



**UNIVERSIDAD PRIVADA TELESUP**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES**  
**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO CORPORATIVO**

**TESIS**

**CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL  
JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN  
AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA  
CSJ LIMA SUR - 2020**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE  
ABOGADO**

**AUTORES:**

**Bach. AGUILAR SIMBRON, RAUL**

**Bach. GONZALES POMPA, VERONICA LISAURA**

**LIMA – PERÚ**

**2021**

## **ASESORES DE TESIS**

---

**Mg. INOCENTE RAMÍREZ, CESAR**

**JURADO EXAMINADOR**

---

**Dr. QUIROZ ROSAS JUAN HUMBERTO**  
Presidente

---

**Dra. FLOR DE MARIA SISNIEGAS Y LINARES**  
Secretario

---

**Mg. LUZ JACHELYN PARDAVE DIONICIO**  
Vocal

## **DEDICATORIA**

Dedicamos nuestro más grande esfuerzo a Dios, quien nos ha acompañado en cada momento de nuestra vida y nos ha permitido hacer realidad este proyecto.

A nuestros hijos, quienes son el regalo más maravilloso que Dios nos ha dado.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a mi pareja, quien me motivó a continuar el camino de la superación y me ha acompañado, a realizar todos mis proyectos y a hacerlos realidad.

## RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo: determinar los criterios legales apreciados por el juez, en el delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur-2020.

La presente investigación fue de tipo cualitativo, básico y no experimental. El diseño utilizado fue de teoría fundamentada y de diseño narrativo.

Los autores llegaron a la conclusión que, sí existen vacíos en la valoración de la prueba previsto en el artículo 158 del Código Procesal Penal, en donde solo se ha establecido que los jueces deben valorar observando las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, sin existir un alcance más detallado, tanto para la prueba pericial y testimonial, como es el caso materia de investigación. Por ello, se recomienda la modificación del artículo 158° de Código Procesal Penal, que trata sobre los criterios de valoración que deben tener los jueces especializados penales, y de tal manera se detalle de manera específica el criterio sobre las máximas de la experiencia, la ciencia o las reglas de la lógica, ya que solo se ha establecido de manera general, la valoración de la prueba por indicios en estos aspectos. Asimismo, se debe modificar el artículo 172° inciso 2, sobre las pautas culturales las cuales no son bien determinadas y al respecto hay alguna ausencia de criterios para este tipo de valoración.

**Palabras clave:** criterios del juez, valoración de la prueba, violación sexual, agravio de menores, prueba testimonial, prueba pericial.

## ABSTRACT

The present research work aims to determine the legal criteria appreciated by the Judge, in the crime of rape against minors under 14 years old in the SCJ Lima Sur-2020

This research was qualitative basic and non-experimental. The designed used was fundamental theory and narrative theory design.

The authors concluded that there are gaps in the assessment of the evidence provided in the article 158 of the Code of Criminal Procedure, where it has only been established that the judges must assess by observing rules of logic, science, and the maxims of experience, without there being a more detailed scope for both expert and testimonial evidence, as is the case under investigation. For this reason, it is recommended to modify article 158 of the Criminal Procedure Code that deals with the evaluation criteria that specialized criminal judges must have, and in such a way that the criteria on the maximums of experience, science, or the rules of logic, since only the assessment of evidence by evidence in these aspects has been established in a general way. Likewise, the article 172, subsection 2, on cultural guidelines which are not well determined, and, in this regard, there is some absence of criteria for this type of assessment, must be modified.

**Key words:** Judge's criteria, evaluation of the evidence, rape, wrongdoing to minors, testimonial evidence, expert evidence.

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

|  |             |
|--|-------------|
| <b>CARÁTULA</b> .....                                | <b>i</b>    |
| <b>ASESORES DE TESIS</b> .....                       | <b>ii</b>   |
| <b>JURADO EXAMINADOR</b> .....                       | <b>iii</b>  |
| <b>DEDICATORIA</b> .....                             | <b>iv</b>   |
| <b>AGRADECIMIENTO</b> .....                          | <b>v</b>    |
| <b>RESUMEN</b> .....                                 | <b>vi</b>   |
| <b>ABSTRACT</b> .....                                | <b>vii</b>  |
| <b>ÍNDICE DE CONTENIDOS</b> .....                    | <b>viii</b> |
| <b>INTRODUCCIÓN</b> .....                            | <b>x</b>    |
| <b>I. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN</b> .....            | <b>11</b>   |
| 1.1. Aproximación temática .....                     | 11          |
| 1.1.1. Marco teórico .....                           | 12          |
| 1.1.2. Marco normativo .....                         | 21          |
| 1.1.3. Bases teóricas .....                          | 30          |
| 1.2. Formulación del problema de investigación ..... | 49          |
| 1.2.1. Problema general.....                         | 49          |
| 1.2.2. Problemas específicos.....                    | 49          |
| 1.3. Justificación.....                              | 49          |
| 1.4. Relevancia.....                                 | 50          |
| 1.5. Contribución .....                              | 50          |
| 1.6. Objetivos .....                                 | 51          |
| 1.6.1. Objetivo general.....                         | 51          |
| 1.6.2. Objetivos específicos.....                    | 51          |
| <b>II. MÉTODOS Y MATERIALES</b> .....                | <b>52</b>   |
| 2.1. Hipótesis de la investigación .....             | 52          |
| 2.1.1. Supuestos de la investigación.....            | 52          |
| 2.1.2. Categorías de la investigación.....           | 52          |
| 2.2. Tipo de estudio .....                           | 52          |
| 2.3. Diseño .....                                    | 53          |
| 2.4. Escenario de estudio.....                       | 53          |



|   |           |
|---|-----------|
| 2.5. Caracterización de sujetos .....                     | 53        |
| 2.6. Plan de análisis o trayectoria metodológica .....    | 53        |
| 2.7. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos..... | 54        |
| 2.8. Rigor científico.....                                | 54        |
| 2.9. Aspectos éticos .....                                | 54        |
| <b>III. RESULTADOS .....</b>                              | <b>55</b> |
| <b>IV. DISCUSIÓN.....</b>                                 | <b>56</b> |
| <b>V. CONCLUSIONES .....</b>                              | <b>57</b> |
| <b>VI. RECOMENDACIONES.....</b>                           | <b>58</b> |
| <b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>                   | <b>59</b> |
| <b>ANEXOS .....</b>                                       | <b>63</b> |
| Anexo 1: Matriz de consistencia .....                     | 64        |
| Anexo 2: Instrumentos .....                               | 66        |
| Anexo 3: Validación del instrumento .....                 | 69        |
| Anexo 4: Encuestas .....                                  | 83        |

## INTRODUCCIÓN

El trabajo de investigación está basado en la búsqueda de cuáles son los criterios de valoración por parte del juez en los procesos de violación sexual del menor de 14 años tiene una justificación social basada en los derechos constitucionales que tienen, como son el derecho a la defensa, y para ello, es importante verificar que la población debe conocer sus derechos en el debido proceso, y sobre todo, que en este se debe probar su culpabilidad o inocencia, asimismo, permitir que la víctima encuentre el legítimo derecho de justicia fundamentado en la debida protección de sus derechos, es un principio fundamental en el cual se garantiza, la protección de la persona como fin supremo de la sociedad y del Estado.

