correcta que se haga de la prueba. Es prueba que ha sido recogida previamente en la investigación como elemento de prueba y que ha recorrido un camino hasta llegar a consagrarse como tal para su debida valoración por el Juez.” (p. 30). Se considera el Código Procesal Penal del 2004, como garantista por el respeto a los derechos fundamentales en la recavación de medios probatorios, como son el debido proceso y el acceso a la tutela jurisdiccional y los principios como fuentes inspiradores del sistema jurídico de nuestro país.

Por su parte, Juan Luis Gómez Colomer como se citó en Rosas Yataco, J. (2015), relata “en el prólogo a la obra sobre Prueba y Prueba Penal, cuando señala que el derecho probatorio es un tema crucial toda vez que sus reglas y práctica en el proceso penal, en los últimos tiempos están viendo como sus tradicionales dogmas y postulados, que prácticamente nadie discutía en lo doctrinal, están cambiando profundamente, en algunos casos se están incluso desmoronando, debido sobre todo a la aparición de nuevas formas de delincuencia muy graves, complejas y organizadas que el Estado ve impotente multiplicarse día a día, a las que no se puede enfrentar con procesos penales de corte clásico, ni, por tanto, con normas procesales tradicionales.” (p. 9). El caso paradigmático es cuando se intercepta comunicaciones de altos funcionarios y como consecuencias de ello se descubre una red de corrupción que perjudica el Estado. Y lo primero que argumentarán la

defensa de los funcionarios corruptos es que esos medios probatorios se obtuvieron violando el secreto de las comunicaciones, tal como sucedió con los famosos “Petro Audios”.

Pero sucede que esa gran corrupción de funcionarios fueron descubiertos gracias a esos audios. Entonces uno se pone a reflexionar y pensamos en poner reglas de excepción, como en este caso que cuando se trate de interés público, no cabría invocar, violación al secreto de las comunicaciones.

Del mismo modo, Antonio Dellepiane como se citó en Rosas Yataco, J. (2015), “la teoría de la prueba judicial puede decirse que es un mero capítulo de la lógica aplicada, y, como tal, entraña el conocimiento o la referencia a problemas de psicología y hasta de metafísica.” (p. 36) Del mismo modo, Devis Echandía como se citó en Rosas Yataco, J. (2002), “precisa que a diferencia de lo que ocurre en ciertas instituciones y conceptos jurídicos, que atañen solo a determinada rama del derecho, como la procesal, la civil o la penal, la noción de prueba no solo dice relación con todos los sectores del derecho, sino que trasciende al campo en general de este, para extenderse a todas las ciencias que integran el saber humano, e incluso, a la vida práctica cotidiana”(p. 36).

Por otro lado, Modesto Villavicencio, V. (1965) refiere “que la arquitectura del proceso penal es la prueba. En todo momento debe estar, en el pensamiento del Juez, la necesidad y la idoneidad de la prueba. Sin pruebas no se podrían cumplir los objetivos fundamentales del proceso; lejos de la idoneidad de la prueba sería muy difícil, sino imposible, condenar o absolver (...)” (p. 37).

Solo se puede arribar a una sentencia tanto condenatoria o absolutoria a través de valoración de medios probatorios, y no cualquiera valoración sino aquella que este ligado a la legalidad y al debido proceso.

1.2.2.2.- Concepto de prueba.

Veamos que nos dice con respecto a la prueba a Santiago Sentís Melendo (1979), señala “que la prueba deriva del término latín *probatio, probationis*, lo mismo que el verbo correspondiente (*probo, probas, probare*). Vienen del vocablo *probus* que significa bueno, recto, honrado. Así, pues, lo que resulta probado, es bueno, es correcto, podríamos decir que es *auténtico*; que corresponde a la realidad. Esta, y no otra, es la verdadera significación del sustantivo *probo* y del verbo *probar*: verificación o demostración de autenticidad.” (p. 39-40). Entonces la prueba tiene que ver con lo bueno, con lo auténtico, aquel hecho probado será pues cierto y verídico. En ese contexto el profesor San Marquino Rosas Yataco, J. (2015), señala “la prueba es el instrumento que utilizan las partes desde hace siglos para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados fácticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre.” (p. 41)

Por otro lado, Caffereta Nores, J. (2008), explica que en sentido amplio la prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o una afirmación precedente, y que esta noción lata, llevada al proceso penal, permitiría conceptualizar a la prueba como todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en aquél son investigados y respecto de los cuales se pretende actuar la ley sustantiva. (p. 42). Desde luego la prueba es un medio que permite conocer la veracidad o falsedad de hechos que se encuentra en controversia.

Sánchez Velarde, P. (2011), también señala respecto a la prueba como una actividad de sentido lógico y de uso común y general, es la forma natural de demostración de la verdad de una afirmación. (p. 53). Justamente se acude a la

prueba para descubrir la verdad. Una sentencia justa desde luego será fruto de una buena actuación probatoria.

Por su parte, Cubas Villanueva, V. (2009), describe a la prueba como la necesidad de comprobar, de verificar todo objeto de conocimiento, por tanto, es también una actividad de verificación de la exactitud de las afirmaciones realizadas por las distintas partes procesales, es decir, de que dichas afirmaciones coincidan con la realidad. (p. 264).

1.2.2.3.- Categorías del conocimiento aplicables a la actividad probatoria.

1.2.2.3.1- Concepto

Mixán Máss, 2008, señala “Las categorías son conceptos de mayor grado de abstracción y generalidad que sintetizan los nexos, cualidades, aspectos generales y esenciales de la realidad. Son formas “fundamentales” del conocimiento. Están clasificadas como categorías de la filosofía y como categorías de la ciencia. Las primeras son de extensión universal, mientras que las segundas se circunscriben al ámbito del particular conocimiento científico (...). El citado autor sigue esgrimiendo, “la actividad procesal penal tiene como problema-objeto de investigación o de juzgamiento de un suceso, que impone una consideración poliádica que incluye la: a) dimensión *fáctica* (acción u omisión); b) dimensión *normativo-jurídica* (preferentemente, la de rango constitucional, penal y procesal penal); c) dimensión *axiológica* (tener como referentes valores como la probidad, justicia, etc.); d) dimensión *nosológica* (aplicación puntual y rigurosa de la teoría jurídica de la especialidad, teoría jurídica general, principios y reglas lógicas e incluso de rango epistémico, etc.); e) dimensión *práctica* (continuidad o apartamiento razonado de las resoluciones precedentes sobre casos análogos)” (p. 23).

En ese sentido, Rosas Yataco, J. 2015, añade “en una investigación preparatoria, se tiene conocimiento de una denuncia o de una noticia criminal, y muchas veces se ignora, se desconoce lo que pueda haber ocurrido y para ello es necesario realizar algunas diligencias para descubrir la realidad. En la medida que se va obteniendo alguna información o datos pero estos no son suficientes, entonces, todavía hay una duda, presentándose varias hipótesis, las mismas que van a ir despejándose en la medida que lo acopiado tenga entidad para ir desbrozando lo ignorado” (p. 43). Justamente la etapa de la investigación preparatoria se encarga de reunir los elementos de convicción necesarios para ir dispersando las tinieblas que presenta los hechos objeto de investigación, es como ir haciendo madurar los medios probatorios, que en la etapa de la investigación preparatoria se les denomina “elementos de convicción”.

1.2.2.3.2.- Posibilidad.

Volvemos a citar Mixán Máss, 2008, define “la posibilidad en concreción inicial es aquella en la que la “tendencia objetiva de desarrollo” (la “tendencia latente”) de un determinado “ser” o del deber ser se empieza a manifestarse, se inicia y continúa desarrollándose hacia su concreción total, pero aún no concurre la condición suficiente para el salto al último grado de su desarrollo. Es una manifestación objetiva, cognoscible y progresiva de aquello que hasta antes era meramente potencial. Por ejemplo, Marco lleva consigo un revolver con propósito defensivo y, de ser atacado, es posible que dispare hiriendo a su atacante; esto es, el hecho de llevar consigo el revolver ya es la manifestación inicial de la aptitud latente de “Z” de disparar el arma de fuego y herir a otro” (p. 24). En ese contexto, Oré Guardia, dice “que aquello que puede ocurrir, por no ser opuesto a la naturaleza de la razón. Puede suceder si se dan las condiciones” (p. 21).

1.2.2.3.3.- Realidad.

Mixán Máss, 2008, refiere “es la que “*ya existe*”, la que ha resultado como culminación cualitativa de la trayectoria del desarrollo de la posibilidad, cuyo punto de origen fue solo “una tendencia latente”. La realidad es la existencia concreta, es el ser o el deber ser presente; es la que “vive y actúa”. Contiene en sí misma la esencia que determina su identidad que la diferencia de aquello que es aparente o imaginario como también de lo que es únicamente lógico (del ente conceptual en el nivel más abstracto, en el nivel eminentemente racional). Ejemplos de realidades a causa de la intervención humana: poner en vigencia una ley, absolver a un acusado. Ejemplos de realidades del desarrollo de la naturaleza: la muerte natural, tener sed, el calor, etc.” (p. 33). Un hecho materia de la investigación, es una realidad, es lo que existe, lo que podemos percibir con nuestros sentidos.

1.2.2.3.4.- Probabilidad.

Mixán Máss, 2008, enseña sobre el significado del concepto de “probabilidad o probable”, existen discrepancias. Pues, para unos es un nivel de conocimiento “intermedio entre la verdad y el error”; para otros, la probabilidad es un grado “próximo a la realidad”. (p. 34). Por otro lado, como se citó en Rosas Yataco a Taboada Pilco, refiere “la probabilidad es un punto medio entre certeza y duda. Estado mental del juez en el cual no está completamente convencido, considera solo como “probable” que el hecho haya existido y que el imputado haya sido autor. Puede ser: 1) *Probabilidad positiva*: los elementos existentes tornan más probable la tesis inculpativa. Permite el dictado de medidas cautelares personales o reales, así como las medidas limitativas de derechos durante la etapa de investigación; mientras que la certeza subjetiva positiva es exigible para la condena en la etapa del juicio. 2) *Probabilidad negativa*: los elementos reunidos hacen pensar que es más

probable que el hecho no haya existido o que el imputado no haya sido autor. También permite el dictado del sobreseimiento del proceso, cuando no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no haya elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado.” (p. 45). Un claro ejemplo de la probabilidad es el hecho de dictaminar la prisión preventiva que viene a ser una medida cautelar de carácter personal, para asegurar el futuro del proceso, justamente porque existe una gran probabilidad de que el imputado sea el autor del hecho punible que se le atribuye.

A su vez, Rosas Yataco, concluye “esto se aplica en la investigación preparatoria, toda vez que, en la primera etapa, en su fase de diligencias preliminares, lo que es evidencia es una posibilidad de que lo denunciado pueda haber ocurrido, si a ello –después de algunas diligencias- le sumamos ya una probabilidad, entonces, se pasaría a la segunda fase de la formalización de la investigación preparatoria. Recordemos que uno de los requisitos de la formalización es la existencia de algunos indicios de la existencia del delito. Aun cuando se haya formalizado la investigación, ello no significa que ya se tiene la certeza de la materialidad del delito o de la responsabilidad del imputado.” (p. 45-46)

1.2.2.3.5.- Certeza.

Seguimos citando a Mixán Máss, “Nos adherimos a la tesis que sostiene que las palabras *verdad* y *certeza* no son expresiones sinónimas; pero si expresan categorías (conceptos básicos) en estrecha relación. La certeza es esencialmente firmeza subjetiva que se tiene de estar en posesión de la verdad, es una garantía subjetiva de que la verdad está descubierta en un caso dado. Pero esa índole subjetiva conlleva a un riesgo que consiste en la posibilidad de que esa seguridad anímica a veces esté afectada por el error. En cambio, la verdad ya lograda está

exenta de ese riesgo. La certeza es una convicción en una sola dirección (referida sólo a la idea de la verdad)” (p. 45-50)

Por su parte, Cafferata Nores, 2005, refiere “que la certeza es la firme convicción o convencimiento de estar en posesión de la verdad. La certeza puede tener una doble proyección: *positiva* (firme creencia de que algo existe) o *negativa* (firme creencia de que algo no existe); pero estas posiciones son absolutas. El intelecto humano, para llegar a esos extremos, debe generalmente recorrer un camino, debe ir salvando obstáculos tratando de alcanzar esa certeza. Y en ese tránsito se van produciendo estados intelectuales intermedios, los cuales suelen ser denominados *duda, probabilidad e improbabilidad.*” (p. 07)

1.2.2.3.6.- Verdad.

La RAE, 2014 define a la verdad de la siguiente manera “conformidad de las cosas con el concepto que de ellas forma la mente (...) Juicio o proposición que no se puede negar racionalmente” (p. 2229), así mismo Cabanellas de Torres, 2008 manifiesta “2. *Relieve jurídico.* La verdad, como otros muchos valores, no admite sino la plenitud. Proclamando así este adagio latino, de estirpe clásica en el Derecho: “*quae non est plena veritas, est plena falsitas, non semiveritas*” (lo que no es plena verdad constituye, falsedad plena, y no verdad a medias)” (p.379).

Según Mixán Máss, 2008, “la verdad es una categoría susceptible de comprenderla y aplicarla, bien como saber ya preexistente (dado, acabado, logrado) sobre algo, o bien como un “proceso” (dinámico) de penetración del pensamiento en la esencia objeto del conocimiento, hasta lograr un dominio cognitivo sobre dicha esencia, las características, causa, efecto, circunstancias, etc., de aquel.” (p. 51) En ese contexto, Rosas Yataco, J. 2015, refiere “que existen una serie de subdivisiones de categoría de la verdad (objetiva, concreta, absoluta, relativa, formal, legal, eterna,

etc.); pero para los fines de la materia estudiaremos la verdad concreta, a la que también se le conoce con las denominaciones de “verdad real”, “verdad material”, “verdad histórica”, entre otros” (p. 46-47)

Al respecto el autor antes citado manifiesta “la determinación de la *verdad concreta* implica necesariamente alcanzar el dominio cognoscitivo de la totalidad del objeto concreto que se investiga o sobre el que se juzga. Es el conocimiento pleno del caso dado.” (p. 61)

Del mismo modo, Cafferata Nores, 2005, ahonda que “verdad es la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que ese objeto es en realidad. La verdad, como correspondencia absoluta entre el hecho delictivo del pasado y lo que de él se haya podido conocer en el proceso, es una aspiración ideal, a la cual no se llega en forma sencilla, tanto por las limitaciones propias de su naturaleza histórica (no se la puede percibir por experiencia –como se podría hacer con la gravedad o la inercia-, sino que se la debe reconstruir conceptualmente, a partir de las huellas que aquel hecho haya dejado), los problemas, rutinas y prejuicios que influyan en la percepción judicial y las necesidades de solución del caso, como por las limitaciones impuestas por el orden jurídico, que subordina el logro de la verdad al respecto de otros valores, generalmente relacionados con la dignidad humana (entre otras limitaciones)” (p. 06)

1.2.2.3.7.- Duda.

Cafferata Nores, 2005, señala “entre la certeza positiva y la certeza negativa se puede ubicar la duda en sentido estricto, como una indecisión del intelecto puesto a elegir entre la existencia o la inexistencia del objeto sobre el cual se está pasando. Derivada del equilibrio entre los elementos que inducen a afirmarla y los elementos que inducen a negarla, todos ellos igualmente atendibles. O, más que equilibrio,

quizá sea una oscilación, porque el intelecto es llevado hacia el sí y luego hacia el no, sin poder quedarse en ninguno de estos extremos, sin que ninguno de los dos polos, ni el positivo ni el negativo, lo atraiga suficientemente como para hacerlo salir de esta indecisión pendular” (p. 7-8). En nuestro sistema jurídico la duda favorece al reo. En una investigación cuando no se tiene la plena certeza de que el imputado haya ejecutado la acción que se le atribuye, es decir no existen los elementos de convicción necesaria para formalizar la investigación preparatoria (en la etapa de investigación preliminar), entonces el proceso se archiva o cuando se concluye con la investigación preparatoria se sobresee y en la tercera etapa en el juicio oral no se tiene los suficientes medios probatorios y existe duda se dicta sentencia absolutoria.

En este contexto, Taboada Pilco (como se citó en Rosas Yataco. 2015), refiere “la duda es un estado mental del juzgador del cual ya no puede salir, respecto a la existencia o no del hecho o de la responsabilidad o no del imputado. Ya no hay más pruebas que realizar y la balanza se encuentra totalmente equilibrada respecto a la confirmación de una u otra hipótesis. Es un estado neutro, sin salida posible, pues expresa el fracaso absoluto del intento por conocer, la imposibilidad de emitir un juicio de certeza o probabilidad positivo o negativo sobre la hipótesis objeto de averiguación. La probabilidad negativa y la duda no pueden llevar más que al sobreseimiento y/o absolución del acusado, estando vedada en un sistema acusatorio adversarial la actuación de pruebas de oficio por el juzgador para “salir” de la duda, por ser innecesaria en aplicación del criterio jurídico de decisión *in dubio pro reo*” (p. 49)

1.2.2.4.- Objeto de la prueba.

El objeto de prueba no es otro que el hecho o acontecimiento con relevancia jurídica, el hecho sobre el cual gira la investigación, la misma que se le imputa una

persona con capacidad. Cafferata Nores (como se citó en Rosas Yataco. 2015), manifiesta que el “el objeto de la prueba es aquello que puede ser probado, aquello sobre lo cual debe o puede recaer la prueba” (p.50). y no le falta razón ya que no puede ser objeto de prueba aquellos acontecimiento imposibles. Sí dentro del proceso se trata de establecer quién es el autor de un determinado homicidio, este homicidio será objeto de prueba.