La relevancia de la presente investigación radica en que en la actualidad, hay pocos trabajos de investigación en estos casos, por cuanto, se trata de estudiar específicamente cuáles son esos criterios que utiliza el juez en estos casos teniendo primero el delito de violación sexual de menores de 14 años edad, y por otro lado, la pena es la privación de la libertad que puede ser hasta cadena perpetua, entonces, es relevante el estudio de aquellas valoraciones que con mayor criterio deben analizar y valorar las pruebas y si está en base a criterios de la máxima experiencia, la ciencia o la lógica, para la valoración de la prueba pericial y testimonial, de esta manera, se encuentren hallazgos que nos permitan tener mejor manejo y alcance al momento que los jueces tengan que resolver o las partes, a través de sus abogados tengan la mejor estrategia de defensa de acuerdo con los intereses de sus patrocinados.

El presente trabajo de investigación va a contribuir en la búsqueda de criterios que utilizan los jueces penales, en la valoración de la prueba testimonial o pericial en los procesos de violación sexual de menores de 14 años de edad, estos hallazgos van a servir para la formación de los futuros abogados del sistema universitario peruano.

## **I. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN**

### **1.1. Aproximación temática**

El presente trabajo de investigación se ha basado en la búsqueda de ¿cuáles son los criterios de valoración por parte del juez en los procesos de violación sexual de menores de 14 años de edad? ¿logran tener una justificación social? Y si se encontrara, ¿están basados en los derechos constitucionales que tienen las víctimas como son el derecho a la defensa?

Para ello, es importante verificar que la población debe conocer sus derechos en el debido proceso, y sobre todo que, en este proceso, se debe probar su culpabilidad o inocencia, asimismo, por parte de la víctima, encontrar también el legítimo derecho de lograr justicia basada en la debida protección de sus derechos, pues es un principio fundamental en el cual se garantiza la protección de la persona como fin supremo de la sociedad y del Estado.

Referente a la importancia metodológica, esta se encuentra en cuanto serán de utilidad los hallazgos que deben seguir los jueces para el criterio de valoración, tanto de la prueba testimonial como de la prueba pericial, todo esto, con la finalidad de que se garantice el derecho que en el proceso se encuentre la verdadera justicia, y no se esté sentenciando a quien no es responsable de los hechos.

Actualmente, sobre el tema hay pocos trabajos de investigación, por lo que se trata de estudiar específicamente cuáles son esos criterios que utiliza el juez en estos casos teniendo en consideración el delito de violación sexual de menores de 14 años de edad, y por otro lado, la pena privativa de libertad, que puede ser hasta cadena perpetua, por ello, es relevante el estudio de aquellas valoraciones que con mayor criterio se han analizado y valorado, si están sobre la base de criterios de las máximas de la experiencia, la ciencia o la lógica para la valoración de la pruebas pericial y testimonial.

### **1.1.1. Marco teórico**

#### **1.1.1.1. Antecedentes**

##### **A) Antecedentes nacionales**

Cabrera, M. (2019). La valoración probatoria de la retractación de la víctima en los delitos de violación sexual (tesis de pregrado). Universidad Nacional Pedro Ruíz Gallo. Lambayeque, Perú. El autor propuso como objetivo principal el analizar cómo es que las corroboraciones periféricas deberían ser el criterio fundamental para determinar el valor probatorio de la declaración retractatoria de la víctima en los procesos de violación sexual. El estudio se dio por métodos generales como el inductivo, deductivo y dialéctico, y métodos específicos como dogmático, exegético y de la observación. Después del estudio realizado, el autor llegó a las siguientes conclusiones:

- Con base a las sentencias analizadas, vemos que algunas veces ante una mala actuación probatoria, se ordenan nuevos juicios dilatándose años y hasta décadas en resolverse casos, no haciendo más que acentuar la revictimización en casos de violencia sexual, y de que se desconfíe de los órganos jurisdiccionales y de la justicia que se imparte en ella.
- Las corroboraciones periféricas son el criterio fundamental que deben tener en cuenta los jueces para determinar la valoración de la retractación de la víctima en el delito de violación sexual, siendo aquellas circunstancias objetivas que avalen la verosimilitud del testimonio, que como hemos analizado, tiene una relación directa de verosimilitud y circunstancias periféricas, siendo un elemento de prueba suficiente para enervar o no la presunción de inocencia de un imputado.
- Siendo así, son las corroboraciones periféricas las que permitirán al juzgador decantarse por una o por otra versión de la víctima, de esta manera que si existen corroboraciones a favor de la versión inculpativa, y no de la retractación, entonces el juez podrá basar su decisión en aquella, y no está última, pudiendo por lo tanto emitir un fallo condenatorio, pues la sola declaración inculpativa de la víctima que cuente con corroboraciones periféricas puede enervar la presunción de inocencia. Y, por el contrario, si

existen corroboraciones a favor de la versión retractatoria, se deberá absolver al imputado, y finalmente si no existen corroboraciones ni a favor ni en contra de la versión incriminatoria de la víctima, deberá también absolverse al imputado, en virtud del in dubio pro reo

Castro, J. (2019). Análisis de la valoración de la prueba en las sentencias del delito de violación sexual de menores emitidos por los juzgados penales colegiados de Puno – año 2016 (tesis de doctorado). Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa. Arequipa, Perú. Se realizó la investigación con el objetivo de analizar si en la emisión de dichas sentencias, se ha hecho una debida y correcta valoración de la prueba, con un estudio cualitativo, llegando a las siguientes conclusiones:

- De lo analizado en 24 sentencias emitidas (equivale al 77.42 % de las sentencias) en el año 2016, respecto al delito de violación sexual de menores por los juzgados penales colegiados del departamento de Puno, se ha hecho una correcta valoración probatoria (tanto individual como colectiva) al momento de emitir el fallo (pena o absolución); mientras, que en 7 sentencias (equivale al 22.58 %) se ha hecho una incorrecta valoración de la prueba
- En las sentencias analizadas, al no haberse hecho una correcta valoración probatoria, tanto al emitir el fallo, como al fijar la reparación civil, se atentó contra el derecho al debido proceso (derecho a la prueba) regulada en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y Valoración probatoria regulada en el inciso 2 del artículo 393 del N.C.P.P. (Normas para la deliberación y votación)
- La emisión de sentencias sin una correcta valoración probatoria trae como consecuencia, la emisión de sentencias injustas y que tanto el justiciable como la sociedad, tengan desconfianza en la administración de justicia penal e incluso, pretendan ejercer justicia por mano propia.