Rosas Yataco, J. (2015) “El objeto de la prueba es el contenido de la acusación que será materia de debate probatorio en juicio.” (p. 50). Por su parte la defensa del imputado, con sus medios de prueba tratará de destruir dicha acusación, buscando la absolución de su patrocinado.

Mixán Máss (como se citó en Rosas Yataco. 2015) prefiere denominarlo como tema de la prueba que no es otra cosa que el objeto de la prueba, escuchémoslo “el *thema probandum* tiene como contenido: hechos concretos. Así son tema de prueba, los actos, omisiones, fenómenos, relaciones, cantidades, volúmenes, cualidades, causa, móviles, efectos reales o de peligro, cualidades e identidad personal (el hombre como realidad bio-psíquica) o también como sujeto concreto en interacción con la sociedad, etc.; todos ellos en cuanto constituyan el contenido de una imputación y sean materia de la consiguiente actividad probatoria, que, a su turno, se convierta en el consiguiente actividad probatoria, que, a su turno, se convierta en el contenido fáctico de la acusación, y del consiguiente debate y finalmente, se transforme en el *thema decidendus*.” (p. 51). El objeto o el *thema probandum* de la prueba entonces será la cuestión que dio origen a la relación jurídica –material del derecho penal.

El objeto de la prueba será entonces solo aquellos acontecimientos, comportamientos, etc., que tenga una relevancia jurídica. Aquellos hechos que

guarda relevancia desde luego, no será parte de la investigación por parte del Ministerio Público quien es el persecutor del delito.

1.2.2.5.- Elemento de prueba.

Ahora bien, si el objeto de prueba es aquel acontecimiento o hecho que tiene relevancia jurídica y es imputable a una sujeto con capacidad, el elemento de prueba, son aquellos medios que acrediten la comisión de ese hecho con relevancia jurídica, es decir sí el Ministerio Público imputada el delito de receptación a una persona X, éste tendrá que probarlos con documentos, testimonios y pericias, estos últimos pues son los elementos o medios probatorios. Según Cafferata Nores, 2005, refiere “que el elemento de prueba, o prueba propiamente dicha, es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva.” (p. 16)

En ese contexto, Cubas Villanueva, 2009, señala “que la prueba se nos presenta como la necesidad de comprobar, de verificar todo objeto de conocimiento, por tanto, es también una actividad de verificación de exactitud de las afirmaciones realizadas por las distintas partes procesales, es decir, de que dichas afirmaciones coinciden con la realidad. La prueba se traduce en la necesidad ineludible de demostración, de verificación o investigación de la verdad de aquello que se ha afirmado en el proceso” (p. 264)

Por su parte el profesor San Marquino Rosas Yataco, J. 2015, relata que “de la noción expuesta se advierte que el elemento de prueba contiene las siguientes características: a) la *objetividad*, según el cual el dato debe provenir del mundo externo al proceso; b) *legalidad*, en tanto, sea presupuesto indispensable para su utilización en abono de un convencimiento judicial válido; c) *relevancia*, cuando el elemento de prueba permita fundar sobre el hecho un juicio de probabilidad; y d)

pertinencia, toda vez que el dato probatorio deberá relacionarse con los externos objetivo (existencia del hecho) y subjetivo (participación del imputado) de la imputación delictiva, o con cualquier hecho o circunstancia jurídicamente relevante del proceso, de modo que la relación entre el hecho o circunstancia que se requiere acreditar y el elemento de prueba que se pretende utilizar para ella es conocida como “pertinencia” de la prueba.” (p. 62). *Contrario sensu*, el medio probatorio que se obtenga objetividad y más aún carezca de legalidad no forma parte del mundo jurídico.

1.2.2.6.- Órgano de prueba.

Un típico órgano de prueba es por ejemplo aquel perito psicólogo que realiza una pericia, y desde luego el órgano de prueba será el psicólogo quién deberá de verter en la audiencia correspondiente el contenido de su pericia. Rosas Yataco, J. 2015, refiere “es la persona que considerada como elemento de prueba lo trasmite o incorpora al proceso penal, con la finalidad de que el Juez tome conocimiento y lo valore para resolver la cuestión, conforme a su libre criterio” (p. 63).

Por su parte, Rubén A. Chaía, expone “que se conoce como órgano de prueba al sujeto que porta un elemento de prueba y lo transmite al proceso permitiendo la incorporación de ese dato a la causa. Es posible distinguir dos formas en que el dato aportado por un sujeto puede ingresar al proceso: a) *Por la propia voluntad del órgano de prueba*, tal el caso de un testigo que declara lo que ha visto, o del propio sospechado que decide confesar el hecho. b) *Por orden del juez*, al disponer que un perito, intérprete, traductor u otro auxiliar, realice una determinada labor que será incorporada al plexo probatorio.” (p. 92)

1.2.2.7.- Medios de prueba.

Para Caffareta Nores, 2005, “medio de prueba es el procedimiento establecido por la ley tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso” (p. 36) Rosas Yataco, J. 2015, refiere “que el medio de prueba es la forma o el método por el cual se va a obtener el conocimiento del objeto de prueba, vale decir, los instrumentos, y conductas humanas, con los cuales se pretende lograr la verificación de los hechos imputados y así lograr la convicción del juzgador.” (p. 66). Asimismo, agrega que los medios de prueba respondan a la interrogante ¿cómo se prueba? Es decir, como los órganos hacen llegar su conocimiento al proceso penal. Es en la etapa intermedia donde se ofrecen y admiten los medios de prueba.

1.2.2.8.- Fuentes de prueba.

Mixán Máss, 2008, explica “que la fuente de prueba es el conocimiento, el significado originario, que se obtiene sobre el objeto de prueba, a través del respectivo medio de prueba y durante el debate contradictorio, oral, público y continuando” (p. 219-220)

Asimismo, Rosas Yataco, J. 2015, “la fuente de prueba, es el hecho que, conocido en el proceso penal a través de los medios de prueba, nos conduce al hecho imputado que se quiere probar y que, en suma, constituye el objeto de prueba. Así los medios probatorios como la testimonial, pericial o documental, hacen conocer al juzgador los hechos fuente, de manera que se va a lograr una convicción jurisdiccional sobre dichos hechos, lo que le permitirá al juzgador decidir el caso y emitir el fallo correspondiente. Por ejemplo, un testigo –que también es órgano de prueba-, puede ser una buena fuente de prueba. Del mismo modo, la prueba documental es fuente de prueba porque la información que contiene es idónea y pertinente para el caso que se investiga.” (p. 68)

1.2.2.9.- Finalidad de la prueba.

Recurso de Nulidad. N° 2564-2011-Lima, de 12-09-2012, citado por Caro John (2016) “La finalidad de la labor probatoria es establecer si un determinado hecho se ha producido realmente o en su caso si se ha realizado en una forma determinada; en virtud de ello, está la prueba que busca la verdad, persigue tener un conocimiento completo de las cosas sobre las cuales deberá aplicarse una norma jurídica” (p. 158). La finalidad de los medios probatorios son determinar la veracidad o la falsedad del objeto de la prueba, es decir sí el Ministerio Público tenía la razón con su acusación.

En pocas palabras la finalidad suprema de prueba es la búsqueda de la verdad, pero no la verdad jurídica sino la verdad histórica de los hechos.

1.2.3. La Prueba Pericial en los Delitos Sexuales

1.2.3.1.- La prueba pericial.

1.2.3.1.1.- Conocimiento científico y estándares de prueba judicial.

La evolución vertiginosa de la ciencia y la tecnología, no hace otra cosa que facilitar la tarea o el trabajo del hombre, justamente se recurre a ella no solamente para simplificar alguna tarea sino sobre todo buscar la exactitud en algún campo del saber humano.

El derecho no es ajena a ella, ya que se vale de la ciencia para esclarecer ciertos “actos oscuros” de los hecho materia de la investigación. Justamente el ordenamiento jurídico incluye en sus normas el acceso a ella, sabido es que el juez no es aquello que lo sabe todo, sino que desconoce algunos campos del conocimiento, y para ello recurre a los peritos en la materia, que a través de sus informes periciales facilitan su trabajo de administrador de justicia.

Para Vázquez-Rojas, Carmen (2014), “afirmar que en la actualidad la ciencia y la tecnología permean gran parte de las actividades cotidianas del ser humano y que su desarrollo hasta ahora permite vaticinar que su impacto en nuestras sociedades seguirá aumentando. Entre las muy diferentes cuestiones que esta dinámica plantea está la apreciación social de la ciencia y la actitud que con ello se asume hacia todo lo relacionado con la empresa científica. En este sentido, en las sociedades actuales es muy común la idealización, implícita o explícita, de la ciencia, asumiendo que ésta es siempre sinónimo de conocimiento garantizado, es decir: porque es científica es confiable. Así pues, la carga valorativa que ha adquirido el ser etiquetado como ciencia o científico es una de las muestras más comunes de esta actitud” (p. 02).

Asimismo, la autora antes citada refiere “el mundo jurídico no es la excepción. Así, por ejemplo, cada vez más tratados, leyes, reglamentos o sentencias, se elaboran con supuesto fundamento en información de carácter científico y, también con suma frecuencia, se enarbola un uso de la palabra “ciencia” que parece suponer una imagen “romántica” de la empresa científica. En esta convergencia, la ciencia (y la tecnología) no sólo ha suscitado nuevos problemas jurídicos, como la regulación de la investigación en células madre o el comercio electrónico, sino que ha provocado el replanteamiento de cuestiones que se habían considerado no problemáticas jurídicamente, por ejemplo, la llamada maternidad subrogada o la fecundación *postmortem*; o exclusivamente jurídicas, como el potencial impacto de la neurociencia en el ámbito de la responsabilidad penal; o, por el contrario, de poco interés para el derecho, v.gr., los cambios climáticos o la teoría del creacionismo” (p. 02). Desde luego la ciencia ha ampliado el campo de acción del derecho, pero en esta parte de la investigación abarcamos desde su papel de esclarecedor de hechos a través de su uso, como ciencia auxiliar del derecho.

En ese contexto, Vázquez (como se citó en Vázquez-Rojas, Carmen (2014)), señala “entre las diversas implicaciones de esta situación están las frecuentes controversias judiciales que tienen origen en la ciencia o alguna relación con ella. Los casos van desde los daños por el empleo de sustancias tóxicas, la cotidiana prueba de ADN, el detector de mentiras, los dictámenes psicológicos, la responsabilidad médica, y un largo etcétera” (p.03). A esto podemos agregar la intervención de la grafotecnia y dactiloscopia en los delitos de falsificación de documentos o en los delitos contra el patrimonio y contra la vida. Esta autora sigue manifestando “en ese contexto jurídico procesal ahora es bastante común y muchas veces necesario que las partes del juicio con el fin de probar sus afirmaciones

presenten supuesto conocimiento científico como elemento de prueba y/o que el juzgador haga uso de éste para determinar los hechos o, incluso, para valorar otros elementos probatorios” (p. 03).

La veracidad con que deben de ingresar al proceso judicial las pericias es fundamental y para ello el control judicial que se deben de realizar de ellas, es uno de los puntos álgidos. Ya que primero su fuente y su órgano deben de estar exento de cualquier manipulación por cualquiera de las partes. Por ello, Vázquez-Rojas, Carmen (2014) fundamenta en que “ese impacto de la ciencia en toda la actividad probatoria debe ir acompañada de cierto control judicial que permita el uso de información relevante y fiable para la determinación racional de las premisas fácticas del razonamiento judicial. Un objetivo (epistemológico) compartido por todos los sistemas jurídicos, con independencia de sus posibles diferencias. Podemos suponer, en todo caso, que con dichos controles se debe busca tener una mayor probabilidad de acierto en la decisión o una toma de decisiones judiciales materialmente correctas” (p. 04).

Definiendo a su vez que “es de suma importancia distinguir esos dos criterios a valorar en las pruebas científicas (aunque no sólo en éstas): la relevancia y la fiabilidad. El criterio básico a considerar para que determinada información forme parte de los elementos de prueba que pueden probar una proposición fáctica es la relevancia (en algunos sistemas se hace referencia a la pertinencia). Para la definición de la *relevancia*, me parece oportuno acudir a Stephen (1876, p. ix): “un hecho es relevante para otro hecho cuando se puede demostrar que la existencia de uno es la causa o una de las causas, el efecto o uno de los efectos, de la existencia del otro, o cuando la existencia de uno, ya sea por sí solo o con otros hechos, hace más probable o improbable la existencia del otro, de acuerdo al común devenir de

los eventos.” Subrayo este último punto porque da pauta para diferenciar la relevancia como una cuestión que depende del mundo y es, en ese sentido, a *posteriori*; y el juicio de relevancia como una decisión más bien a *priori*” (p. 03)

Del mismo modo, Michael y Adler (1931) respecto al último punto sugieren distinguir entre la cualidad de “ser probatorio” (“probativity”) y la calidad de “ser probatorio”. Una proposición es o no-es probatoria y, si lo es, entonces lo es en mayor o menor grado (lo que identifican como “fuerza probatoria”). La cualidad de ser probatorio es la relevancia: “una proposición es relevante con independencia de cuán lejana pueda estar en una serie de proposiciones probatorias; en ese caso, se puede hablar de una ‘proposición remotamente relevante’, donde ‘remoto’ califica a la proposición y no a su relevancia” (p. 99). Por su parte, por ejemplo, Anderson, Schum y Twining (2005) usan la expresión “relevancia indirecta” (indirectly relevant). Un caso claro de esta posibilidad se da en las llamadas pruebas sobre la prueba, es decir, aquellos elementos de juicio que se presentan para fortalecer o acreditar la fiabilidad de otras pruebas claramente relevantes; por ejemplo, un testimonio sobre la credibilidad de un testigo presencial o una prueba pericial sobre la fiabilidad de un instrumento determinado, etc. (al respecto, véase Gáscon-Inchausti, 1999).

Por otro lado, Vázquez-Rojas, Carmen (2014), reflexiona “vale la pena preguntarse bajo qué condiciones el juez podría aceptar como fiable una prueba científica. En la literatura jurídica muchas veces el término “fiabilidad” suele usarse como sinónimo de “credibilidad”, “autenticidad”, “aceptabilidad” o “validez”, pese a tratarse de términos que pudiesen tener diversos significados e implicaciones. Si, consideramos, por ejemplo, la noción de “credibilidad” como criterio para admitir o para asignar valor probatorio a las pruebas científicas presentadas (y énfasis a las pruebas científicas, o si se quiere a las pruebas periciales en general, porque me

estoy refiriendo exclusivamente al uso de tales criterios a efectos de valorar éstas, y no otros tipos de pruebas para las cuales los criterios mencionados podrían tener un significado diverso), generalmente la credibilidad del perito se entiende limitada a considerar la relación del científico con las partes o la confianza psicológica que el perito “inspira” al juez, es decir, como una cuestión eminentemente motivacional y no cognitiva.(Igartua, 2007)” (p. 03).

La prueba pericial sea tal vez uno los medios probatorios con mayor credibilidad y fiabilidad, el medio probatorio que le da luces a l juzgador al momento de emitir un veredicto, pero eso sí deben de actuarse conjuntamente con otros medios de prueba como son el testimonio, inspecciones judiciales, audios y documentales, ya que no se pueden actuar se pueden actuar aisladamente. En ese sentido, la autora antes citada, refiere “el conocimiento científico, a diferencia de la información que un testigo declara haber percibido personalmente, implica ciertos criterios de evaluación social relacionados con la calidad de las afirmaciones que realiza. En los últimos años, la calidad de una prueba pericial ha sido identificada con su científicidad, y, una prueba sería fiable si es científica” (p. 03).

1.2.3.1.2.- Cientificidad y valoración judicial.

Pero en qué grado la pericia como prueba científica se vuelve en una especie de prueba única e irrefutable, el único sustento de la decisión judicial. He aquí el problema de las pruebas científicas. Pero veamos que nos dice Vázquez-Rojas, Carmen (2014), señala “aún es común, aunque quizá cada vez menos, la idea de que aquello que se califica como científico o toda afirmación aplicable al caso hecha en el ámbito científico es particularmente eficaz para determinar con certeza los hechos del caso. Si esto fuera así, sería posible considerarla como el medio más adecuado o hasta ideal para que las partes demuestren, incluso sólo con pruebas de

carácter científicas (cuando fuese técnicamente posible), en grado suficiente sus afirmaciones sobre los hechos y/o el juez, tomándolas como pruebas definitivas o concluyentes dado su fundamento, determine correctamente la premisa fáctica” (p. 03).

Bajo ese mismo supuesto, la autora antes citada, refiere “el problema radicaría en encontrar al científico adecuado que determinara si “x está científicamente probado” o si “x tiene validez científica”, presuponiendo que ese “x” es un hecho relevante en el juicio concreto. Como afirman Gascón, Lucena y González (2010, p. 5), “si los datos [obtenidos mediante estas pruebas] dijese directamente lo que el juez necesita saber... y el grado de probabilidad con que lo afirman fuese tan elevado que pudiera considerarse infalible, no tendría ningún sentido deferir al juez la valoración de dicho enunciado, pues ésta puede ser adelantada ya por el perito de manera categórica... Lo normal, sin embargo, es que sea necesario realizar inferencias a partir de esos datos” (p. 03-04).

Aunado a esta cuestión sustantiva, Igartua, 2007 (como se citó en Vázquez-Rojas, Carmen. 2014) refiere “el posible sometimiento, básicamente de forma automática a la autoridad del perito, produce también un problema jurídico - institucional. Esto es, se convierte implícitamente a la prueba pericial en una especie de prueba legal y, además, se debilita uno de los cimientos del sistema judicial, el que el poder de decisión corresponde al juez” (p. 04). Como vemos, el problema de la prueba científica no solamente radica en su fiabilidad, es decir el que la produce ¿es una fuente confiable? Sino también, desde nuestra posesión sobre todo en su aplicación, cuando estas, no solo son medios probatorios que tiene que actuarse conjuntamente con otros medios probatorios, sino que el juzgador lo convierte en

una “prueba legal”, única e irrefutable, he aquí el problema de nuestra investigación. Cuando las pericias psicológicas son cuasi sentencias.