Alache, V. (2017). Valoración de los medios probatorios en relación con el delito de violación sexual artículo 170° del código penal, distrito judicial Lima 2016 (tesis de maestría). Universidad César Vallejo. Lima, Perú. El autor marcó como objetivo principal el determinar la relación de la valoración de los medios probatorios con el delito de violación sexual artículo 170° del Código Penal, distrito judicial Lima,

2016, donde se utilizó un enfoque cualitativo, con un diseño no experimental. El estudio realizado llegó a las siguientes conclusiones:

- Podemos determinar que los mismos hechos por sí solos generan los indicios, medios probatorios y posteriores a las contradictorias pruebas, donde el juez llegará a la convicción de la existencia de un delito, lo que hará que valore los indicios, medios probatorios y las pruebas para su posterior apreciación y sana crítica al momento de sentenciar
- Las pruebas tienen que ser sustentadas por las partes abogados litigantes o defensores públicos y Ministerio Público en la etapa de juzgamiento en el contradictorio y probar su veracidad de la misma (verdad o falsedad), en cuanto a su idoneidad de la prueba, donde el juez tiene que valorarlos.
- Tenemos que, en el delito de violación sexual, los sujetos activos y pasivos puede ser cualquier persona, donde usualmente el agresor es un varón y la víctima son principalmente mujeres y niños, a quienes muchas veces se les vulnera su derecho de elección, siendo coaccionados y violentados para tener sexo contra su voluntad.

Puñez, J. (2017). Perfil de los delitos contra la libertad sexual en menores de 14 años en Huancayo – 2016 (tesis de pregrado). Universidad Peruana Los Andes. Huancayo, Lima. El objetivo principal de este estudio fue explicar las características médico-legales y epidemiológicas de las víctimas de delitos de menores de 14 años en la provincia de Huancayo en 2016, más que la independencia sexual. Desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2016, el departamento de derecho médico del tercer sexo llevó a cabo una investigación y un análisis de los delitos contra la libertad sexual, utilizando una investigación de nivel básico, tipo descriptivo observacional, con una población de mujeres menores de 14 años. Según los datos obtenidos, se utilizó el paquete de software Microsoft Excel. Con base en los resultados, el autor saca las siguientes conclusiones:

- El crimen en oposición a la libertad sexual en menores de 14 años se encuentra en la gran cantidad de las víctimas las que se localizan entre los 10 y 13 años de edad.
- La gran cantidad de los sucesos son de la provincia de Huancayo, el causante y/o delatado fue en la mayoría de las situaciones los que han sido

conocidos y de ellos el tío el que fue denunciado con más constancia como causante.

- La gran parte de las situaciones no se encontraron daños a nivel himeneal y en el momento en que se mostraron situaciones de daños himeneal la más grande se encontró desgarros anteriores.
- La gran parte de las situaciones analizadas no se encontró daño a nivel anal.

Salazar, V. (2016). La prueba en los delitos de violación de la libertad sexual de menores de edad en la provincia de Huaraz, años 2008 – 2010 (tesis de maestría). Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. Huaraz, Perú. El autor marcó como objetivo general el determinar en qué medios de prueba directa o indirecta se sustenta el juicio, raciocinio y valoración probatoria en los delitos de violación sexual de menores de edad en los juzgados penales de la provincia de Huaraz, entre los años 2008 al 2010. Se realizó una investigación de tipo socio - jurídico y básico, además de ser una investigación descriptivo – explicativa, con un diseño descriptivo – simple y una argumentación jurídica, exegética y hermenéutica. Se llegó a las siguientes conclusiones:

- La prueba en el proceso penal es elemental, necesaria e indispensable. Sin la prueba no hay proceso, menos justicia. Pero esta prueba está sujeta a limitaciones legales y constitucionales. Por tanto, la labor de los operadores de justicia es obtener pruebas lícitas
- Los medios de prueba actuadas en juicio oral cuando se trata de delito de violación sexual de menores de edad son insuficientes y ajenos a la ciencia. La ciencia hoy nos permite contar con diferentes mecanismos para poder acercarnos a la verdad; sin embargo, el desconocimiento, la falta de pericia e información de los magistrados permiten que sea ajeno a los procesos reales y concretos que se llevan a cabo en nuestro universo de estudio. Por consiguiente, los resultados de esa investigación son subjetivos y, también en algunos casos arbitrarios, pues el jus puniendi del Estado solo se impone, no se discute. Esta práctica naturalmente es ajena en un Estado constitucional.
- Los delitos de violación sexual en general y de menores de edad en particular, constituyen hoy los delitos que más abundan en nuestra región,

pero también estamos seguros en el país. Las razones y justificaciones son muchas. Pero lo que interesa aquí es su existencia real y particular de manera permanente.

## **B) Antecedentes internacionales**

Altuzarra, I. (2020). El delito de violación en el Código Penal español: análisis de la difícil delimitación entre la intimidación de la agresión sexual y el pre valimiento del abuso sexual. Revisión a la luz de la normativa internacional. Universidad de Deusto. España. Se realizó el estudio cualitativo, llegando a las siguientes conclusiones:

- La tipificación de la violación a nivel global, delito que presenta un indudable sesgo de género marcado por el alto porcentaje de victimización de la mujer, se trata de un proceso que tradicionalmente se ha visto contaminado por imágenes patriarcales que todavía subsisten en la sociedad, haciendo que, a su vez, el sistema penal reproduzca estas ideas de discriminación hacia la mujer, en una retroalimentación constante. Sin embargo, se observa una relativamente reciente redirección y toma de conciencia en materia de igualdad en la normativa internacional, de la que la legislación española se ha nutrido.
- Esta calificación jurídica juega un papel primordial que va mucho más allá de la simple función descriptiva, pues no denominar penalmente como violación algunas relaciones sexuales no consensuadas como consecuencia de la falta de acaecimiento de violencia o intimidación, supone desposeerlas de su relevancia y colaborar en su baja concienciación, infravalorando el valor que posee el consentimiento de la víctima por sí solo.
- Se ha observado que, aunque la redacción de la ley no discrimine explícitamente entre ambos sexos y aparezca, por tanto, como igualitaria, las diferentes motivaciones jurídicas proporcionadas por jueces y magistrados en sus resoluciones pueden dar la vuelta a esta situación y resultar en una jurisprudencia que no lo es tanto. De este modo, se infiere que en el enjuiciamiento del delito de violación se precisa, en la búsqueda de igualdad real, además de la revisión legislativa, y de manera igualmente urgente y trascendental, la incorporación de una formación en perspectiva



de género dirigida a los aplicadores del Derecho. Así, a la hora de apreciar las circunstancias subjetivas y personales de la víctima en cada caso concreto, que se analizan según el punto de vista de un observador neutral, conviene en ciertos casos incluir dicha perspectiva, entender que el contexto social no es el mismo para hombres y para mujeres, lo que puede hacer que estas últimas perciban como aterradoras ciertas situaciones.

Campaña, J. (2018). *Estándar de prueba en el delito de violación sexual: la declaración del único testigo víctima* (tesis de pregrado). Universidad San Francisco de Quito. Quito, Ecuador. El autor destacó como justificación para la investigación atribuir la certeza probatoria de cargo al testimonio del único testigo víctima en el juzgamiento del delito de violación sin más, implicaría mediatizar la presunción de inocencia, y por lo mismo reducir un estándar de garantía del procesado, utilizando una metodología crítica, descriptiva y de propuesta. Después del análisis se llegó a las siguientes conclusiones:

- Las categorías probatorias son radicalmente distintas según el delito que persigue la instancia judicial; así, no se puede comparar la valoración de la prueba en un delito de violación sexual, con uno de abuso sexual o acoso sexual, por cuanto las entidades probatorias en el caso concreto, necesariamente, van a estar radicalmente diferenciadas, con la comprobación empírica y científica en el primero caso, por medio de pruebas periciales, y la necesidad de valorar al testimonio de la víctima como un prueba fundamental en el juicio oral en el segundo, habida cuenta, de las dificultades propias de obtener un medio de prueba de fuente material
- La prueba indiciaria en el proceso penal, debe ser considerada con carácter secundario, supletoria e indirecta, por cuanto los indicios o presunciones no prueban la existencia de la infracción, sino proporcionan pruebas de carácter circunstancial que generan presunciones sobre el cometimiento de la infracción: por tanto, la prueba basado en indicios debe tener un soporte en otros elementos periféricos relacionados con el hecho objeto de imputación, que permitan acreditar como cierta y comprobable, esa primera presunción.
- Dado que la jurisprudencia ecuatoriana no tiene un criterio uniforme sobre el tratamiento de la prueba testimonial del único testigo víctima en el delito de

violación sexual, es necesario y sería de gran ayuda, que el máximo órgano jurisdiccional del país desarrolle un criterio jurisprudencial sobre el tratamiento de este medio de prueba, habida cuenta de que los criterios de valoración probatoria en nuestra jurisprudencia son variopintas, y se puede encontrar desde sentencias por violación que tienen su fundamento principal en el examen médico legal, hasta decisiones en que el único elemento de cargo resulta ser una sola declaración testimonial.

Sosa, G. (2018). *Análisis de caso en materia penal, sobre el delito de violación y los medios de prueba* (tesis de pregrado). Universidad Internacional SEK. Quito, Ecuador. El autor trata de establecer cómo se valora de manera correcta los medios de prueba en el delito sexual de violación en Ecuador, realizando un estudio cualitativo, donde se llegó a las siguientes conclusiones:

- El problema surge cuando el testimonio de la víctima es el único medio de prueba, puesto que por razones *sui generis* no se pudo recabar otros medios de prueba como por ejemplo el examen médico legal o si se pudo recabar este examen no arrojó responsabilidad de los procesados como en el caso analizado en la presente investigación, sino que por varias circunstancias la prueba no arrojó o no determinó residuos seminales de los procesados por el supuesto de que pudieron utilizar preservativo
- El resultado de este trabajo y basado en el estudio de doctrina, normativa, opinión de la CIDH, jurisprudencia y el caso en concreto arroja que actualmente el testimonio de la víctima tiene gran importancia y relevancia en este tipo de delitos, que por ser un delito denominado como especial por su forma de cometimiento.
- En conclusión, para esta investigación, es pertinente analizar la prueba de conformidad a los hechos del caso que se presenten y respetando los derechos tanto de la víctima como del procesado, para así lograr una decisión que sea más acertada y apegada a la verdad, es decir no es posible determinar cuál o cuáles son los medios de prueba relevantes en los delitos sexuales de manera abstracta si no es necesario remitirse a cada caso en concreto

Hernández, F. (2017). *Retractación y desistimiento en las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar en Chile* (tesis de pregrado). Universidad de Chile, Santiago, Chile. El estudio que se realizó fue bajo el enfoque cualitativo, llegando a las siguientes conclusiones:

- Es inviable e irracional pensar y aseverar que el derecho conseguirá regular las relaciones humanas en su totalidad; sin embargo, no se puede desconocer que el Estado debe proteger a la víctima, más para lograr aquello, es necesario que se creen y desplieguen todas las herramientas y procesos necesario para tal misión, ya sea dentro del ámbito del derecho, como fuera de él. Por lo tanto, el acceso a la justicia no solo se satisface con una ley formal, como lo sería la Ley N° 20.066, sino que requiere que efectivamente se permita y facilite a las mujeres víctimas de la violencia de pareja solicitar a la administración de justicia una pronta, oportuna, eficaz y adecuada solución, así como también que las vías para aquello estén despojadas de juicios, estereotipos y tardanzas.
- Se aprecia, en forma paralela, que los esfuerzos actuales son insuficientes para lograr el fortalecimiento del sistema en lo relativo a materia probatoria, aspecto que se configura como la principal piedra de tope al momento de aclarar y sancionar los hechos, más aún, si no se puede contar con la declaración de la mujer en juicio, debido a que esta se retractó o desistió del proceso. El alto grado de dependencia que en la actualidad existe en torno a la declaración de la mujer, obliga a realizar investigaciones más exhaustivas y con multiplicidad de fuentes probatorias, lo que permitiría que el desarrollo y continuidad del caso no estribe de manera exclusiva en el testimonio de la mujer, quien se encuentra afectada por el maltrato. También, se requiere reducir lo más posible las esperas prolongadas entre citaciones, de modo de evitar que la mujer, durante estos períodos de tiempo, intente desertar del proceso.