Del mismo modo, Vázquez-Rojas, Carmen. 2014, refiere que “para evitar esto y, a la vez, seguir con nuestro científico adecuado, algunos autores han sugerido tener jueces-psiquiatras, jueces-ingenieros, etc., pues “[e]l juez ideal, cuando el proceso se trate de envenenamiento debería ser un experto en toxicología; cuando se trate de falsificación debería ser un experto en grafología, al paso de que si se trata de los daños de un edificio debería ser un experto arquitecto o ingeniero” (Vázquez-Sotelo, 1984, p. 471). Esta “solución”, digamos, del mejor situado epistemológicamente, implicaría un grado de especialización quizá no asumible para el sistema jurídico al requerir algo así como el mejor juez para cada caso. Un problema no sólo de recursos económicos, sino, por ejemplo de predeterminación del juzgador, ¿cómo sabemos cuál científico sería el mejor juez para los hechos de un caso concreto si, en principio, no podríamos tener un control de fiabilidad hasta que se identificara el experto?” (p. 04).

Asimismo, la antes citada autora, señala “quizá esa complejidad de las inferencias del razonamiento experto ha llevado a que la valoración judicial de las pruebas científicas vaya acompañada de cierto temor a su sobrevaloración por parte del juzgador de los hechos, tanto por su falta de formación científica como por la carga valorativa de la etiqueta “ciencia” (Gascón, 2007). Sin embargo tomar seriamente esa supuesta sobrevaloración “psicológica” del juez y, por ende, la toma de medidas pertinentes a efectos de contrarrestarla, implicaría necesariamente tener estudios empíricos que demostraran la práctica de tales patrones de inferencia y no únicamente presuponerlas. Pero, aún más, suponiendo que se contara con tal

información empírica, aún cabría discutir cuáles son las medidas pertinentes para contrarrestar tal sobrevaloración” (p. 04).

Del mismo modo, ejemplifica que “en Estados Unidos, se han llevado a cabo tales estudios empíricos y los resultados han sido al menos en dos sentidos, algunos confirman que los juzgadores de los hechos sobrevaloran las pruebas científicas mientras otros, por el contrario, concluyen que los juzgadores de los hechos tienden a infravalorarlas (Redmayne, 2001). En todo caso, vale la pena enfatizar que tales estudios tienen como sujeto de análisis al jurado qua juzgador de los hechos, conformado por individuos legos incluso en cuestiones jurídicas y que participan una sola vez en el contexto judicial; a diferencia de otros sistemas jurídicos donde el juzgador de los hechos es un juez ampliamente conocedor del derecho y un *repeat player*. Respecto a los controles correspondientes, dado que al jurado no le es exigible la fundamentación o motivación de su veredicto, se presta especial atención al establecimiento de filtros para la admisión de las pruebas; podría ser distinto en aquellos sistemas en los que se exige a los juzgadores de los hechos que motiven sus decisiones” (p. 04).

Tampoco pretendemos crear jueces científicos, que para cada caso debe existir jueces que sean químicos, biólogos, ect, sino que el aporte de la ciencia a través de la pericia aporte de luces, que como se ha determinado sea solo una herramienta del juzgador. En ese contexto, “la doctrina y la jurisprudencia han propuesto muy diversos criterios de justificación, bien a través de fórmulas generales o de cánones singulares (Igartua, 2007). Entre los primeros se plantea la sana crítica, el libre convencimiento o el prudente arbitrio del juzgador; entre los segundos, se ha planteado la credibilidad personal del perito, sus credenciales o cualificaciones profesionales (digamos su idoneidad), su “institucionalización” jurídica

(vgr. estar en la lista oficial de peritos), su credibilidad en el plano científico, su claridad expositiva, la ausencia de contradicciones, la conformidad entre dos o más peritos, etc.” (p. 04).

En este contexto, la autora antes citada, refiere “una de las respuestas más comunes, y para muchos hasta obvia, es que el juez está justificado cuando determina, de alguna manera, que la prueba es científica. Esta concepción de la científicidad de la prueba suele presuponer que “ciencia” es sinónimo de “conocimiento garantizado” o “conocimiento fiable”. Uno de los puntos debatibles que pueden ponerse sobre la mesa es si la empresa científica es una actividad homogénea, es decir, si pese a la diversidad de “ciencias” que parece haber actualmente, tienen alguna unidad compartida que, por ejemplo, de sentido al uso en singular de “ciencia”. Lo que en la filosofía y en la historia de la ciencia se ha identificado como “la tesis de la unidad de la ciencia”. Tal unidad, según Hacking (1996), ha sido abordada en al menos tres sentidos, no relacionados necesariamente, que son: 1) práctico, es decir, cierto compromiso de buscar conexiones entre fenómenos; 2) metafísico, el sentimiento de que existe un mundo susceptible de investigación científica, una realidad accesible a la descripción científica y una verdad abierta igualmente para todos aquellos científicos que comparten técnicas y experiencias; y 3) metodológico, que refiere a la existencia de un solo estándar de razón que se extiende a través de las distintas disciplinas y de diferentes circunstancias” (p. 04-05).

En ese contexto, Allen (2003) (como se citó en Vázquez-Rojas, Carmen, 2014), refiere que “la tarea del juez recae sobre cuestiones científicas muy concretas aplicadas a hechos también concretos y no en cuestiones o modelos más globales sobre la empresa científica, considero indispensable, sólo como primer paso, hacer

congruente la idea de que pese a que el conocimiento científico es quizá el mejor que tenemos, tanto ese conocimiento como su aplicación son falibles (Laudan, 1984). Por lo que, por ejemplo, es bastante problemático tener a la científicidad como criterio de valoración de la fiabilidad de estas pruebas” (p. 05).

1.2.3.1.3.- Ciencia y proceso.

Ahora veamos la relación entre la ciencia y el proceso, desde luego cuando hablamos del proceso nos referimos, al proceso penal, la misma que se aplica para descubrir la verdad real de los hechos, con relevancia jurídica. Según Taruffo, Michele (2009), refiere “puede decirse que la ciencia y el proceso tienen un objetivo en común: la investigación de la verdad. (...) Si se atiende a la averiguación de los hechos, el proceso puede también ser concebido como un método para el descubrimiento de la verdad: un método a veces muy complicado y con frecuencia inadecuada para el objetivo, pero sin embargo un procedimiento orientado hacia el logro de la verdad.” (p. 87)

Asimismo, el antes citado autor señala “entre ciencia y proceso, existen diferencias relevantes que deben ser tomadas en consideración si se quiere comprender de qué manera la ciencia puede ser utilizada en el contexto del proceso. La ciencia opera a través de varios tránsitos, en tiempos largos, teóricamente con recursos ilimitados, y conoce variaciones, evoluciones y revoluciones. Demás, al menos según el modelo más tradicional, la ciencia está orientada hacia el descubrimiento, la confirmación o la falseabilidad de enunciados o leyes generales que se refieren a clases o categorías de eventos” (p. 88) Por otro lado el mismo autor nos dice que el proceso es el “conjunto limitados de enunciados, relativos a circunstancias de hecho particulares, seleccionados y determinadas con base en criterios jurídicos, es decir, con referencia a las normas aplicables a un caso

particular. Por tanto, tiene, análogamente a algunas ciencias históricas, carácter ideográfico. Además, el proceso opera en tiempos relativamente restringidos, con recursos limitados, y está orientado a producir una decisión tendencialmente definitiva (que se convierte en tal a través del mecanismo de la cosa juzgada) sobre el específico objeto de la controversia” (p. 88-89).

1.2.3.1.4.- Valoración de la prueba científicas.

Cuando un juzgador tiene a la mano una prueba pericial debería de actuarlos conjuntamente con los demás medios probatorios. Desde luego la pericia dará luces de aquellos conocimientos que no está al alcance del juzgador, esta al momento de valorarla de hacerlo haciendo uso de su discrecionalidad y no fijarla como único e irrefutable, una especie de prueba suprema o prueba legal. Según Taruffo, Michele (2009), señala respecto a la valoración de las pruebas científicas, “un aspecto importante del problema referido al uso de la ciencia en el proceso es que la ciencia normalmente representa una fuente de conocimiento y de valoración de los hechos de la causa: por esta razón se suele hablar comúnmente de prueba científica o de *scientific evidence*. Desde esta perspectiva surgen diversos problemas, como el de las modalidades con las que la ciencia es adquirida en el proceso a través de la colaboración de expertos, que requieren una análisis articulado también de carácter comparado.” (p. 99-100)

Del mismo modo, la antes citada autora, refiere “el problema que se debe enfrentar se refiere por el contrario a la valoración de las pruebas científicas por parte del juez, y a las condiciones bajo las cuales, sobre la base de esas pruebas, puede concluir en el sentido de considerar como “verdadero” un hecho de la causa. Es necesario, sin embargo, destacar que no existen reglas específicas atinentes a la valoración de las pruebas científicas; más bien, por lo que aquí interesa, las pruebas

científicas no son distintas de las demás pruebas, y pueden también combinarse con las pruebas “ordinarias” –es decir no científicas- para aportar la confirmación de la veracidad de una enunciado de hecho”. (p. 100)

Por otro lado, refiere “el problema del uso de la ciencia como instrumento para la averiguación de la verdad judicial sobre los hechos, ni siquiera surgiría, y no habría que continuar con el discurso. La ciencia, de hecho, no sería sino un ingrediente más dentro de los mecanismos subjetivos a través de los cuales el juez intima e inconscientemente elabora su persuasión sobre los hechos. En el mejor de los casos, la ciencia podría ser utilizada *retóricamente*, es decir, 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” (p. 101).

Asimismo, la antes citada autora refiere “como se dijo al principio, la concepción que parece por muchas razones preferible, es la que entiende al proceso como un método para el descubrimiento de la verdad posible en torno a los hechos de la causa. Correlativamente, la prueba no resulta ser un mero instrumento retórico sino un instrumento *epistémico*, o sea, el medio con el que en el proceso se adquieren las informaciones necesarias para la determinación de la verdad de los hechos. En consecuencia de la ciencia se hace un uso epistémico, en el sentido de 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.” (p. 101 -102)

1.2.3.1.5.- Concepto de la prueba pericial.-

De acuerdo al Acuerdo Plenario N° 4-2015/CIJ-116 de fecha 02 de octubre del 2015, refiere textualmente en su fundamento 6, “la prueba pericial se la ha conceptualizado como el medio probatorio por el cual se intenta obtener para el proceso un dictamen fundado en especiales conocimiento científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba²”; asimismo “es una prueba indirecta”.

Del mismo, modo en el fundamento 7, refiere “la prueba pericial tiene un aspecto documental referido a la redacción de los métodos usados para llegar a la conclusión que se presenta respecto del objeto peritado –que está precedido de la actividad perceptiva y analítica del perito-. Además, necesita de un órgano de prueba, el cual es necesario que comparezca al juicio y explique el significado de su pericia –que es lo que define su carácter de prueba personal, en cuanto declaración del perito-”.

1.2.3.1.6.- Etapas de la prueba pericial.

Conforme al Acuerdo Plenario N° 4-2015/CIJ-116 de fecha 02 de octubre del 2015, en su fundamento 11, delimita a la actividad pericial, en una unidad y consta de tres momentos:

a. La información en cualquier soporte para elaborarla –es la percepción o reconocimiento del objeto peritado: actividad perceptiva-.

b. El informe escrito –que está precedido de las opiniones técnicas o el análisis y la deliberación y conclusiones. Aspecto técnico-

² Caferatta Nores, José: la prueba en el proceso penal, Ediciones de Palma, Buenos aires, 1998, p. 53.

c. La sustentación oral. Es necesario para el examen pericial contar con los dos primeros elementos indicados o inclusive, de mediar una imposibilidad material de que el perito, asiste al juzgamiento y se justifique por quien lo ofreció, que se oralice el informe escrito, el cual debe ser examinado y valorado conjuntamente con el primer elemento citado.

1.2.3.2.- Pericia psicológica forense en los delitos sexuales en la legislación peruana en la actualidad.

Partiremos esbozando sobre el fundamento jurídico sobre las pericias con relación a los delitos sexuales, y lo primero que tenemos que citar es nuestra Carta Fundamental de 1993, en cuyo Artículo 1. Nos dice que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Desde ya nuestra Constitución impone que el ser humano es el centro del sistema jurídico peruano, es decir un antropocentrismo jurídico. Toda actividad jurídica debe de girar sobre este principio “defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad”.

La adquisición de los medio probatorios en un proceso penal debe de ceñirse a este fin supremo de la sociedad y el Estado. Podemos afirmar que el primer fundamento jurídico en las pericias psicológicas en los delitos sexuales, se encuentran en este primer articulado de la Constitución Política.

El Código Procesal Penal en su artículo VIII de su título preliminar, nos habla de la legitimidad de la prueba y nos dice “todo medio de prueba será valorado sólo si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un **procedimiento constitucionalmente legítimo**. 2. Carece de efecto legal las pruebas obtenidas, directa, o indirectamente, con violación esencial de los derechos fundamentales de

la persona. 3. La inobservancia de cualquier regla de garantía constitucional establecida a favor del procesado no podrá hacerse valer en su perjuicio”.

Ahora bien, todo medio probatorio debe de ser adquirido mediante un procedimiento constitucionalmente legítimo, es decir, cumplimiento aquello establecida para tal efecto, por las normas legales y constitucionales.

El Artículo 199 del Código Procesal Penal del 2004, nos habla específicamente sobre la prueba en caso de agresión sexual. El Artículo que se refiere a las pruebas especiales en caso de agresión sexual, del Capítulo VI (Los otros medios de prueba), Título II (Los medios probatorios), Art. 199. 2. En caso de agresión sexual, el examen médico será practicado exclusivamente por el médico encargado del servicio con la asistencia, si fuera necesario de un profesional auxiliar. Sólo se permitirá la presencia de otras personas previo consentimiento de la persona examinada.

Esto es todo lo que nos dice el Código Procesal Penal, nos habla de las personas intervinientes en la evaluación y el procedimiento de groso modo. Hay que tener en cuenta que esto se refiere al examen médico legal en caso de violación sexual, es decir, penetración o desfloración. Pero no nos habla sobre las pericias psicológicas en la agresión sexual. Es es justamente el problema de nuestra investigación que más adelante manos a zanjjar.

Ya que en el Código Procesal Penal no mencionan nada absolutamente sobre las herramientas que se deben de utilizar en las pericias psicológicas. Pero en la práctica procesal los fiscales utilizan las siguientes herramientas.

1.2.3.2.1.- Cámara Gesell.

Arnold Gesell (1880-1961), psicólogo estadounidense dedicado al estudio de las etapas del desarrollo de los niños, diseñó un dispositivo de experimentación que

consistía en dos habitaciones, con una pared divisoria en la que había un vidrio de gran tamaño, que permitía ver desde una de las habitaciones lo que ocurre en la otra, pero no al revés. A este diseño se le conoce como cámara de Gesell.

La cámara de Gesell de ULACIT ha sido diseñada simulando el ambiente cálido de una sala de atención psicoterapéutica. Tiene un espacio diseñado para la atención individual o de grupos pequeños, que sirve para entrevistas, grupos focales y algunos experimentos básicos con personas adultas o adolescentes. También hay una pequeña zona equipada con materiales de juego y evaluación diagnóstica para niños.

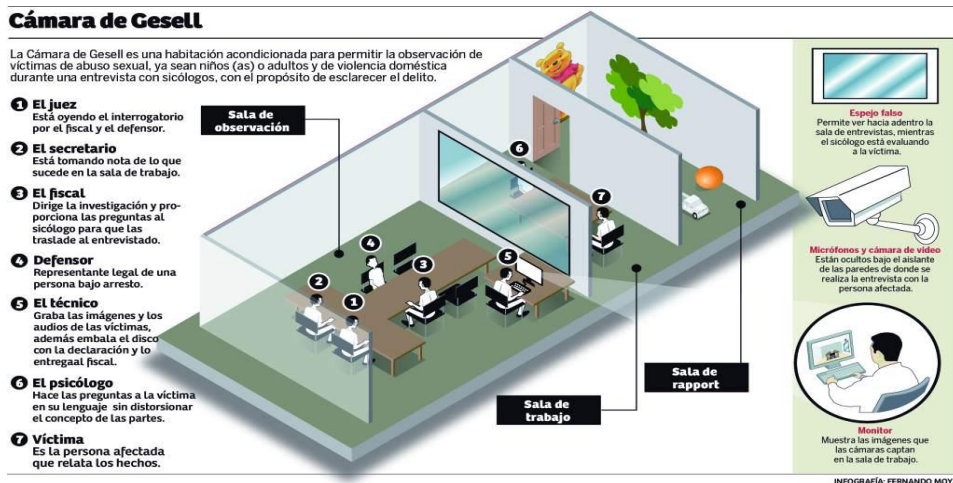
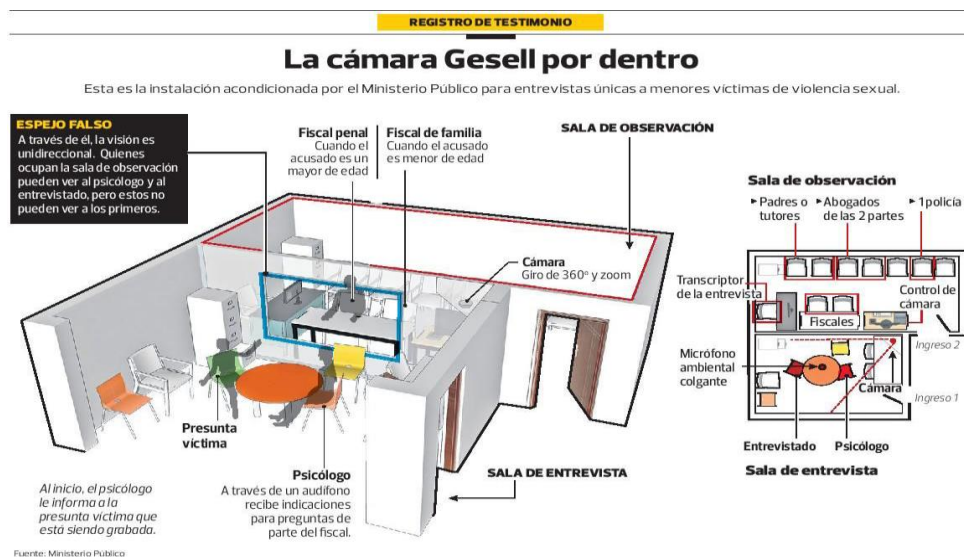
Este dispositivo tiene tantas aplicaciones como son posibles en la Psicología, en tanto sirve para estudiar las conductas, reacciones emocionales y procesos cognitivos de las personas, tanto de forma individual como en las interacciones grupales.