- Más que destinar esfuerzos a aceptar o negar la validez de los actos desplegados por la mujer como manifestaciones validas de su voluntad e intereses respecto al conflicto presentado, es necesario concentrar la atención en entender el porqué de la conducta y desde ahí, generar herramientas para evitarla, pues ésta atenta directamente contra el objetivo de búsqueda de verdad y facilitación de ayuda y protección a la mujer víctima de VIF. De ese modo, se generarían estrategias de intervención acordes a la situación de vulnerabilidad de la mujer que la insta a caer en dichas conductas

Mariezcurrana, J. y Rovatti, P. (2017). *Valoración de la prueba de la violación sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México: Universidad Nacional Autónoma de México. en el actual trabajo de investigación se tomaron temas en base a cuestiones acerca de la valoración de la prueba que se realizó por el Tribunal Regional y su relación con las reglas generales en materia probatoria de su reglamento actual y de su jurisprudencia, también de las particularidades que se encontraron ante las situaciones de violación sexual, dándose esto en un estudio cualitativo, pudiendo lograr las siguientes consideraciones finales:

- La Corte Interamericana se encuentra desarrollando una gran jurisprudencia en casos que se relacionan a diferentes formas de violencia contra las mujeres. Una de estas manifestaciones es la violencia sexual, y más precisamente la violación sexual. Acerca de esta violación de derechos humanos, la Corte Interamericana, por medio de la resolución de los casos sometidos a su jurisdicción, ha brindado muy importantes criterios de especial interés para reflexionar y para debatir.
- En dos casos se reafirmaron los criterios que el Tribunal llevaba desarrollando en materia probatoria en casos de violencia sexual contra mujeres. De igual manera, entre los aspectos novedosos que se vieron en los fallos se puede resaltar el estudio de consistencia y credibilidad de la declaración de la víctima, tomada en cuenta como una “prueba fundamental” para este tipo de hechos.

- Al final, los dos casos estudiados continúan la línea jurisprudencial constante de diferenciar el umbral o estándar de prueba del proceso internacional de los derechos humanos de aquel que se aplica en los procedimientos penales. En este camino, es adecuado resaltar la existencia de diferentes reglas para la determinación de los hechos probados, como lo antes estudiado, que pueden entenderse fácilmente en atención al objeto y fin del sistema regional de protección de los derechos humanos, así como a la calidad del sujeto demandado en estos procesos, pero que como indica la Corte Interamericana, difícilmente pueden extrapolarse sin más a otros ámbitos procesales.

### **1.1.2. Marco normativo**

#### **A) Convención sobre los derechos del niño**

La presente Convención fue aprobada mediante Resolución Legislativa N° 25278, por el Congreso de la República ratificando la "Convención sobre los Derechos del Niño", la misma que fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y suscrita por el Perú, el 26 de enero de 1990.

En su artículo 1 de la presente Convención se considera niño a todo ser humano menor de 18 años, sobre la consideración en general esta debe darse en virtud de la ley que le sea aplicable en el Estado Parte correspondiente, en nuestro caso, según nuestra norma son ciudadanos en ejercicio los mayores de 18 años y sobre la edad de los niños este es considerado niño desde su nacimiento hasta los doce años y adolescente de doce a dieciocho años de edad.

También se ha previsto en sus artículos 3 y 4, la debida protección sin embargo, se tomarán en consideración aquellos que tengan concordancia con la investigación, como es la debida atención en todas aquellas decisiones adoptas por los administradores, en la cual se ha establecido que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones tanto públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o aquellos órganos legislativos, deberán tomar especial consideración, la cual debe ser primordial debiendo ser de tal manera que se garantice el Interés Superior del Niño, es decir

se debe asegurar a los niños estén siempre sujetos a una protección especial, esta protección debe ser eficiente para su bienestar, su integridad física y moral, es por ello, que en el presente trabajo lo que se trata de investigar es que estos procesos por violación no tengan consecuencias, en su desarrollo emocional del menor de edad víctima de violación sexual, siendo pertinente que el análisis y la valoración de las pruebas deben ser bien determinadas y teniendo además los establecidos en la Carta de las Naciones Unidas, siguiendo la misma política de protección la cual fue enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General, el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

## **B) Constitución Política del Perú**

Nuestra Constitución Política, del año 1993 consagra que el fin supremo de la sociedad y el Estado, es la defensa de la persona humana y también el respeto de su dignidad y el derecho a su integridad física y psicológica, es por ello, el interés de tener como base fundamental a nuestra Constitución ya que en su artículo 4 establece que el niño es sujeto de protección especial por parte del Estado, en tal sentido, que esta protección especial se deberá reconocer en toda circunstancia y con la finalidad de garantizar este derecho en el artículo sexto se ha establecido, una responsabilidad mediante el diseño de una política nacional paternidad y maternidad responsable. Designando para ello, la responsabilidad y deber de los padres frente a sus hijos como son el de velar por todo aquel derecho que goza el niño, por lo que es importante que este niño y/o niña también goza de un pleno ejercicio y derecho a la defensa porque es un sujeto de derecho.

## **C) Código de los Niños y Adolescentes**

El presente Código de los Niños fue aprobado mediante la Ley 27337 y promulgado el 07 de agosto 2000, en cuanto a la definición se ha establecido que la condición de niño es desde el nacimiento hasta los 12 años y de los 12 a los 18 años se considera adolescente y en caso de duda de la edad se le considerara niño o adolescente según sea el caso por lo tanto que en la investigación se trata de adolescentes menores de 14 años víctimas de violación sexual.

Asimismo, el código ha establecido que los niños y adolescentes tienen capacidad para ejercer sus derechos inherentes a la persona humana, los cuales están intrínsecos a su desarrollo, sin embargo, se debe considerar en todo proceso, la igualdad de oportunidades sin ningún tipo de discriminación en todo el territorio del Perú, ya que como Estado parte debe prevalecer y dar cumplimiento a lo establecido en el artículo tercero de la Convención sobre los Derechos Humanos, sobre el Principio del Interés Superior del Niño, el cual se encuentra en el artículo IX del Título Preliminar, que establece que las Instituciones del Estado a través de los poderes y gobiernos autónomos, cuando tengan la misión de adoptar alguna medida que este concerniente al niño estos deberá realizarse de manera tal que se garantice el Principio del Interés Superior del Niño. De tal manera que en todo momento se debe velar por su buen desarrollo sin tener problemas en su integridad física ni psicológica y es por lo que siempre debe prevalecer el cuidado permanente al niño y/o niña y adolescente como sujeto de protección especial.

#### **D) Código Penal**

El presente Código Penal fue promulgado mediante Decreto Legislativo N° 635, el 3 de marzo de 1991 y publicado el 8 de abril de 1991, tiene como función dentro de la rama del derecho que establece y regula el castigo de los crímenes o delitos, a través de la imposición de ciertas penas, por el incumplimiento de las normas establecidas como típicas dentro de los artículos establecido en el presente código. El cual además también establece o ejecuta aquella facultad del IUS PUNIENDI, que tiene el Estado en casos de incumplimiento con lo establecido en la Constitución Política del Perú en el artículo 2 literal 24 “a”, nadie está obligado hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe, en tal sentido que si estamos obligados hacer lo que la ley manda, e impedidos hacer lo que ella prohíbe, por ejemplo el de respetar la vida, la integridad, y en tal sentido, que la violación sexual no solo atenta a la integridad física sino también debido al trauma psicológico, atenta contra su integridad emocional, el que incumple y causa daño a un menor de edad será reprimido con una pena toda vez que esta potestad o poder atribuida a determinados órganos del Estado como es el Poder Judicial con la facultad para imponer penas, sanciones y medidas de seguridad las cuales se encuentran codificadas y tipificadas, en el presente Código Penal y que estas

deben ser administradas y ejecutadas por los señores jueces penales cuya función principal es administrar justicia a nombre de la nación y para ello deberán resolver conforme a la justicia es decir realizando una buena sentencia la cual debe estar debidamente motivada y fundamentada en cual se demuestre su culpabilidad o su inocencia del hechos imputados; y con la debida protección a la víctima que tiene la condición de ser sujeto de protección especial por ser menor de 14 años de edad.

Que, en afán de investigar cuál es el criterio del juez en la valoración de la prueba en los delitos de violación sexual de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur, en tal sentido se analizaría el artículo 173 el cual fue modificado mediante el artículo primero de la Ley 30838 publicado el 4 de agosto del 2018, el cual recoge la violación de menor de edad, definiendo la conducta que “El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las primeras vías, con un menor de catorce años, será reprimido con pena de cadena perpetua”

En tal sentido que como es materia de análisis podemos establecer que este tiene una justificación tanto política como criminal por cuanto la Comisión del Congreso encargada de revisar y presentar el proyecto recaído en los dictámenes de los Proyectos Ley 2415/2017-CR y 2485/2017-CR, en el que se explicó y se justifica la pena de cadena perpetua, puesto que se entiende que este delito tipifica la conducta de aquel agente activo coloca como víctima de violación sexual a menor de catorce años, es decir, que en este contexto la pena será cadena perpetua, por cuando nuestra doctrina reconoce que lo que se trata con esta modificación es la indemnidad sexual del menor, por cuanto el derecho de ser sujeto de protección especial de no ser obligado u obligada a tener relaciones sexuales, por cuanto este menor se encuentra en pleno desarrollo, y por lo tanto, no tiene el pleno desarrollo para poder decidir libremente y espontánea tener relaciones y es por ello que el Estado mediante el derecho penal sanciona y a la vez tutela y protege este derecho de los menores de edad para alcanzar su pleno desarrollo sin perturbaciones a su indemnidad dentro de su desarrollo sexual o ser víctimas de otros delitos como la pornografía o prostitución infantil.

Por lo tanto, que en nuestra doctrina se ha establecido que esta condición de menor no es que no tenga libertad lo que se quiere es proteger que esta no será



considerada como una relación consentida por cuanto es menor de edad es decir que en ese contexto podemos decir que aquí la intangibilidad sexual será el bien jurídico protegido y a la vez creado por la doctrina como algo que es intocable y sin o con la libertad sexual se debe entender que todas las personas son intocables, además que por ser menores edad se entiende que no se encuentran en capacidad de tomar decisiones en estos casos para decidir, en tal sentido que no será considerado si el sujeto activo manifiesta haber tenido el consentimiento por cuanto está protegido por la intangibilidad.

Sobre esta situación de intangibilidad, la jurisprudencia ha quedado evidenciado que se acoge el criterio de que se trate un menor de edad, por más de que se alegue consentimiento, este será considerado como víctima, ello afecta su indemnidad sexual o su intangibilidad, puesto que no tiene la capacidad para consentir.

#### **E) Código Procesal Penal**

El Código Procesal Penal fue aprobado mediante Decreto Legislativo 957 de fecha 29 de julio del 2004, con nuestro trabajo de investigación vamos a realizar un análisis de aquellos artículos necesarios y pertinentes para encontrar cuales son los criterios que utiliza el Juez en la valoración de la prueba, testimonial y la pericial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad de la CSJ Lima Sur. Y si esta se encuentra basado en las reglas de máxima de la experiencia y la regla de lógica; y para ello es explicar que en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal, refiere que toda persona humana tiene el legítimo derecho a llevar un juicio previo, oral público y contradictorio, el cuál debe ser desarrollado conforme a las normas pertinentes con la finalidad de garantizar dos aspectos procesales como son el derecho a la legítima defensa y el derecho al debido proceso, por cuanto en la investigación se trata por un lado la protección de la víctima de violación sexual menor de 14 años por otro lado está el sujeto activo o imputado que si se encuentra responsable de los hechos la condena según las agravantes puede ser hasta de condena perpetua, es por ello, que el criterio debe ser con tal precisión al momento de valoración por cuanto se trata de la libertad la cual se va restringir con una pena de por vida.