De acuerdo a la Guía de uso de la Cámara Gesell de la Fiscalía General de Bolivia, producido por la UNICEF (2012), “la Cámara Gesell fue inicialmente concebida como un domo (Gesell dome, en inglés), por el Médico Pediatra y Psicólogo, Arnold Gesell. Este domo tenía el objetivo de observar la conducta de sus pacientes sin que estos sean perturbados por la presencia de una persona extraña” (p. 31).

Asimismo, refieren que “para el trabajo forense, en la actualidad la Cámara Gesell, es un ambiente especialmente acondicionado que permite la realización de entrevistas a las víctimas y testigos. Está conformada por un vidrio unidireccional o de visión unilateral que divide al ambiente en dos salas, las mismas que son denominadas como sala de observación y sala de entrevista. La sala de observación cuenta con un equipo de audio y video para la grabación de las entrevistas, un

micrófono intercomunicador y mobiliario para las personas que observarán el acto a desarrollarse. La sala de entrevista por su parte, cuenta con un micrófono imperceptible, una cámara de filmación y mobiliario adecuado para las víctimas o testigos que participaran en el acto a desarrollarse” (p. 31-32).

Por otra parte, Campos Badilla, M. (2011), define como la cámara de Gesell “es un dispositivo de experimentación que consiste en dos habitaciones, con una pared divisoria en la que hay un vidrio de gran tamaño, que permite ver desde una de las habitaciones lo que ocurre en la otra, pero no al revés. Aquí es posible replicar ciertos fenómenos de la realidad, pero de forma controlada, para realizar experimentos que permitan comprender mejor la psique humana.” (p. 02)



1.2.3.2.1.1.- Principios que rigen el uso de la Cámara Gesell

De acuerdo a la Guía de uso de la Cámara Gesell de la Fiscalía General de Bolivia, producido por la UNICEF (2012), concluyen que deben regir el uso de la Cámara Gesell, los siguientes principios:

Interés superior del niño. En todas las decisiones y circunstancias de la vida, se debe proteger y priorizar el bienestar y el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes como un imperativo. El interés superior del niño supone que cada persona, cada familia, sociedad y Estado tienen la responsabilidad absoluta de asegurar que niños, niñas y adolescentes, pueden ejercer con plenitud y en un ambiente de respeto de sus derechos.

Respeto por su punto de vista. Toda acción de asistencia debe ser conocida por la víctima y/o testigo y se le debe dar la oportunidad de expresar su opinión, ante cada etapa.

Derecho a ser informado. Toda víctima o sus responsables y/o testigos, deben ser provistos de información clara y oportuna, de acuerdo a su edad, en su idioma y/o de acuerdo a sus características personales, sobre su situación legal, sus derechos y la asistencia posible.

No discriminación. Todas las víctimas y/o testigos, gozan de los mismos derechos y mecanismos de protección.

Derecho a la confidencialidad, protección de su privacidad e identidad. Toda información relacionada con la víctima y/o testigo, es confidencial y reservada. Se deben tomar todas las medidas necesarias para proteger la privacidad y la identidad de las víctimas y/o testigos.

Derecho a ser protegido. Las víctimas y/o testigos, deben ser protegidas y asistidas a fin de garantizarles su seguridad. Las decisiones que se adopten en relación al niño, niña o adolescente, deben ser expeditas.

Acceso a la justicia y trato justo. Las víctimas y/o testigos, serán tratadas respetando su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

No revictimización. Las víctimas y/o testigos, no deberán ser sometidas a procedimientos innecesarios y repetitivos que generan revictimización secundaria y terciaria.

1.2.3.2.1.2.- Uso de la Cámara Gesell

Algunos criterios a tomar en cuenta antes del uso de la Cámara Gesell.

Para la realización de la entrevista informativa, anticipo de prueba, pericia y audiencia en juicio oral, la víctima será la última en ingresar a la Cámara Gesell (sala de entrevista).

Para la realización del reconocimiento de personas, la víctima debe ingresar (sala de observación) antes que el agresor a la Cámara Gesell (sala de entrevista).

Se debe considerar las características especiales de la víctima o del testigo, previendo la necesaria participación de un traductor y/o intérprete.

Algunos criterios a tomar en cuenta durante el uso de la Cámara Gesell.

a) Criterios de prioridad en el uso de la Cámara Gesell diferenciando a las víctimas.

Cuando la Cámara Gesell sea solicitada para dos diligencias de manera simultáneamente tendrá prioridad:

- Víctimas niños, niñas y adolescentes con discapacidad.

- Víctimas niños, niñas y adolescentes frente a personas adultas,
- Cuando sean dos víctimas adultas, se priorizará de acuerdo al género, primero la mujer y luego el hombre,
- Cuando sean víctimas adultas del mismo género, se priorizará a la personas de la 3º edad, frente al adulto.

Al realizar la asignación del uso de la cámara Gesell, siempre se deberá prever la posibilidad de atender situaciones imprevistas.

b) Criterios de prioridad en el uso de la Cámara Gesell diferenciando el tipo de delitos.

Cuando la Cámara Gesell sea solicitada para dos diligencias de manera simultáneamente tendrá prioridad:

- Delitos contra la libertad sexual,
- Trata y Tráfico de personas,
- Delitos violentos (Violencia en Razón de Género),
- Delitos violentos en general.

Al realizar la asignación del uso de la cámara Gesell, siempre se deberá prever la posibilidad de atender situaciones imprevistas.

1.2.3.2.1.3.- Implementación de la Cámara Gesell en el Perú.

Según Gonzales Barbadillo, Miguel Ángel (2011), señala “el Ministerio Público, teniendo como política institucional la lucha contra la violencia, abuso y explotación sexual de niños, niñas y adolescentes, el 13 de marzo de 2007, aprobó el Plan Operativo Institucional 2007 – Proyecto: “El Estado y la Sociedad frente a la violencia, abuso y explotación sexual infantil” el cual se orienta a fortalecer el sistema público de intervención en dichos casos, basándose en ejes estratégicos

como son: a) promoción y prevención, b) acción y protección, y c) recuperación y reinserción social de la víctima” (p. 17).

Mediante la resolución No. 310-2007-MP-FN de la Fiscalía de la Nación, por la cual se aprobó el citado Plan Operativo Institucional de 2007, establecía en su segunda parte considerativa: “Que la participación del Ministerio Público en la implementación de dicho proyecto, permitirá la realización de acciones institucionales coordinadas con los responsables de la UNICEF (entidad que financiará el desarrollo del mismo), sobre temas de capacitación, difusión e implementación de nuevos modelos de atención, tales como las Cámaras Gesell, e implementación de la infraestructura adecuada, entre otros; iniciativa que contribuirá al desarrollo y fortalecimiento del sistema fiscal y médico legal en el proceso de intervención e investigación de los casos de violencia, abuso y explotación sexual de niños, niñas y adolescentes”.

Asimismo, el autor antes citado, refiere “dentro de este marco, el Ministerio Público el 06 de julio de 2006 inauguró su primera Cámara Gesell para declaraciones de menores víctimas de abuso sexual, la cual está ubicada en la División Clínico Forense del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público de la sede central de Lima, la nota de prensa institucional No. 084-2006³, resaltaba la noticia de la siguiente manera: “Un nuevo avance en el proceso de investigación, que a su vez significa un paso adelante en la protección del menor hay dado hoy el Ministerio Público con la puesta en funcionamiento de la primera Cámara Gesell en el Perú, gracias a un convenio con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)...En la actualidad el menor, víctima o testigo, es entrevistado entre 3 y 4 veces sobre el tema en la sede policial, por el fiscal, por el experto forense, por el

³ MINISTERIO PÚBLICO – Fiscalía de la Nación, Nota de Prensa No. 084-2006. Portal de Internet: <http://www.mpf.n.gob/prensa>.

juez y en el juicio, sufriendo un fuerte impacto en todo el proceso. Esta cámara permite que se realice una sola entrevista – a veces el Juez ordena grabarla en video – que sirve como prueba para el resto del proceso. La entrevista es conducida por un psicólogo forense, quien recibe las preguntas que quiera hacer el fiscal a cargo de la investigación” (p. 18).

Concluyendo, “lamentablemente dicha cámara no tuvo mayor funcionamiento luego de su inauguración, pues a raíz de la misma hubieron muchos intentos de normar su funcionamiento⁴, sin embargo, no se pudo establecer la normatividad administrativa pertinente que hiciera funcionar la tan novedosa y moderna Cámara Gesell de Lima, la que recién comenzó a funcionar en forma operativa en el mes de mayo de 2009, con la aprobación de la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”⁵” (p. 19).

Recalcando, “que la primera Sala de Entrevista – Cámara de Gesell inaugurada en Lima Centro, no tuvo mayor utilización, por cuanto la guía propuesta por el Instituto de Medicina Legal, no fue socializada, ni tuvo alcance transversal con el resto de instituciones que forman parte del circuito de atención a la víctima de violencia sexual (Poder Judicial, Policía Nacional, Ministerio de Justicia, Ministerio de Salud, Ministerio de la Mujer, entre otras), es por ello que desde su inauguración dicha sala fue un elefante blanco y no fue utilizada” (p. 19).

Teniendo en cuenta lo señalado precedentemente, el autor antes citado, esboza “para estandarizar y homogenizar criterios de atención, el Ministerio Público, mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN, su fecha 28

⁴ MINISTERIO PÚBLICO, Medicina Legal, Proyecto denominado: “Guía para la Entrevista Única” 2007 confeccionada por el Instituto de Medicina Legal, el mismo que regulaba el proceso técnico de entrevista.

⁵ MINISTERIO PÚBLICO, “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, aprobado por Resolución de la Fiscalía de la Nación No. 589-2009-MP-FN, su fecha 28 de abril de 2009

de abril de 2009, aprobó la “Guía de Procedimiento para la Entrevista de Niños, Niñas y Adolescentes víctimas de abuso sexual, explotación sexual y trata con fines de explotación sexual”, que rige a partir de esa fecha en todos los lugares donde se ha implementado Salas de Entrevista – Cámara Gesell y aún en los lugares donde no exista dicha herramienta, la Guía también establece la habilitación en sede fiscal de ambientes adecuados para visualizar al niño, niña o adolescente presunta víctima, que permita a los sujetos procesales observar la entrevista y formular sus preguntas a través del Fiscal” (p. 19).

En la actualidad el uso de la cámara Gesell se ha masificado por todo el país, tanto así que su informe pericial es determinante en los delitos sexuales, los juzgadores en su mayoría tiene como casi el único sustento irrefutable.

Justamente el problema se presente en su actuación como medio probatorio, ya que no es actuado con otros medios probatorios, es más podemos atrevernos a decir que es una especie de prueba suprema o prueba legal. Basta que la o el peritado manifieste que fue abusado sexualmente por X. Y consecuentemente la persona X tiene asegurado su presión preventiva y luego la sentencia condenatorio.

Desde el resultado de nuestra investigación el problema de la cámara Gesell radica en dos aristas:

1.- La manipulación de la manifestación de las supuestas víctimas.- Es uno de los problemas más álgidos a que se enfrente la cámara Gesell. Muchas de las o los peritados acuden a ella, ya con un papel aprendido, un formato preparado muchas veces por los padres con interés subrepticios, cuya finalidad es perjudicar al imputado.

2.- El juzgador convierte la pericia de la cámara Gesell, en prueba legal e irrefutable.- La mayoría de los juzgadores tiene como una prueba madre a la pericia

de la cámara Gesell, para ellos este medio de prueba es irrefutable y determinante, y no los actúa con otros medios probatorios.

Estos son los riesgos que afrontan la pericia de la cámara Gesell, sumado a ello, si bien es cierto que en el Perú se empezó a aplicar a partir de 2009, pero su invención y utilización en otras legislaciones datan desde los inicios del siglo pasado.

1.2.3.2.2.- La pericia psicológica.

Según, la Guía de Procedimiento para la Evaluación Psicológica de presuntas víctimas de abuso y violencia sexual atendidas en Consultorio (2013), define a la pericia psicológica como: “es el dictamen, conclusión, opinión fundada científicamente por un experto de la materia. Es un medio de prueba, dentro de un proceso judicial, donde el psicólogo plasma sus apreciaciones profesionales acerca de lo que la autoridad competente le ha requerido. Como otras pruebas, por ejemplo, testimoniales, documentales, materiales, aquella será evaluada y ponderada por la autoridad en relación a sus aportes al proceso, y valorada al momento de dictar sentencia” (p. 25).

Por otro lado, según la Guía de evaluación psicológica forense en casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del Grupo Familiar y en otros casos de violencia; puntualiza respecto a los **Objetivos de la pericia psicológica**: Son los siguientes:

1. Determinar la ausencia o presencia de afectación psicológica u otra alteración actual, que pudiera presentar el peritado en relación a los hechos investigados a través de un diagnóstico o conclusión clínica forense.

2. Establecer a través de un análisis, la naturaleza del hecho o evento violento, delimitando si es un evento único, si es un conflicto o si es una dinámica de violencia.

3. Determinar el tipo o rasgos de personalidad en caso de adultos; y, en los niños, niñas y adolescentes, señalar sus características comportamentales, a fin de objetivar la singular manera en que el evaluado procesa el evento violento.

4. Identificar la existencia de una condición de vulnerabilidad o factores de riesgo que pueda amplificar y perpetuar el impacto del evento violento en su estado emocional.

5. Dar respuesta a otros requerimientos de los operadores de justicia, así como determinar la pertinencia de valorar el daño psíquico.

6. Sugerir las recomendaciones que el evaluador estime como pertinentes.

1.2.3.2.2.1.- Test de la figura humana de E. M Kopitz.

Según Munsterberg Koppitz Elizabeth, refiere que “el Test del dibujo de la Figura Humana (DFH), requiere que el niño dibuje “uan persona entera” a pedido del examinador, en su presencia. El ultimo punto es importante, ya que un DFH debería simepre el producto de una relación interpersonal. El DFH representa una forma gráfica de comunicación entre el niño y el psicologo y en cuanto tal, difiere del dibujo espontaneo que los niños puedan realizar cuando están solos o con amigos. Las instrucciones dadas son significativas y pueden influir en los resultados obtenidos (...)” (p. 02).

Asimismo, la autora antes citada, señala “Coincidimos con Machover en que la consigna de dibujar “una persona” permite obtener DFP más ricos en material proyectivo que los “auto-retratos” dibujados a peddo. Los prepuberes y adolescntes tempranos conscientes de sí son a menudo renuentes a dibujarse a sí mismos, mientras que los niños pequeños tienen a centrarse en su ropa y detalles triviales de su aspecto cuando tratan de dibujarse. A menudo se deleitan copiando el estampado de sus ropas o pueden dedicar la mayor parte de su energía y del tiempo

de que disponen a dibujar sus zapatos nuevos o el guante de beisbol que la acaban de regalar para su cumpleaños, ya que estas adquisiciones recientes son de gran importancia para los niños. La consigna ambigua de dibujar “una persona entera” parece llevar al niño a mirar dentro de si mismo y sus propios sentimientos en el intento de capturar la esencia de “una persona”. La persona que un niño conoce mejor es él mismo; su dibujo de una persona se convierte por consiguiente en un retrato de su ser interior, de sus actitudes” (p. 02-03).

Del mismo modo, señala “(...) Los niños atendidos en clínicas de orientación o por los psicólogos educacionales generalmente han experimentado tal monto de fracaso en la vida, que están ansiosos de evitar nuevas dificultades y frustraciones. Frecuentemente, estos pequeños ofrecen estusiasamente dibujar autos o aviones o flores, de hecho cualquier cosa que no sea una persona. Si el DFH realmente presenta un autoretrato interior, no debería sorprender que algunos niños, especialmente los que tienen problemas, traten de evitar inconscientemente, y aun de manera consciente, revelar su interior, y que no deseen enfrentarse con el pobre concepto que tienen de sí mismos. Con una persuasión amable el psicólogo generalmente consigue que aún los reticentes dibujen una persona entera, pero muchos niños se resisten a dibujar más de una persona, y no hay realmente una razón para forzarlos hacer”. (p. 03-04)

1.2.3.2.2.2.- Test de la figura humana de Karen Machover.

Karen Machover, sostiene que “dentro de lo test proyectivo de personalidad, es importante destacar el Test del Dibujo la Figura Humana, que se creó con el propósito de poner en relieve la personalidad del ejecutante. El test entra en la clasificación de los test proyectivos de personalidad; y desde su origen hasta la fecha se mantiene vigente por su fácil aplicación en cualquier área (labora, clínica,

educativa, etc.); y dar diversos rasgos de personalidad con suficiente margen de confiabilidad. El Test del Dibujo de la Figura Humana es aplicable a sujetos de 12 años en adelante y se utiliza cuando se desea obtener rápidamente una estimación de la personalidad del sujeto en cuestión” (p. 01).

1.2.3.2.2.3.- Test de la familia.

Según, Gonzales Llana, Felicia Miriam (2007), refiere “el dibujo es una vía gráfica excelente para indagar acerca de la existencia de perturbaciones psicológicas y/o físicas, momentáneas o crónicas, tales como temor a uno de los padres o la existencia de conflictos entre los progenitores, o en el seno familiar, etc., así como la presencia de trastorno psicológico posterior a un accidente traumático o una enfermedad orgánica. Battista y cols. (1992) han observado que el niño enfermo representa en sus dibujos la magnitud de la enfermedad que padecen: los dibujos de los niños, cuyo problemas de salud no afectan gravemente el área emocional, son grandes y tienen colores; mientras que los dibujos de los niños que sufren enfermedades graves y/o crónicas, que les mantiene sujetos a sus camas y pasivos por largo tiempo, suelen ser representados con trazos tenues y con ausencia de color” (p. 373).

Del mismo modo, “los test más representativos en el uso de este tipo de técnicas son: la figura humana, el HTP, el dibujo libre y el dibujo de la familia, estas técnicas jamás las usamos como instrumentos diagnósticos, sino de apoyo en la búsqueda de información a los fines del diagnóstico y tratamiento” (p. 374).

La antes citada autora, señala “el niño entre los 8 y 11 años de edad comienza a expresar, en sus dibujos, la realidad que perciben en su contexto social; partiendo de esta base podemos afirmar que los niños también reflejan sus problemáticas personales y familiares en sus dibujos, bien sea en el contenido o en

la ejecución del mismo, mediante el uso del color, preferencia cromática, fortaleza del trazo, tamaño de la figura, colocación de las personas, su posición personal en el dibujo en relación a las otras personas, etc., esa es la importancia de la expresión gráfica en psicología infantil; el dibujo ayuda a conocer y a penetrar en el mundo interno de la persona y el medio en que este vive; además de un medio para facilitar una buena relación afectiva con el niño, puede constituir un instrumento útil como auxiliar diagnóstico y de evaluación en el proceso evaluativo” (p. 374).

Concluyendo que “el análisis del test de la familia ayuda a conocer las relaciones que el individuo tiene en el seno familiar con las personas con las cuales convive y con aquellas otras que resultan significativas para él, aunque no vivan bajo el mismo techo, y que el sujeto dibuja espontáneamente al pedirle que dibuje una familia inventada o que dibuje su propia familia. El dibujo de la familia, real y/o imaginaria, es una test que se utiliza en el trabajo evaluativo de niños, y queda a criterio del investigador el indicar ambos o pedir un solo de los dibujos” (p. 374).

1.2.3.2.2.4.- Test de la casa.

El test de la casa fue realizado por John N. Buck, es un test proyectivo gráfico, que ayuda a evaluar las relaciones familiares del sujeto y su relación madre e hijo.

Tiempo de aplicación: 30 90 minutos.

Edad de aplicación: Desde 8 años de edad en adelante.

Formas de aplicación: Individual.

Área que evalúa: Brinda información acerca de la manera que un individuo experimenta su yo en relación con los demás y con su ambiente familiar. Facilita elementos de la personalidad y áreas de conflicto en el entorno terapéutico.

Material es de aplicación: Manual de aplicación Papel tamaño carta Lápiz Goma de borrador Sacapuntas Juego de ápices a color El test es preciso revisarlo desde el aspecto psicológico desde dos planos:

Plano de Contenido: está constituido por aspectos comunes que tienen todos los dibujos (tipo o techo, puertas, ventanas, tejas, chimenea, paredes, etc.) este plano se refiere al “dibujo concreto” en este caso de la casa.

Plano Grafico: estudia las variaciones constitutivas de sus partes (tamaño de trozos, dirección, presión, continuidad, situación en la hoja, estilo personal). Es importante tomar en cuenta estos aspectos del plano gráfico a la hora de interpretar y analizar los dibujos. Este plano representa el “modo de hacer” como proyección de la personalidad, más allá del dibujo que realice la persona.

1.2.3.2.2.5.- Test de árbol.

Autor: Graf Wittgentein y E. Jucker

Editor: Centro de estudios grafo analíticos

Fecha de publicación: en 1957

Formas paralelas: Test de la casa

A quien va dirigido: Niños y adultos puede aplicarse a cualquier edad, si bien en el caso de los niños más pequeños, es a partir de los 5 o 6 años, coincidiendo con las habilidades básicas del dibujo, cuando adquiere mayor relevancia ya que es cuando el árbol aparece con todos sus elementos.

Duración de la aplicación: es un máximo de 30 minutos. Aunque se considera también que hay límite de tiempo.

Objetivos: Analizar los sentimientos profundos e inconscientes que el sujeto tiene de sí mismo, reflejar la situación momentánea del sujeto. El niño y/o adulto informa

acerca de si mismo, de su evolución psicosexual y de su relación con el mundo en que se desarrolla. La finalidad última es comunicar.

Contenidos que evalúa:

Índice de edad de Wittgenstein: este trata de la ocurrencia y tiempo de un trauma del desarrollo del individuo.

Tronco: Representa el yo anímico.

Copa: Representa la fantasía del sujeto, la actividad mental, el mundo del pensamiento y la espiritualidad.

1.2.4.- La urgente incorporación de nuevas pericias en los Delitos Sexuales

1.2.4.1.- La psicologización de la justicia en el Perú en los delitos sexuales.

No cabe duda que la ciencia de la psicología ha tenido aportes valiosos a la administración de justicia en nuestro país, pero recordemos que la psicología es una ciencia social y por ende inexacta, ya que su campo de acción es el hombre y el hombre por su propia naturaleza es desde ya muy complejo.

Lo grave es el uso abusivo de las pericias psicológicas, en muchos casos son los que determinan a quien liberar o quién encerrar en la prisión. El representante del Ministerio Público ha centralizado su trabajo en los delitos sexuales en las pericias psicológicas y sobre todo en la Cámara Gesell. Funda su esperanza de mandar a la prisión en el resultado de la pericia y no recurre a otras técnicas científicas igualmente valederas.

Con conclusiones como *“persona en estructuración”, “indicadores de afectación emocional compatibles a evento traumático de tipo sexual”*, bastan para determinar bien prisión preventiva o la sentencia condenatoria. Muchos de los Jueces amparan la motivación de sus resoluciones en las pericias y utilizan términos como *“su declaración en Cámara Gesell es contundente y coherente con el abuso sexual padecido”*. Por eso se ha psicologizado la justicia en materia penal en los delitos sexuales en el Perú.

Lo más grave, es que en los menores de edad basta solo la sindicación del menor para poder restringir la libertad de tal o cual persona, siendo ligeros y sin indagar cuáles pueden ser los móviles que le puede llevar a sindicarse a una persona x, pero para eso es necesario recurrir a otros métodos científicos más exactos, que tenga una aproximación lo más cerca posible y presente errores de mínima expresión. Y

así corroborar si la víctima habla con la verdad o es que la mentira pulula por sus poros y su lengua.

Echeburúa, Muñoz y Loinaz. (2011), nos recuerda, “la actividad pericial psicológica no debe confundirse con el abuso en la administración de test, la selección de éstos debiera atenerse a criterios de pragmatismo (utilidad de la información recabada, nivel cultural del evaluado, dominio del instrumento por parte del entrevistador), a la calidad científica (fiabilidad, validez y adaptación al entorno cultural) y a la economía de tiempo (brevedad y no repetición de las pruebas con el fin de conseguir una mayor motivación y evitar la fatiga), por lo tanto, no correspondería basarse en una batería estándar (p. 141).

Un caso emblemático es la recaída en la Carpeta Fiscal 2010-888, ventilada en la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Parcona, seguida contra Dionisio Gonzalo Sotelo por la supuesta comisión de Violación de la Libertad Sexual en la modalidad de violación a menor de 14 años, en agravio de la menor de iniciales R.E.B.O (doce años).

De groso modo, la menor de híncales R.E.B.O sindicaba al imputado Dionisio Gonzalo Sotelo que la abordó a la salida de una fiesta, luego la subió a la fuerza a un taxi, para posteriormente conducirlo a un descampado por el sector Los Molinos y ahí lo ultrajó tanto por la vía vaginal como anal. En el Certificado Médico Legal también salió la penetración a la cual refería la menor.

La defensa técnica del imputado solicitó que se realice una Pericia de Veracidad de Testimonio, la cual arribó a lo siguiente: **“DESPUÉS DE EVALUAR A B.O, R. E., SOMOS DE LA OPINIÓN QUE PRESENTA:**

De la entrevista personal, análisis de las declaraciones, estudio de documentos médico legal, se concluye que los relatos que realiza reúnen los

criterios de credibilidad, encontrándose en la categoría de: Indeterminado. (Dudoso), y veracidad con ocultamiento y distorsión. (Ver anexo con estudio de credibilidad y veracidad de testimonio)”⁶.

De esta manera se comprobó que el hecho de violación a la libertad sexual en la modalidad de menor de 14 años, imputado al Gonzalo Dionisio Sotelo Donayre, era falso, y la persona que lo había perpetrado era su propio enamorado, y que según la menor le inculpó al imputado porque quería vengar a su hermana ya que el imputado había terminado una relación de larga data con su hermana.

Como se puede ver las menores pueden ser manipuladas y mentir y poner en riesgo la libertad de personas inocentes y que sin embargo las pericias existente no son suficientemente fiables para detectar esas “mentiritas”.

1.2.4.2.- La urgente incorporación de nuevas pericias científicas en los delitos sexuales.

Desde nuestro criterio las pericias utilizadas en los delitos sexuales no son lo suficientemente fiables y certeras porque presentan una gran probabilidad de que él o la peritado (a) pueda mentir, por ende mediante este trabajo de investigación queremos incorporar en el sistema de justicia de nuestro país, otros métodos científicos que tiene menos porcentaje de error, y se utilizan en otros sistema de justicia, veamos de que métodos científicos se tratan.

1.2.4.2.1.- Polígrafo: es un instrumento de medición que registra las variaciones en respuestas fisiológicas como la presión arterial, el ritmo cardiaco, la frecuencia respiratoria o la conductancia de la piel generadas ante la presión de determinadas preguntas.

⁶ Pericia de Veracidad de Testimonio realizada a la menor de iniciales R.E, B.O., de fecha 09 de diciembre del 2010, por los peritos Psicólogos Elmer Slas Asencios Delforth Laguerre Gallardo pertenecientes al División de Examen Clínico Forense del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público.

El polígrafo, mejor conocido como “detector de mentiras”, “consiste en un instrumento de gran sensibilidad, capaz de registrar de forma continua en un gráfico diferentes variables dadas como respuestas del cuerpo de quien está siendo sometido a prueba”. Esas respuestas del cuerpo están dadas por la expansión de la cavidad torácica (Neumógrafo); los cambios y respuestas galvánicas de la piel (GSR); y, la presión sanguínea y pulso cardíaco (cardiosphygmograph). “El fundamento sobre el que funciona el detector de mentiras, son esos cambios fisiológicos que acompañan a los estados emocionales, imposible de controlar mediante la voluntad. Son esos cambios los que registra el polígrafo y no la mentira en sí. De modo general, con el polígrafo se detectan, mediante gráficas, los cambios en la respiración, la resistencia de la piel y la frecuencia cardíaca”.

Actualmente existen tres formatos principales de examinación que se usan en lapoligrafía: el método más común es la técnica de preguntas de comparación COT, luego tenemos la técnica Relevante-Irrelevante TI; y, finalmente tenemos la técnica de información encubierta denominada CIT, donde se incluye la prueba del punto de tensión POT, y las pruebas de estimulación y examen de culpabilidad por conocimiento GKT.

En los casos en los que se usa un detector de mentiras en torno a una investigación criminal, donde se interroga a un individuo sobre hechos específicos, el detector de mentiras indica quien está mintiendo "a una tasa mucho mayor que una probabilidad aleatoria", aunque aun muy corta para la perfección. Por ejemplo, si entre 10 mil entrevistados hay diez espías verdaderos, calibrar la prueba para detectar ocho de diez generaría 1606 acusaciones falsas, o sea la sospecha recaería sobre uno de cada seis entrevistados.

1.2.4.2.2.- Electroencefalograma (EEG): es una prueba que a través de electrodos colocados en la cabeza se registra la actividad eléctrica cerebral, permitiendo observar cómo reacciona el cerebro ante ciertas imágenes o palabras conocidas o desconocidas o incluso preguntas.

Obtenemos similares resultados de precisión al polígrafo, siendo los datos de un 86%. El estudio que se realiza a través de EEG difiere un poco en forma al del polígrafo, aunque sigue el método GKT (test de conocimiento de culpabilidad) junto a las ondas cerebrales P300. Una nueva aproximación para el EEG, los sujetos fingen realizar un robo de unas joyas y luego se les muestra las imágenes con joyas, tanto las robadas como otras nuevas y se estudia la reacción neuronal ante ellas.

La onda cerebral P300 es un impulso eléctrico que el cerebro emite 300 milisegundos después de que se le ha formulado una pregunta. Por lo que si el individuo recuerda el hecho por el que se le está interrogando, la onda es más alta que si tiene delante algo novedoso.

1.2.4.2.3.- Resonancia magnética funcional: las imágenes por resonancia nos permiten observar la actividad en las regiones cerebrales, mientras se ejecuta una determinada tarea de una forma mucha más precisa que otros métodos.

La resonancia magnética funcional ha sido utilizada desde las neurociencias como la herramienta más idónea para conocer los pensamientos de la gente, pudiéndose detectar la mentira, con una increíble precisión y buenos resultados.

El doctor Frank Andrew Kozel y su equipo han examinado imágenes de cerebro mientras se producía engaño y han encontrado que para mentir, en comparación con decir la verdad, se activan cinco regiones del cerebro. Aunque son

interesantes resultados, todavía es algo precipitado como para usarlo en casos individuales de la realidad.

Además, se han realizado diversos estudios en los que se mostraban diferentes objetos o dibujos, se le pedía a la persona, mientras se encontraba dentro de la resonancia, que pensara en esos objetos, para poder ver la zona del cerebro que se iluminaba y así el programa pudiera demostrar que efectivamente la persona estaba pensando el objeto sugerido. Pudiendo utilizar así el método GKT, de test de conocimientos de culpabilidad.

El objetivo de nuestra investigación es primero demostrar que la justicia en el Perú se ha psicologizado en cuanto a la pericias en los delitos sexuales, segundo es demostrar que los exámenes periciales existentes nos son los suficientemente fiables y certeras para determinar si es que la peritada o él peritado miente o dicen la verdad y por último incorporar las nuevas pericias científicas en nuestro Código Procesal Penal.

Terminamos esta investigación recomendado la incorporar del **INCISO 3**, al **Artículo 199 del Código Procesal Penal del 2004**. Artículo que se refiere a las pruebas especiales en caso de agresión sexual, del Capítulo VI (Los otros medios de prueba), Título II (Los medios probatorios).

Art. 199.- Examen de lesiones y de agresión sexual.

1. En caso de lesiones corporales se exigirá que el perito determine el arma o instrumento que lo haya ocasionado, y si dejaron o no deformaciones y señales permanentes en el rostro, puesto en peligro de vida, causado enfermedad incurable o la pérdida de un miembro u órgano y, en general, todas las circunstancias que conforme al Código Penal influyen en la calificación del delito.

2. En caso de agresión sexual, el examen médico será practicado exclusivamente por el médico encargado del servicio con la asistencia, si fuera

necesario de un profesional auxiliar. Sólo se permitirá la presencia de otras personas previo consentimiento de la persona examinada.

3. Las pericias científicas que se utilizaran en las agresiones sexuales a parte de los ya existentes serán el polígrafo, Electroencefalograma y Resonancia magnética funcional sin perjuicios de uso de otros que puedan ser útiles para dicho fin.

1.3.- Marco Conceptual.

No cabe duda que la ciencia de la psicología ha tenido aportes valiosos a la administración de justicia en nuestro país, pero recordemos que la psicología es una ciencia social y por ende inexacta, ya que su campo de acción es el hombre y el hombre por su propia naturaleza es desde ya muy complejo.

Lo grave es el usos abusivo de las pericias psicológicas, en muchos casos son los que determinan a quien liberar o quién encerrar en la prisión. El representate del Ministerio Público ha centralizado su trabajo en los delitos sexuales en la pericias psicológicas y sobre todo en la Cámara Gesell. Funda su esperanza de mandar a la prisión en el resultado de la pericia y no recurre a otras técnicas científicas igualmente valederas.

Con conclusiones como *“persona en estructuración”*, *“indicadores de afectación emocional compatibles a evento traumático de tipo sexual”*, bastan para determinar bien prisión preventiva o la sentencia condenatoria. Muchos de los Juez amparan la motivación de sus resoluciones en las pericias y utilizan términos como *“su declaración en Cámara Gesell es contundente y coherente con el abuso sexual padecido”*. Por eso se ha psicologizado la justicia en materia penal en los delitos sexuales en el Perú.

Lo más grave, es que en los menores de edad basta solo sindicación del menor para poder restringir la libertad de tal o cual persona, siendo ligeros y sin indagar cuales pueden ser lo móviles que le puede llevar a sindicarse a una persona x, pero para es necesario recurrir o otros métodos científicos más exactos, que tenga una aproximación lo más cerca posible y presente errores de mínima expresión. Y así corroborar si la víctima habla con la verdad o es que la mentira pulula por sus poros y su lengua.