En cuanto a lo establecido en el artículo VII, refiere que la pena requiere de la responsabilidad del autor, quedando proscrita toda forma de responsabilidad objetiva, con la finalidad que se sancione el resquebrajamiento de la ley por el hecho cometido, debido a sus actos como una forma de castigar aquel quebrantamiento del incumplimiento de la ley. Y de la misma manera, en cuanto al criterio que se debe adoptar tomando en consideración un equilibrio de proporcionalidad en los hechos y la pena como límite a imponer como poder punitivo del Estado. Para tal función será necesario tener un criterio muy profesional al momento de valorar la prueba tanto testimonial como pericial, y observando lo que estipula el artículo II del Título Preliminar que toda persona humana imputada de la comisión de un hecho punible será considerada inocente mientras dure el proceso debe ser tratada como tal, en tal sentido que la frase mientras no se demuestre lo contrario, principio que también es establecido dentro de las garantías constitucionales en la cual define que nadie será condenado ni procesado sin haber probado su culpabilidad, en tal sentido que es importante para la investigación encontrar este criterio de valoración de las pruebas antes mencionada por los jueces, ya que son ellos quienes van a emitir sentencia la cual debe estar debidamente motivada, la cual deviene que al tomar una decisión deberán tener una suficiente actividad probatoria de cargo la cual debe ser obtenida y actuada con las debidas garantías procesales, tal como lo establece el artículo VIII del Título Preliminar del presente código en el cual se establece que toda prueba deberá ser valorada solo si ha sido obtenida e incorporada al proceso penal por un procedimiento constitucionalmente legitimado, en tal sentido que no serán incorporadas aquellas que carecen de legitimidad o efecto legal, aquellas pruebas obtenidas, directas o indirectamente con casos de violación del contenido en especial de los derechos fundamentales de la persona o aquellas que se han obtenido sin la observancia de cualquier regla de nuestra Constitución garantizando el proceso y el legítimo derecho a la tutela y al debido proceso, toda vez que el presado o imputado por el delito de violación sexual tiene el legítimo derecho a defenderse conforme lo establece el artículo IX del Título Preliminar y tiene el derecho de ofrecer medios de prueba y participar en la actividad probatoria, utilizando los medios de prueba para defender su inocencia

En cuanto al artículo 155 se refiere que en toda actividad probatoria deberá prevalecer la Constitución, los tratados internacionales aquellos que fueron o son ratificados por el Perú y este código y para ser admitidas las pruebas y medios de prueba, la solicitud del Ministerio Público o solicitados por los demás sujetos procesales siendo el juez quien decidirá por la admisión quien tomará en admisión en pleno ejercicio de sus facultades y asimismo, solo podrá excluir aquellas que no son pertinentes o prohibidas por la ley o aquellas que sean sobreabundantes o de imposible consecución.

Ahora bien, abordaremos el objeto que tiene la prueba en un proceso es demostrar que los hechos a los que se refieren la imputación y la responsabilidad, también se establece para la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad. Entonces, es muy importante el criterio que va a tomar el Juez porque en base a ello fundamentará sus decisiones y de aquellos criterios que muchas veces pueden ser subjetivos, en el artículo 158° se han establecido algunos criterios como son observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia.

#### **F) Medios de prueba**

Al respecto el artículo 157° ha prescrito que los objetos de prueba pueden ser estos acreditados por cualquier medio de prueba, que este debe estar permitido por la ley, asimismo, establece que excepcionalmente, pueden ser utilizados otros distintos, pero que siempre y cuando se hayan obtenido sin vulnerar las garantías y derechos de las personas y las reconocidas por la ley, también establece que no pueden ser utilizados, aún con el consentimiento del interesado algún método o técnicas idóneos que puedan influir sobre su libertad de autodeterminación o también para alterar la capacidad de recordar o valorar los hechos materia de investigación.

## **G) Valoración de la prueba**

Sobre la valoración de la prueba, el artículo ha establecido que el juez deberá observar las reglas de la lógica, la máxima de la experiencia debiendo observarse que estos resultados obtenidos deberán ser expuestos porque en base a ellos se van a fundamentar cuáles son los criterios adoptados.

De la misma manera, en cuanto a los testigos de referencia, como la declaración de arrepentidos y de colaboradores o en otras situaciones análogas, solo con otras pruebas que corroboren sus testimonios se podrá imponer al imputado una medida coercitiva o dictar en su contra sentencia condenatoria.

Otro de los criterios que establece el artículo en análisis es lo que establece el inciso 3 al referirse al criterio de valoración de la prueba por indicios, o la prueba directa y prueba indirecta, encontramos dos funciones basadas en la primera que se encuentra en la función de la relación que existe entre el órgano judicial y la fuente de prueba, en ese orden de ideas, que según exista una coincidencia o divergencia entre el hecho a probar y el hecho percibido y que deben ser observados y también valorados por el juez. En tal sentido será prueba directa cuando no existe un elemento interpuesto entre el juez y de la fuente de prueba (reconocimiento judicial); es decir que la prueba indirecta es aquella que se produce cuando se da la relación mediata, por la existencia de aquel ente intermediario entre juez y la fuente de prueba (los demás medios de prueba).

## **H) Testimonio**

El artículo 162 establece que la capacidad se encuentra establecida que toda persona en principio hábil para presentar su testimonio, excepto aquellas que se encuentran inhábiles por razones naturales o aquellos impedidos por ley, asimismo, este mismo artículo establece algunos requisitos para valorar su testimonio los cuales están sujetos a la verificación de la idoneidad tanto física como psíquica del testigo, se realizarán las indagaciones necesarias y también aquellas en especial en la realización de las pericias que correspondan, esa decisión es a criterio del juez es decir que lo puede realizar mediante la prueba de oficio.

## **I) La pericia**

Está previsto en el artículo 172° en la cual establece que la pericia se debe tener en consideración siempre y cuando, el conocimiento es de naturaleza especializada en la naturaleza científica, técnica, artística o de experiencia calificada tomado en consideración también las pericias en cuanto a la cultura es decir para determinar si el que comete un error o un hecho punible lo hace por naturaleza de cultura o costumbre, sin embargo, no regirá las reglas de la prueba pericial para la persona que declare sobre aquellos hechos o circunstancias que conoció espontáneamente incluso aunque para transmitir dicho conocimiento, utilice aptitudes especiales para estos casos se regirán por la prueba testimonial.

#### **J) Admisión de medios probatorios**

Sobre esto el artículo 352. 5; inciso “b”: establece que la admisión de los medios de prueba ofrecidos; que el acto probatorio debe ser pertinente, conducente y útil, y esto se conforma, cuando cumple con esta función se dispondrá de todo lo necesario para que el medio de prueba se actué oportunamente en el presente juicio y con la finalidad que el juez valore pertinentemente.

Podemos observar que el presente Código Procesal establece que el pedido de actuación de una testimonial o la práctica de un peritaje especificará el punto que será materia de interrogatorio o el problema que requiere explicación especializada en el caso concreto con la finalidad de que se cree un criterio objetivo para el juez al momento de resolver y de tal manera que la valoración tanto en el criterio de la prueba testimonial y la valoración de la prueba pericial sean las más idónea porque tratándose de delitos que son agravantes como es al tratarse del delito de violación sexual de menor de 14 años de edad y por lo cual en estos delitos puede hasta imponerse una pena de cadena perpetua es por ello que se debe considerar que la criterio debe tener ese grado de exigencia para que los fundamentos de la decisión a tomar sea la más justa para ambas partes.