Echeburúa, Muñoz y Loinaz. (2011), nos recuerda, “la actividad pericial psicológica no debe confundirse con el abuso en la administración de test, la selección de éstos debiera atenerse a criterios de pragmatismo (utilidad de la información recabada, nivel cultural del evaluado, dominio del instrumento por parte del entrevistador), a la calidad científica (fiabilidad, validez y adaptación al entorno cultural) y a la economía de tiempo (brevedad y no repetición de las pruebas con el fin de conseguir una mayor motivación y evitar la fatiga), por lo tanto, no correspondería basarse en una batería estándar (p. 141).

Un caso emblemático es la recaída en la Carpeta Fiscal 2010-888, ventilada en la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Parcona, seguida contra Dionisio Gonzalo Sotelo por la supuesta comisión de Violación de la Libertad Sexual en la modalidad de violación a menor de 14 años, en agravio de la menor de iniciales R.E.B.O (doce años).

CAPÍTULO II
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

2.1.- Situación problemática.

La presente investigación tiene sus génesis en la poca fiabilidad y certeza de las pericias psicológicas aplicadas en los delitos sexuales. La puerta que deja abierta estas pericias a la mentira es muy basta en consideración a su importancia y esa abertura permite que en muchas ocasiones las imputaciones por parte de las víctimas tengan dosis de venganza o cualquier otro tipo de interés.

Nuestro sistema de justicia en relación a los delitos sexuales, consideran como determinantes las conclusiones de la pericias psicológicas o de la Cámara Gesell. Este último es determinante en los delitos de actos contra el pudor. Uno cree en la inocencia de los niños, pero también la mitomanía surge y se desarrolla en ellos con mayor facilidad, esto porque muchas veces acuden a la entrevista ya con un guión que cumplir, y este guión es una hechura de terceras personas con la finalidad de perjudicar y vengarse y lo ven como una bella oportunidad para ello.

Por eso utilizamos el término ***psicologización de la justicia en el Perú en relación a los delitos sexuales***, debido a que las pericias vertidas por la ciencia de la psicología se ha convertida en la boca del juez y se le considera imprescindible y determinantes. En otras palabras la libertad de los imputados queda a manos de psicología.

Nosotros con esta investigación buscamos introducir en nuestro sistema procesal penal en cuanto a la pericias en relación a los delitos sexuales nuevas pericias científicas que sumado a los ya existentes puedan brindarle la mayor luz posible a los magistrados.

2.2.- Formulación del problema.

a) Problema General.

- ¿Se ha psicologizado la justicia en el Perú con relación a los delitos sexuales?

b) Problemas Específicos

- ¿Puede descubrirse la mentira en los delitos sexuales en el siglo XXI?
- ¿Con las pericias existentes para los delitos sexuales en nuestra legislación peruana, es posible que los peritados o las peritadas puedan mentir?
- ¿Es urgente incorporar en el Código Procesal peruano nuevas pericias científicas con relación a los delitos sexuales?

2.3.- Justificación e importancia de la investigación.

2.3.1.- Justificación.

El presente trabajo se justifica por dos razones fundamentales el primero; a pesar de la existencia de nuevas herramientas científicas para detectar la mentira, en nuestro sistema de justicia en relación a lo delitos sexuales aún no se ha incorporado.

La segunda razón es porque la justicia en relación a los delitos sexuales se ha psicologizado, ya que las pericias psicológicas son los que determinan la existencia o no de la agresión sexual en la víctimas, cuando como sabemos las pericias solo son auxiliares, pero los juzgadores hoy hoy lo consideran indispensables y determinantes.

Lo que buscamos con este trabajo no es otra que, contribuir con la administración de justicia en relación a los delitos sexuales, incorporando nuevos métodos de cómo acercarnos más a la veracidad de las declaraciones de las víctimas y reducir a su mínima expresión la posibilidad de mentir.

2.3.2.- Importancia.

Su importancia radica en la incorporación del **Inciso 3**, al **Artículo 199 del Código Procesal Penal del 2004**. Artículo que se refiere a las pruebas especiales en caso de agresión sexual, del Capítulo VI (Los otros medios de prueba), Título II (Los medios probatorios), que quedaría redactado de la siguiente manera.

Art. 199.

(...)

3. Las pericias científicas que se utilizaran en las agresiones sexuales a parte de los ya existentes serán el polígrafo, Electroencefalograma y Resonancia magnética funcional sin perjuicios de uso de otros que puedan ser útiles para dicho fin.

Esta incorporación de nuevas técnicas científicas como son el polígrafo, electroencefalograma y resonancia magnética para la detectar la mentira reducirá en su mínima expresión la posibilidad de mentir a las víctimas. Pero sobre todo brindará una ayuda eficiente y de mayor certeza a los juzgadores para que sus fallos sea apegados a la justicia en su máxima expresión.

Aquí radica la importancia de nuestra investigación, y pondrá en vanguardia al sistema de administración de justicia en relación a los delitos sexuales en nuestro país.

2.4. Objetivos de la investigación.

a) Objetivo General.

- Demostrar que la justicia en el Perú con relación a los delitos sexuales se ha psicologizado.

b) Objetivos Específicos

- Determinar que puede descubrirse la mentira en los delitos sexuales en el siglo XXI.
- Demostrar que con las pericias existentes para los delitos sexuales en nuestra legislación peruana, es posible que los peritados o las peritadas puedan mentir?
- Establecer que es urgente incorporar en el Código Procesal peruano nuevas pericias científicas con relación a los delitos sexuales.

2.5. Hipótesis de la investigación.

a) Hipótesis General

- Se ha psicologizado la justicia en el Perú con relación a los delitos sexuales.

b) Hipótesis Específicas

- Puede descubrirse la mentira en los delitos sexuales en el siglo XXI.
- Con las pericias existentes para los delitos sexuales en nuestra legislación peruana, es posible que los peritados o las peritadas puedan mentir.
- Es urgente incorporar en el Código Procesal peruano nuevas pericias científicas con relación a los delitos sexuales.

2.6. Variables de la investigación.

a) Identificación de variables

a.1. Variable Independiente.

X. Psicologización de la justicia en el Perú en los delitos sexuales.

Indicadores.

X1. Delitos sexuales.

X2. La mentira escabullida en las pericias.

X3. Fallos judiciales referentes a los delitos sexuales.

a.2. Variable Dependiente.

Y. La pericia en los delitos sexuales.

Indicadores.

Y1. Pericias psicológicas.

Y2. Pericias de evaluación psicológica.

Y3. Entrevista en la Cámara Gesell.

b) Operacionalización de Variables

- Se analiza la doctrina nacional.
- Se analiza las pericias científicas en los delitos sexuales de la legislación comparada.

CAPITULO III
METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Tipo, Nivel y Diseño de Investigación.

3.1.1. Tipo de investigación:

Por las características peculiares de la investigación, se esta utilizando la ciencia BÁSICA (tiene por objeto mejorar el conocimiento *per se*, más que generar resultados o tecnologías que beneficien a la sociedad en el futuro inmediato. Este tipo de investigación es esencial para el beneficio socioeconómico a largo plazo pero, como se mencionó antes, no es normalmente aplicable directamente a uso tecnológico), la que oportuna y debidamente es **BÁSICA** (tiene como objetivo crear nueva tecnología a partir de los conocimientos adquiridos a través de la investigación estratégica para determinar si estos pueden ser útilmente aplicados con o sin mayor refinamiento para los propósitos definidos. La información obtenida a través de este tipo de investigación debería ser también aplicable en cualquier lugar y por lo tanto ofrece oportunidades significativas para su difusión) al presente objeto de estudio; asimismo, la investigación se ubica en el nivel **DESCRIPTIVO** (se utiliza para recoger, organizar, resumir, presentar, analizar, generalizar los resultados de las observaciones. Este método implica la recopilación y la presentación sistemática de datos para dar una idea clara de una determinada situación, que en el caso nuestro se trata sobre los límites de interpretación por parte del Tribunal Constitucional) y **EXPLICATIVO** (Su objetivo último es explicar por qué ocurre un fenómeno y en que condiciones se da éste. “Están orientados a la comprobación de hipótesis causales de tercer grado; esto es, identificación y análisis de las causales (variables independientes) y sus resultados, los que se expresan en hechos verificables (variables dependientes)). Que ha de permitir estudiar los Límites de Interpretación Constitucional.

3.1.2.- Nivel de Investigación:

Investigación racional o metódica. Entendemos por investigación racional o metódica la actividad de búsqueda que se caracteriza por ser reflexiva, sistemática y metódica, que tiene por finalidad obtener conocimientos y solucionar problemas científicos, filosóficos o empírico-técnico, y que se desarrolla mediante un proceso a seguir.

3.1.3. Diseño de la Investigación.

He optado como diseño de investigación el esquema para presentar el proyecto de tesis de doctorado elaborado por la Escuela de Pos-grado de la Universidad Nacional "San Luís Gonzaga" de Ica, siguiendo cada una de las etapas planteadas, así como el esquema de presentación de tesis final. En esta investigación, se utiliza el enfoque mixto, ya que se emplea diversas técnicas para recolectar y analizar la información. Por una parte, a través de la encuesta por cuestionario se pretende medir ciertos aspectos o diferentes dimensiones relacionadas a la percepción de los operadores del derecho, en particular de los Magistrados del Tribunal Constitucional ya que ellos están inmersos en el tema de la interpretación de las diversas acciones que se interponen al Tribunal Constitucional de asuntos de diversas índoles.

3.2. Población y Muestra

3.2.1. Población:

En mi investigación se considera población a 200 operadores jurídicos entre Abogados, Jueves y Fiscales de la jurisdicción de la provincia de Ica, quienes verterán sus opiniones acerca del tema de investigación.

3.2.2. Muestra:

En este caso la muestra será de subgrupo de la población total. Para establecer el número de personas sujeto del presente estudio, se recurre al

muestreo aleatorio simple estratificado con asignación proporcional a su tamaño en la población, debido a que se selecciona aleatoriamente a los participantes, en este caso a los operadores jurídicos 20 Abogados, 10 Jueces y 20 Fiscales, siendo en total 50 personas objeto del muestreo.

- **Abogados Litigación Adscritos al Colegio de Abogados de Ica.**

Abogados Litigantes del Colegio de Abogados de Ica, debidamente habilitados.	TOTAL
30	<u>20</u>

- **Jueces del Distrito Judicial de Ica.**

Jueces del Distrito Judicial de Ica.	TOTAL
10	<u>10</u>

- **Fiscales del Distrito Judicial de Ica.**

Fiscales del Distrito Judicial de Ica	TOTAL
10	<u>20</u>

CAPÍTULO IV
TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

4.1. Técnicas de recolección de datos.

Para la realización del estudio se tuvo en cuenta las siguientes técnicas:

4.1.1. La Encuesta: considerando que esta técnica es utilizada en la selección de datos, conjuntamente con el cuestionario se emplean a fin de recoger información fidedigna.

4.1.2. La Entrevista: la entrevista empleada como una forma de conversación, no de interrogación, al analizar las características del tema en discusión con personas seleccionando cuidadosamente por sus conocimientos (20) personas.

4.1.3. El Análisis Documental: considerando la lista de objetivos esta técnica es indispensable para desarrollar la investigación propuesta, ya que es pertinente el estudio de la doctrina nacional e internacional, así mismo analizar jurisprudencias y resoluciones de tribunales constitucionales a nivel mundial en temas de interpretación constitucional. Se harán consulta de diversos textos de la especialidad, revistas jurídicas y paginas de Internet.

4.2. Instrumentos de recolección de datos

Para cada técnica utilizada para recoger datos, se utilizará un instrumento específico:

- Cuestionario (para encuestas).
- Fichas Bibliografías (para análisis documental).
- Formato o guión de análisis (para *focus group*).
- Ficha de Investigación (para recojo de datos cualitativos en documentos).

4.3. Técnicas de Procesamiento, Análisis e Interpretación de Resultados

Es el proceso a través de cual ordenamos, clasificamos y presentamos los resultados de la investigación utilizando: **cuadros estadísticos**, en **gráficos**

elaborados y sistematizadas a base de **técnicas estadísticas** con el propósito de hacerlos comprensibles.

Específicamente la técnica a utilizar para el análisis e interpretación de datos será pues el interrogatorio y la respuesta de esos interrogatorios serán representados en gráficos.

CAPITULO V
CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS

HIPÓTESIS PRINCIPAL: Se ha psicologizado la justicia en el Perú con relación a los delitos sexuales.

En el análisis de los cuestionarios, los jueces manifiestan que las pericias psicológicas no son determinantes en sus sentencias. Pero lo que perciben los abogados es lo contrario que sí son determinantes en el fallo y sobre todo en la sentencia condenatoria. Por lo demás es innegable el poder que influye y el peso que tienen las pericias psicológicas en las sentencias condenatorias en los delitos sexuales.

PRIMER HIPÓTESIS ESPECÍFICO: Puede descubrirse la mentira en los delitos sexuales en el siglo XXI.

Desde luego que si, a través de la incorporación de nuevas herramientas científicas que ayuden detectar las posibles mentiras durante el examen psicológico, tales como electroencefalograma, el polígrafo, resonancia magnética funcional. Con estas herramientas las conclusiones de las pericias psicológicas tendrán mayor certeza y mejor información al juzgador.

SEGUNDO HIPÓTESIS ESPECÍFICO: Con las pericias existentes para los delitos sexuales en nuestra legislación peruana, es posible que los peritados o las peritadas puedan mentir.

Desde luego que sí, las pericias existentes no son fiables para garantizar que los peritados o las peritadas no puedan mentir. Ya que los métodos que realizan no son los suficientemente sofisticados.

TERCER HIPÓTESIS ESPECÍFICO: Es urgente incorporar en el Código Procesal peruano nuevas pericias científicas con relación a los delitos sexuales.

La ciencia y la tecnología han avanzado vertiginosamente y como consecuencia de ello ha engendrado herramientas que facilitan la vida cotidiana de las persona y en el campo de las pericias existen varios tales como el polígrafo, electroencefalograma, y resonancia magnética funcional y estas deben de ingresar para que sea útil al momento de realizarse las pericias psicológicas.

CAPITULO VI
PRESENTACIÓN, INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE
RESULTADOS

6.1. Presentación e Interpretación de resultados

A continuación se presenta los resultados y se interpretan los mismos;

Abogados litigantes.

Abogados Penalistas del Colegio de Abogados de Ica.	TOTAL
30	<u>30</u>

Jueces especializados en lo Penal.

Jueces especializados en lo penal	TOTAL
10	<u>10</u>

Fiscales.

Fiscales	TOTAL
10	<u>10</u>

Presentación de los Cuestionarios

CUESTIONARIO.

SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.

La presente investigación tiene sus génesis en la poca fiabilidad y certeza de las pericias psicológicas aplicadas en los delitos sexuales. La puerta que deja abierta estas pericias a la mentira es muy basta en consideración a su importancia y esa abertura permite que en muchas ocasiones las imputaciones por parte de las víctimas tengan dosis de venganza o cualquier otro tipo de interés.

Nuestro sistema de justicia en relación a los delitos sexuales, consideran como determinantes las conclusiones de la pericias psicológicas o de la Cámara Gesell. Este último es determinante en los delitos de actos contra el pudor. Uno cree en la inocencia de los niños, pero también la mitomanía surge y se desarrolla en ellos con mayor facilidad, esto porque muchas veces acuden a la entrevista ya con un guión que cumplir, y este guión es una hechura de terceras personas con la finalidad de perjudicar y vengarse y lo ven como una bella oportunidad para ello.

Por eso utilizamos el término *psicologización de la justicia en el Perú en relación a los delitos sexuales*, debido a que las pericias vertidas por la ciencia de la psicología se ha convertida en la boca del juez y se le considera imprescindible y determinantes. En otras palabras la libertad de los imputados queda a manos de los psicólogos y no de los jueces quines deben de impartir justicia.

Nosotros con esta investigación buscamos introducir en nuestro sistema procesal penal en cuanto a la pericias en relación a los delitos sexuales nuevas pericias científicas que sumado a los ya existentes puedan brindarle la mayor luz posible a los magistrados.

Solicito por medio de la presente su participación, desarrollando cada pregunta de manera verás y de acuerdo a su apreciación.

La información es de carácter confidencial y reservado; ya que los resultados solo serán manejados solo para fines de la investigación.

Agradezco anticipadamente su valiosa colaboración.

INSTRUCCIONES:

A continuación se le presenta preguntas que deberá responder:

Marcando con un aspa (X) en la letra que indique la respuesta, el marcado de dos o más invalidara la respuesta.

DATOS DEL ENCUESTADO:

1.- Nombre y apellidos.....

2.- Nro. de DNI.....

3.- Cargo u ocupación.....

PREGUNTA N° 01: ¿A SU OPINIÓN, LAS PERICIAS PSICOLÓGICAS SON

DETERMINANTES EN LA COMISION DE DELITOS SEXUALES?

- a) Si
- b) No
- c) No sabe
- d) No opina

Sí la respuesta es Sí o No, fundamente por qué?.....

.....

.....

.....

PREGUNTA N° 02: ¿A SU OPINIÓN, CUÁL ES EL NIVEL DE EFECTIVIDAD DE LA PRUEBA PSICOLÓGICA EN LA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA LIBERTADA SEXUAL?

- a) Nivel alto.
- b) Nivel intermedio.
- c) Nivel bajo
- d) No sabe
- e) No opina

Sí la respuesta es nivel, alto, intermedio o bajo, fundamente por qué?.....

.....

.....

.....

PREGUNTA N° 03: ¿A SU OPINION, CONSIDERA USTED QUE LA PERICIA PSICOLÓGICA CREA SUFICIENTE CONVICCIÓN EN LO DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL?

- a) Si

- b) No
- c) No sabe
- d) No opina

Sí la respuesta es Sí o No, fundamente por qué?.....

.....

.....

.....

PREGUNTA N° 04: ¿A SU OPINIÓN, ES URGENTE INCORPORAR EN EL CÓDIGO PROCESAL PERUANO, NUEVAS PERICIAS CIENTÍFICAS CON RELACIÓN A LOS DELITOS SEXUALES?

- a) Si
- b) No
- c) No sabe
- d) No opina

Sí la respuesta es Sí o No, fundamente por qué?.....

.....

.....

.....

Desarrollo de la encuesta

PREGUNTA Nº 01: ¿A SU OPINIÓN, LAS PERICIAS PSICOLÓGICAS SON DETERMINANTES EN LA COMISION DE DELITOS SEXUALES?

A. JUECES ESPECIALIZADOS EN LOS PENAL

JUECES	Cantidad	%
Si	4	40%
No	5	50%
No sabe	0	0%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Si	6	60%
No	4	40%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Si	19	63%
No	11	37%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	30	100%

PREGUNTA N° 02: ¿A SU OPINIÓN, CUÁL ES EL NIVEL DE EFECTIVIDAD DE LA PRUEBA PSICOLÓGICA EN LA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA LIBERTADA SEXUAL?

A. JUECES ESPECIALIZADOS EN LOS PENAL

JUECES	Cantidad	%
Nivel alto	1	10%
Nivel intermedio	6	60%
Nivel bajo	1	10%
No sabe	1	10%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Nivel alto	1	10%
Nivel intermedio	8	80%
Nivel bajo	1	10%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Nivel alto	5	17%
Nivel intermedio	20	67%
Nivel bajo	5	17%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	30	100%

PREGUNTA N° 03: ¿A SU OPINION, CONSIDERA USTED QUE LA PERICIA PSICOLÓGICA CREA SUFICIENTE CONVICCIÓN EN LO DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL?

A. JUECES ESPECIALIZADOS EN LOS PENAL

JUECES	Cantidad	%
Si	3	30%
No	5	50%
No sabe	1	10%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Si	6	60%
No	4	40%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Si	9	29%
No	19	61%
No sabe	3	10%
No opina	0	0%
TOTAL	31	100%

PREGUNTA N° 04: ¿A SU OPINIÓN, ES URGENTE INCORPORAR EN EL CÓDIGO PROCESAL PERUANO, NUEVAS PERICIAS CIENTÍFICAS CON RELACIÓN A LOS DELITOS SEXUALES?

A. JUECES ESPECIALIZADOS EN LOS PENAL

JUECES	Cantidad	%
Si	7	70%
No	1	10%
No sabe	1	10%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Si	8	80%
No	2	20%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Si	24	80%
No	2	7%
No sabe	2	7%
No opina	2	7%
TOTAL	30	100%

6.2. Discusión de resultados

Discusión de resultados a través cuatros y gráficos.

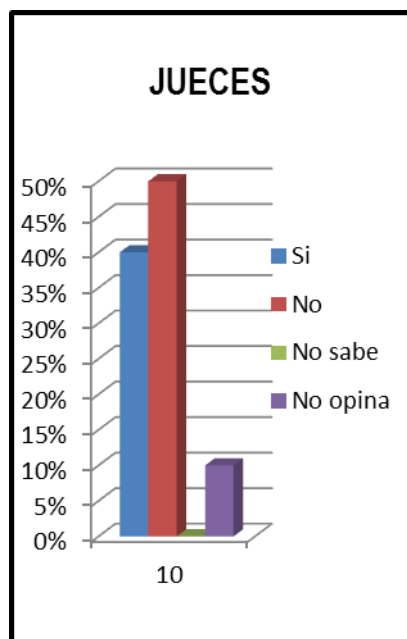
OPERADORES JURÌDICOS

PREGUNTA Nro. 01 ¿A su opinión, las Pericias Psicológicas son determinantes en la comisión de delitos sexuales?

A. JUECES

JUECES	Cantidad	%
Si	4	40%
No	5	50%
No sabe	0	0%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

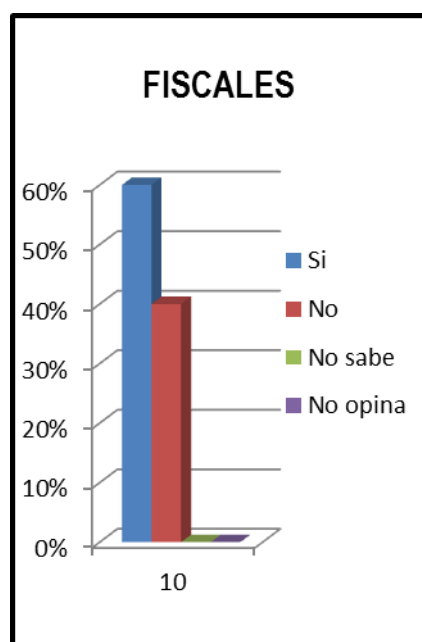
Los Jueces encuestados, respecto a esta pregunta en un cincuenta por ciento refieren que las Pericias Psicológicas **no** son determinantes en la comisión de los delitos sexuales; sin embargo, el cuarenta por ciento representan que si es determinante.



B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Si	6	60%
No	4	40%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

De los Fiscales encuestados, el sesenta por ciento refieren que las Pericias Psicológicas **si** son determinantes en la comisión de los delitos sexuales; sin embargo, el cuarenta por ciento representan que no es determinante, por ello es necesario implementar nuevas pericias científicas y dar luz de manera más certera a los magistrados.

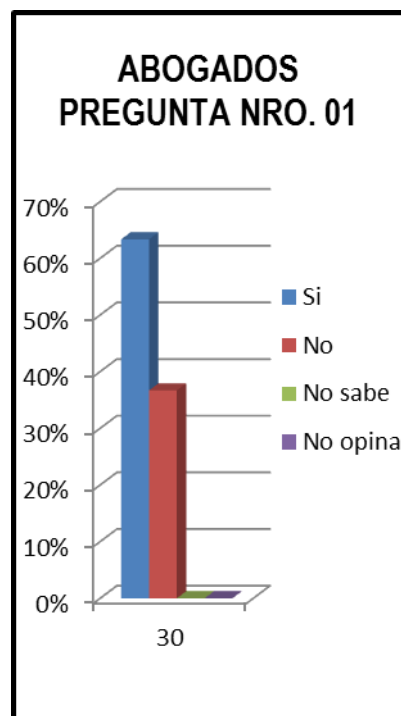


C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Si	19	63%
No	11	37%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	30	100%

De los abogados litigantes encuestados, el sesenta y tres por ciento considera que las pericias psicológicas **si** son determinantes en los delitos contra la libertad sexual.

Mientras que el treinta y siete por ciento de los abogados litigantes, refieren que las pericias psicológicas **no** son determinantes.



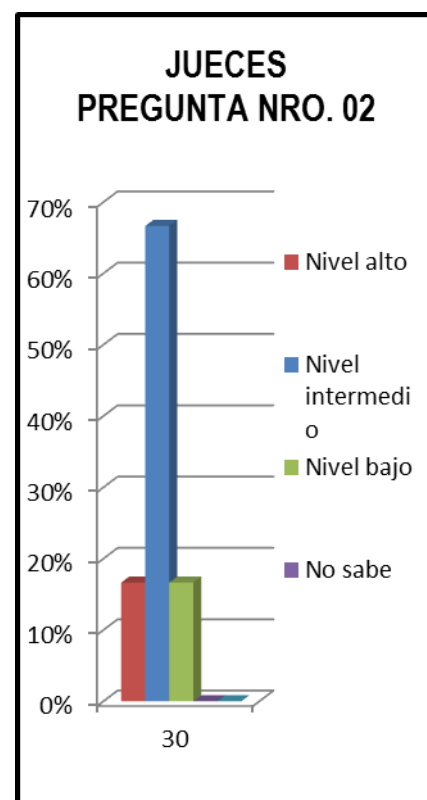
PREGUNTA Nro. 02 ¿A su opinión, cuál es el nivel de efectividad de la Prueba Psicológica en la comisión del delito contra la Libertad Sexual?

A. JUECES

JUECES	Cantidad	%
Nivel alto	1	10%
Nivel intermedio	6	60%
Nivel bajo	1	10%
No sabe	1	10%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

De los Jueces encuestados, respecto a esta pregunta, el sesenta por ciento considera que la efectividad de la prueba psicológica en la comisión del delito contra la Libertad Sexual es de nivel **intermedio**.

Mientras que el diez por ciento, considera que el nivel de efectividad es **alto, bajo, no sabe y no opina**, respectivamente.

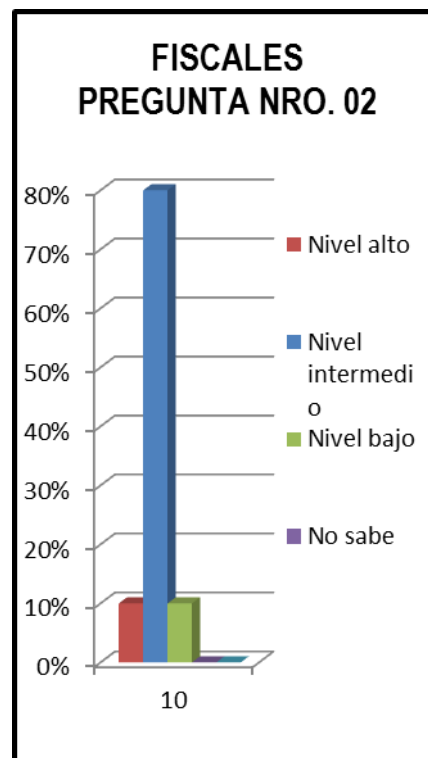


B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Nivel alto	1	10%
Nivel intermedio	8	80%
Nivel bajo	1	10%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

De los Fiscales encuestados, el ochenta por ciento de los consideran que la efectividad de la prueba psicológica en la comisión del delito contra la Libertad Sexual es de nivel **intermedio**.

Mientras que el diez por ciento, considera que el nivel de efectividad es **alto** y **bajo**, respectivamente.

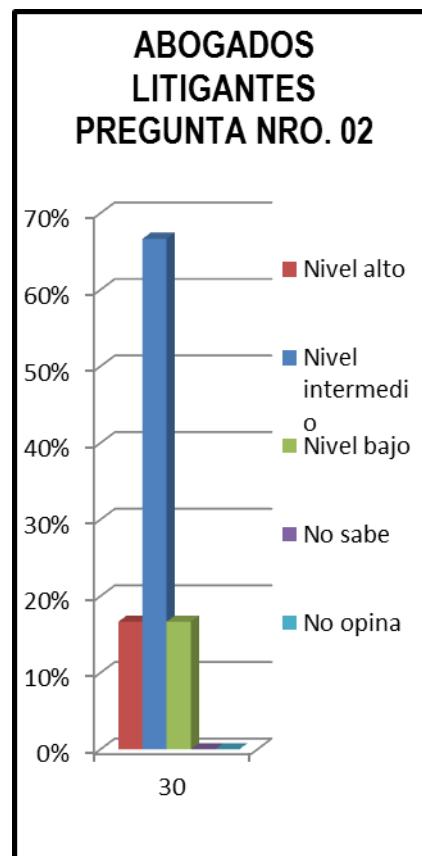


C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Nivel alto	5	17%
Nivel intermedio	20	67%
Nivel bajo	5	17%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	30	100%

De los Abogados litigantes encuestados, el sesenta y siete por ciento de los consideran que la efectividad de la prueba psicológica en la comisión del delito contra la Libertad Sexual es de nivel **intermedio**.

Mientras que el diecisiete por ciento, considera que el nivel de efectividad es **alto** y **bajo**, respectivamente.



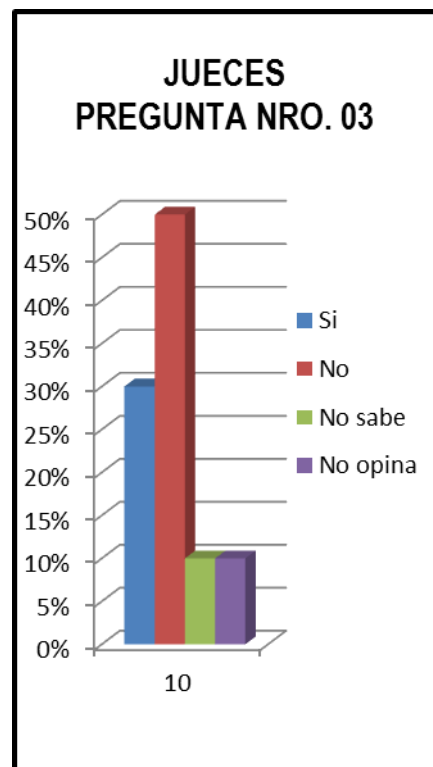
PREGUNTA Nro. 03 ¿A su opinión, considera usted que la Pericia Psicológica crea suficiente convicción en los Delitos contra la Libertad Sexual?

A. JUECES

JUECES	Cantidad	%
Si	3	30%
No	5	50%
No sabe	1	10%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

Los Jueces encuestados respecto a esta pregunta, refieren en un cincuenta por ciento que la pericia psicológica **no** crea suficiente convicción en los delitos contra la libertad sexual.

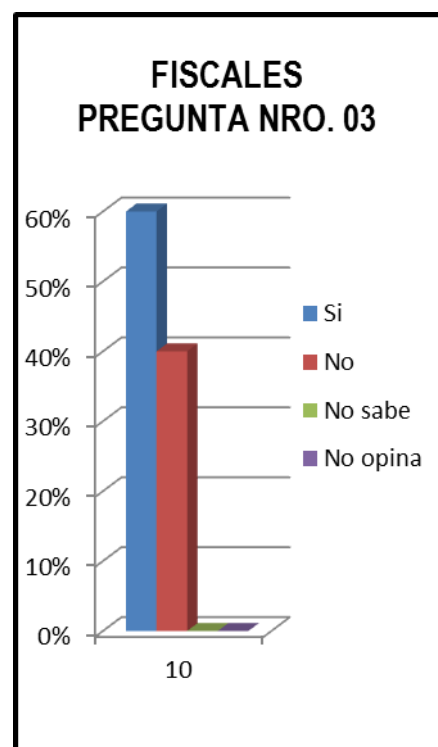
Mientras que un treinta por ciento, considera que **si** crea convicción; a ello, se suma que en un diez por ciento, **no sabe** y **no opina**, respectivamente.



B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Si	6	60%
No	4	40%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

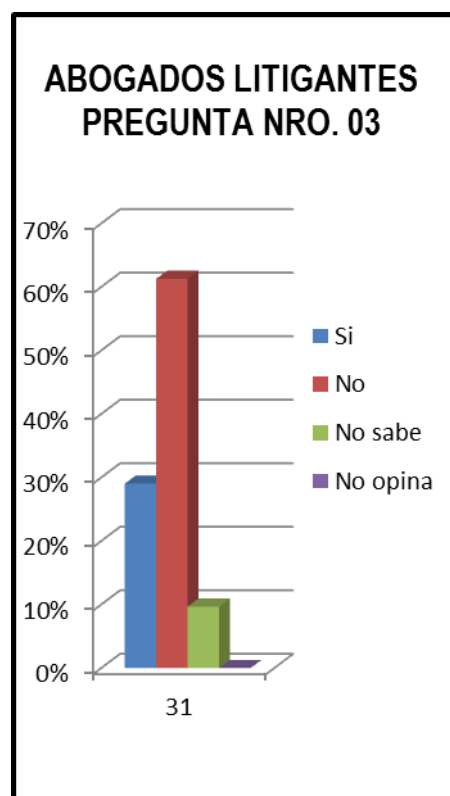
Los Fiscales encuestados respecto a esta pregunta, refieren en un sesenta por ciento que la pericia psicológica **si** crea suficiente convicción en los delitos contra la libertad sexual. Mientras que un cuarenta por ciento, considera que las pericias psicológicas **no** crean convicción en la comisión del delito contra la libertad sexual, por lo que deben de adicionarse otras medidas.



C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Si	9	29%
No	19	61%
No sabe	3	10%
No opina	0	0%
TOTAL	31	100%

Los Abogados litigantes encuestados respecto a esta pregunta, refieren en un sesenta y uno por ciento que la pericia psicológica **no** crean suficiente convicción en los delitos contra la libertad sexual. Mientras que un veintinueve por ciento, considera que las pericias psicológicas **si** crean convicción; sumado a ello, se tiene que el diez por ciento no opina, respecto a la actuación de las pericias psicológicas.

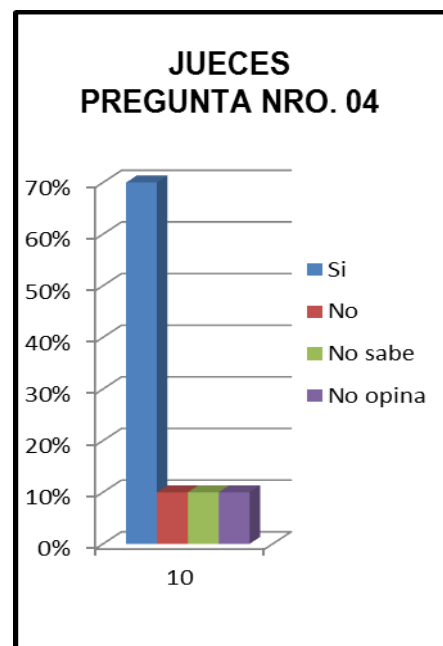


PREGUNTA Nro. 04 ¿A su opinión, es urgente incorporar en el Código Procesal Peruano, nuevas pericias científicas con relación a los Delitos Sexuales?

A. JUECES

JUECES	Cantidad	%
Si	7	70%
No	1	10%
No sabe	1	10%
No opina	1	10%
TOTAL	10	100%

De los Jueces encuestados, en un setenta por ciento, consideran que es de urgencia necesidad incorporar en el Código Procesal Penal, nuevas pruebas científicas con relación a los delitos sexuales, a fin de dar mayor certeza en el proceso. Sin embargo, el diez por ciento considera que no es necesario; a ello se suma, que el diez por ciento no sabe ni opina, respectivamente.

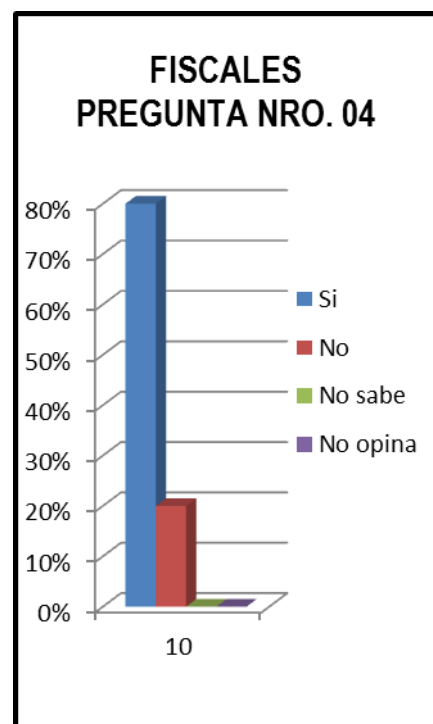


B. FISCALES

FISCALES	Cantidad	%
Si	8	80%
No	2	20%
No sabe	0	0%
No opina	0	0%
TOTAL	10	100%

De los Fiscales encuestados, en un ochenta por ciento, consideran que es de urgencia necesidad incorporar en el Código Procesal Penal, nuevas pruebas científicas con relación a los delitos sexuales, a fin de dar mayor certeza en el proceso.

Sin embargo, el veinte por ciento considera que no es necesario.

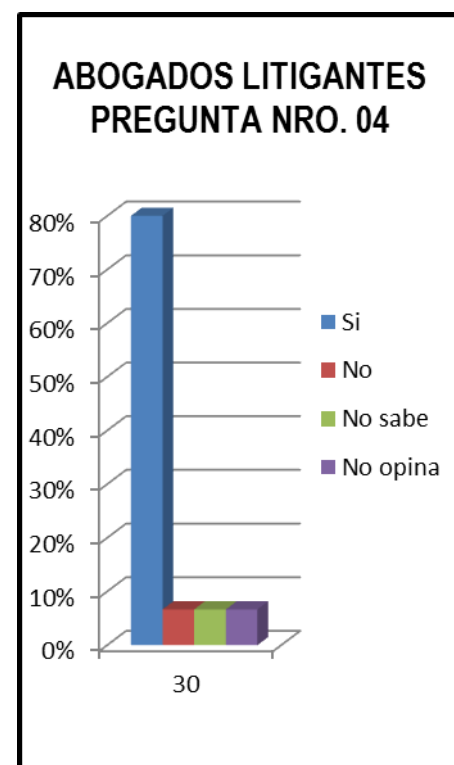


C. ABOGADOS LITIGANTES

ABOGADOS LITIGANTES	Cantidad	%
Si	24	80%
No	2	7%
No sabe	2	7%
No opina	2	7%
TOTAL	30	100%

De los Abogados litigantes encuestados, en un ochenta por ciento, consideran que es de urgencia necesidad incorporar en el Código Procesal Penal, nuevas pruebas científicas con relación a los delitos sexuales, a fin de dar mayor certeza en los procesos.

Sin embargo, el siete por ciento considera que **no** es necesario, a ello se suma que un siete por ciento no sabe ni opina, respectivamente.



CONCLUSIONES:

PRIMERA: No cabe duda que las pericias psicológicas en el Perú cumplen un rol determinante en los fallos judiciales. Sus aportes como un medio de prueba en muchos casos son determinantes para tomar un veredicto. Es el caso de la Cámara Gesell, desde su implementación en la administración de justicia a partir del 2009, se convirtió en examen obligatorio en caso de los delitos contra la libertad sexual. El problema reside en que el peritado o la peritada tienen una gran probabilidad de mentir durante el examen, ya que antes de entrar a ella pudo haber sido manipulado por intereses espurios y consecuentemente sus resultados no reflejan la verdad real de los hechos.

SENGUNDA: La mentira, entendida esta como una expresión o manifestación contraria a lo que se sabe, se piensa o se siente, pulula en muchas ocasiones en las versiones vertidas en las pericias psicológicas, pero ha este problema le podemos poner coto o la menos reducirla a la mínima expresión, ya que la ciencia y la tecnología aportan muchas herramientas que reducen a la mínima expresión la posibilidad de mentir en un examen psicológico, tal es el caso del Electroencefalograma que es una prueba que a través de electrodos colocados en la cabeza se registra la actividad eléctrica cerebral, permitiendo observar cómo reacciona el cerebro ante ciertas imágenes o palabras conocidas o desconocidas o incluso preguntas. Con esta y otras herramientas sí es posible descubrir la mentira.

TERCERA: La pericias existentes en cuanto a los delitos sexuales en la actualidad, son básicamente el examen psicológico y Cámara Gesell, y ambos recogen el testimonio oral de los o las peritadas que han sido presuntamente víctimas de agresión sexual, claro está, cada uno con su respectivo método. El hecho que ambas pericias psicológicas antes mencionadas, fundamentalmente utilizan el recojo

oral de las versiones de las supuestas víctimas, sin que existan otras pruebas periciales que puedan corroborar la veracidad de estas, es que se abre una gran brecha para que se filtre la mentira con intenciones soterradas.

CUARTA: El avance vertiginoso de la ciencia y tecnología, hace el trabajo del hombre más fácil y preciso con herramientas sofisticadas. Justamente su virtud reside en ella. Pero al parecer el Sistema Judicial peruano es aún renuente a utilizar las virtudes de la ciencia y tecnología. Como ya hemos mencionado las únicas pericias vigentes son el Examen Psicológico y Cámara Gesell. Necesitamos la urgencia incorporar nuevas herramientas como el polígrafo para acercarnos más a la verdad real de los hechos vertidos por los o las peritadas, y eso es la tarea de nuestros legisladores.

RECOMENDACIONES:

PRIMERA: Si bien es cierto, que las pericias como el Examen Psicológico y Cámara Gesell aportan valiosa información sobre las supuestas agresiones sexuales suscitadas en las víctimas, también es cierto que muchas de ellas son resultados de manifestaciones apócrifas que en su interior llevan intereses ocultos en perjuicio del imputado. Se recomienda que aquellos que hacen uso de estas pericias estos son, los juzgadores, los actúen conjuntamente con otros medios de prueba, que no se vuelva la pericia psicológica una especie de prueba legal.

SEGUNDA: Hay que aprovechar el uso de la ciencia y la tecnología e insertarlo en la administración de justicia en nuestro país, esto con la finalidad de recabar exámenes periciales con un grado de confiabilidad mayor a las que tenemos en la actualidad y así reducir a su mínimo margen de error de las pericias psicológicas.

TERCERA: Recomendamos la incorporar del **INCISO 3**, al **Artículo 199 del Código Procesal Penal del 2004**. Artículo que se refiere a las pruebas especiales en caso de agresión sexual, del Capítulo VI (Los otros medios de prueba), Título II (Los medios probatorios).

Art. 199.- Examen de lesiones y de agresión sexual.

1. En caso de lesiones corporales se exigirá que el perito determine el arma o instrumento que lo haya ocasionado, y si dejaron o no deformaciones y señales permanentes en el rostro, puesto en peligro de vía, causado enfermedad incurable o la pérdida de un miembro u órgano y, en general, todas las circunstancias que conforme al Código Penal influyen en la calificación del delito.

2. En caso de agresión sexual, el examen médico será practicado exclusivamente por el médico encargado del servicio con la asistencia, si fuera necesario de un profesional auxiliar. Sólo se permitirá la presencia de otras personas previo consentimiento de la persona examinada.

3. Las pericias científicas que se utilizaran en las agresiones sexuales a parte de los ya existentes serán el polígrafo, Electroencefalograma y Resonancia magnética funcional sin perjuicios de uso de otros que puedan ser útiles para dicho fin.

CUARTA: Esta incorporación de nuevas técnicas científicas como son el polígrafo, electroencefalograma y resonancia magnética para la detectar la mentira reducirá en su mínima expresión la posibilidad de mentir a las víctimas. Pero sobre todo brindará una ayuda eficiente y de mayor certeza a los juzgadores para que sus fallos sea apegados a la justicia en su máxima expresión. Aquí radica la importancia de nuestra investigación, y pondrá en vanguardia al sistema de administración de justicia en relación a los delitos sexuales en nuestro país.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Allen, R.J. (2003). Expertise and the Supreme Court: What is the problem? *Seton Hall Law Review*, 34(1), 1-13.

Amato, M. (2007). *La pericia psicológica en Violencia Familiar*. Buenos Aires: La Rocca.

Amnistía Internacional 2011. *Violación y violencia sexual (leyes y normas de derechos humanos en la Corte Penal Internacional)*. Madrid – España. Editorial Amnistía Internacional (EDAI).

Ascencio Mellado, José María. 2008. *La prueba prohibida y la prueba preconstituida en el proceso penal*. Lima – Perú. Editorial IAKOB PUBLICIDAD S.A.C.

Anderson, T., Schum, D. y Twining, W. (2005). *Analysis of evidence*. Cambridge: Cambridge University Press.

Bustos Díaz, Marianella. 2015. *La Evaluación Psicológica en el ámbito penal: Estudio exploratorio descriptivo sobre la solicitud de pericia que realiza el Ministerio Público en la investigación de delitos sexuales*. Santiago de Chile 2015. Encontrado en [http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/136580/MARIANELLA%20memoria F.pdf?sequence=1](http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/136580/MARIANELLA%20memoria%20F.pdf?sequence=1)

Bramont-Arias Torres, Luis Alberto y García Cantizano, M. del Carmen. 1996. *Manual de Derecho penal, Parte especial. 3ra, ed.*, Editorial San Marcos, Lima.

Caro Coria, Dino y San Martín Castro, César. 2000. *Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales. Aspectos penales y procesales*, Grijley, Lima.

Cafferata Nores, José I. 2008. *La prueba en el proceso penal*. Argentina. Lexis Nexis.

Castillo Alva, José Luis. 2002. *Tratado de los delitos contra la libertad e indemnidades sexuales*, Gaceta Jurídica, Lima.

Caro John, José Antonio. 2016. *Summa Penal - Toda la Jurisprudencia vinculante, relevante y actual en un solo volumen*. Magdalena de Mar, Lima – Perú. Editorial Nomos & Thesis E.I.R.L.

Cubas Villanueva, Víctor. 2009. *El nuevo Procesal Penal*. Lima 2009. Palestra.

Dellepiane, Antonio. 1981. *Nueva Teoría de la Prueba*. Buenos Aires – Argentina. 1981. Editorial Temis.

Devis Echandía. 2002. *Teoría General de la Prueba Judicial*. Bogotá – Colombia. Editorial Temis.

Echeburúa E., Muñoz J. y Loinaz I. (2011). La evaluación psicológica forense frente a la evaluación clínica: propuestas y retos de futuro. *International Journal of Clinical and Health Psychology*, 11(1), 141-159.

Fiscalía General del Estado del Ecuador. (2015). *Guía de Procedimientos para la pericia psicológica en delitos de Violencia Psicológica contra la mujer o miembros del núcleo familiar*. Ecuador.

Fiscalía de la Nación. (2016). *Guía de evaluación psicológica forense en casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del Grupo Familiar; y en otros casos de violencia*. Perú.

Fondo de las Naciones Unidas para la infancia (UNICEF). 2016. *Abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes: una guía para tomar acciones y proteger sus derechos*. Encontrado en https://www.unicef.org/argentina/spanish/proteccion-AbusoSexual_contra_NNyA-2016.pdf.

Gascón-Inchausti, F. (1999). El control de fiabilidad probatoria: “Prueba sobre la Prueba” en el proceso penal. Valencia: Ediciones Revista General de Derecho.

Gascón, M., (2007). Validez y valor de las pruebas científicas: la prueba del ADN. Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho, 15, 1-12.

Gilardi, Marcela y Unzaga Domínguez, Guillermo. 2007. *La prueba pericial en el proceso penal de la provincia de Buenos Aires*. Encontrado en <http://www.scba.gov.ar/pericial/capacitacion>.

Gimeno Sendra, Vicente. 1981. *Fundamento del derecho procesal*. Madrid – España.

Gómez Colomer, Juan Luis. 2008. *Prueba procesal penal: análisis de la prueba prohibida en el sistema español y en el derecho comparado*.

Gonzales Barbadillo, Miguel Ángel (2011). *El uso de la nueva tecnología en el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia, abuso y explotación sexual infantil*.
http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/609/Gonzales_bm%281%29.pdf?sequence=1

Gonzales Llana, Felicia Miriam (2007). *Instrumentos de Evaluación Psicológica*. Editorial Ciencias Médicas. Ciudad de La Habana. Cuba.

Igartua, J. (2007). Prueba científica y decisión judicial (Unas anotaciones propedéuticas). La Ley, 6812.

Koppitz, E. M. (1968). *El dibujo de la figura humana en los niños*. Buenos Aires: Editorial Guadalupe.

Machover, Karen. (1976). *Manual práctico de Valoración del Test de la Figura Humana*. Material mimeografiado no publicado. España.

Matheus, C. (2003). Reflexiones en torno a la función y objeto de la prueba. Revista de derecho, XIV, 175-186.

Manzanero, A.L. y Muñoz, J.M. (2011). La prueba pericial psicológica sobre la credibilidad del testimonio: Reflexiones psico-legales. Madrid: SEPIN.

Meriño, M. (2010). La investigación forense de los delitos sexuales. Editorial Ediciones Jurídicas de Santiago.

Mentis Melendo, Santiago. 1979. *La prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*. Buenos Aires – Argentina. Ediciones Jurídicas Europa – América.

Michael, J. y Adler M. J. (1931). *The Nature of Judicial Proof. An Inquiry into Logical, Legal, and Empirical Aspects of the Law of Evidence*. Estados Unidos: A D Press

Mixán Máss, Florencio. 2005. *Cuestiones epistemológicas y Teoría de la investigación y de la prueba*. Ediciones BLG, Trujillo.

Mixán Máss, Florencio. 2008. *Indicio, elementos de convicción de carácter indiciario, prueba indiciaria*. Ediciones BLG, Trujillo.

Modesto Villavicencio, Víctor. 1965. *Derecho Procesal Penal*. Lima - Perú. Imprenta Rosas.

Muñoz Conde, Francisco. 2001. *Derecho Penal, Parte Especial. 13º ed.*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Redmayne, M. (2001). *Expert evidence and criminal justice*. Oxford: Oxford University Press.

Rosas Yataco, Jorge. 2015. *Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo II*. Lima – Perú. Jurista Editores E.I.R.L.

Roy Freyre, Luis Eduardo, 1975. *Derecho Penal peruano. Parte Especial, T. II*. Lima.

Ruiz, M. (2002). Dialogando sobre lo fáctico en el Derecho a propósito del modelo cognoscitivista en la prueba. *Anuario de filosofía del derecho*, 19. p 579-488.

Salinas Siccha, Ramiro. 2013. *Derecho penal parte especial*. Lima – 2013. Editorial Grijley E.I.R.L.

Salinas, M., (2009) *Teoría y Práctica Psicológica en el ámbito Jurídico: hacia una definición de (los) concepto (s) de Psicología Jurídica*. Tesis para optar al grado de Doctor. Facultad de Ciencias Sociales. Escuela de Postgrado. Programa de Doctorado en Psicología. Universidad de Chile. Santiago, Chile.

Sánchez Velarde, Pablo. 2011. *La prueba. Aspectos generales, en Nuevas Tendencias del Derecho Penal y Nuevo Código Procesal Penal N° 003*. Lima 2011.

Solís Espinoza, Alejandro. 2008. *Metodología de la Investigación Jurídico Penal*. Lima Perú. ByV distribuidores.

Stephen, J. F. (1876). *A Digest of the Law of Evidence*. London: Macmillan and Co. (Consultado en Berkowitz D. y Thorne S. (1978). *Classics of English Legal History in the Modern Era*. New York: Garland Publishing, Inc.).

Taboada Pilco, Giammpol. *Los grados del conocimiento en el proceso penal*. Instituto de Ciencia Procesal Penal, recogido de la pág. Web: www.incipp.org.pe/modulos/documentos/descargar.php?id=133

Taruffo, Michele. 2009. *La prueba, artículos y conferencias*. Editorial Metropolitana, San Antonio 418, Santiago – Chile.

Tirant lo Blanch, Valencia 2008.

Vázquez, C. (Ed.) (2013). *Estándares de prueba y prueba científica*. Barcelona: Marcial Pons.

Vázquez-Rojas, Carmen. 2014. *Sobre la cientificidad de la prueba científica en el proceso judicial*. Anuario de la Psicología Jurídica, Vol. 24, pp. 65-73, recogido de la pág. Web: <http://www.redalyc.org/pdf/3150/315031876009.pdf>

Villa Stein, Javier. 1998^a. *Derecho penal. Parte Especial*, T. I-B, Editorial San Marcos, Lima.

Welsch, F.J. (2014). Los delitos contra la indemnidad y libertad sexual: el tipo subjetivo, la omisión y la culpa; análisis práctico. Revista digital Nuevo Derecho: Creare Scientia in Ius.

ANEXOS