### **1.1.3. Bases teóricas**

#### ***1.1.3.1. La prueba conforme a la doctrina y la jurisprudencia***

##### *1.1.3.1.1. Contenido del derecho de prueba*

Todos los autores coinciden en que el concepto de prueba es un término polisémico, es decir, posee varias connotaciones, según Cafferata (como se cita en Pizarro, 2019):

En sentido amplio, cabe decir que prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o una afirmación precedente. Esta noción lata, llevada al proceso penal, permitiría conceptualizar 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 aplicar la ley sustantiva.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (DRAE) señala todos estos significados:

- 1) Acción y efecto de probar.
- 2) Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo.
- 3) Indicio, señal o muestra que se da de algo.
- 4) Ensayo o experimento que se hace de algo, para saber cómo resultará en su forma definitiva.
- 5) Operación matemática que se ejecuta para comprobar que otra ya hecha es correcta.
- 6) Análisis médico.
- 7) Muestra, cantidad pequeña de un alimento destinada a examinar su calidad.
- 8) Examen que se hace para demostrar o comprobar los conocimientos o aptitudes de alguien.
- 9) En algunos deportes, competición.
- 10) Muestra del grabado y de la fotografía.
- 11) Reproducción en papel de una imagen fotográfica.
- 12) Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley.

- 13) Muestra de la composición tipográfica, que se saca en papel ordinario para corregir y apuntar en ella las erratas que tiene, antes de la impresión definitiva.
- 14) Probanzas, y con especialidad las que se hacen de la limpieza o nobleza del linaje de alguien.

Entonces, cuando hablamos de prueba para los efectos de este trabajo, hacemos referencia a los elementos de juicio, a la práctica probatoria y al resultado probatorio como producto de un razonamiento y una motivación escrita.

Con estas distinciones es posible clasificar las normas sobre la prueba en un sistema jurídico, atendiendo al objeto que regulan en reglas sobre los medios de pruebas, reglas sobre la práctica de las pruebas admitidas y reglas sobre el resultado de las pruebas admitidas y practicadas. Inclusive tal distinción sirve para referir a los diversos elementos, que conforman un derecho prácticamente reconocido (explícita o implícitamente) por todos los Estados democráticos actuales: el derecho a la prueba. Así, en términos generales, este derecho teóricamente exigiría (Vásquez, 2015).

- a) La admisión de todos los medios de pruebas relevantes para demostrar la verdad de las afirmaciones sobre los hechos.
- b) La práctica de los elementos de prueba admitidos, pues de poco a nada serviría que se admitan si luego no serán de alguna manera escuchados.
- c) Y, finalmente, que los elementos admitidos y practicados sean valorados racionalmente por el juzgado en cuestión.

Lo cierto es que el contenido de la prueba oscila dependiendo de sus momentos: la admisión, la actuación y la valoración. Si bien existe un encadenamiento entre estos tres momentos, de nada serviría la admisión y actuación probatoria, si al momento de la valoración, los jueces solo resolverían en forma subjetiva “con su criterio de conciencia”, sin límite de la materialidad de los hechos, sin respeto a las reglas de la ciencia y la lógica cuando toman una decisión.

#### *1.1.3.1.2. El derecho fundamental a la prueba*

Este Tribunal Constitucional ha señalado (cf. STCO 10-2002-AI/TC, FJ. 133 – 135) que el derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución. En este sentido, una de las garantías que asisten a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos. Sin embargo, como todo derecho fundamental, el derecho a la prueba también está sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales, límites extrínsecos, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión, límites intrínsecos.

Sin embargo, el reconocimiento del derecho a la prueba en la normatividad es restringido, y se le relaciona casi exclusivamente con la presunción de inocencia. Por eso, normalmente aparece bajo la fórmula siguiente: “La persona se considera inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad”.

Este es el enunciado utilizado en el artículo 2º, inciso 24, acápite e, de la Constitución, que reproduce lo estipulado por el artículo XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y, en cierta forma, lo prescrito en los artículos 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 14, inciso 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 8, inciso 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

No obstante, es menester considerar que el derecho a la prueba apareja la posibilidad de postular; dentro de los límites y alcances que la Constitución y las leyes reconocen, los medios probatorios pertinentes para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor. Por ello, no se puede negar la existencia del derecho fundamental a la prueba. Constituye un derecho básico de los justiciables producir la prueba relacionada con los hechos configuran su pretensión o su defensa. Según este derecho, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa.



Se trata, pues, de un derecho complejo cuyo contenido, de acuerdo con lo señalado anteriormente por el Tribunal Constitucional (vid. STC 06712-2005/HC/TC, FJ 15), está determinado por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia. La valoración de la prueba debe estar debidamente motivada por escrito, con la finalidad de que el justiciable pueda comprobar si dicho mérito ha sido efectiva y adecuadamente realizado.

Como puede verse, de los elementos que forman parte del contenido del derecho a la prueba, uno está constituido por el hecho de que las pruebas actuadas dentro del proceso penal sean valoradas de manera adecuada y con la motivación debida. De lo cual se deriva una doble exigencia para el juez: en primer lugar, la exigencia del juez de no omitir la valoración de aquellas pruebas que son por las partes al proceso dentro del marco del respeto a los derechos fundamentales y a lo establecido en las leyes pertinentes; en segundo lugar, la exigencia de que dichas pruebas sean valoradas motivadamente con criterios objetivos y razonables.

Por ello, la omisión injustificada de la valoración de una prueba aportada por las partes, respetando los derechos fundamentales y las leyes que la regulan, comporta una vulneración del derecho fundamental a la prueba y, por ende, al debido proceso (Sentencia del 8 de agosto de 2005. Exp. 4831-2005-PHC/TC. Arequipa, Rubén Silvio Curse Castro).

En los párrafos precedentes se aprecia que los jueces supremos se aproximan a una concepción racional de la prueba, abandonando la concepción de la íntima convicción, y recogen la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional peruano, que ha señalado que el derecho a la prueba es una garantía constitucional implícita del derecho al debido proceso.

#### **a) La prueba**

Etimológicamente, el término “prueba” proviene del latín *probatio probatinis* o *probationis*, el cual deriva del vocablo *probas* que significa bueno; en ese sentido,

se puede entender que "lo que resulta ser probado es bueno", razón por la cual probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa (Arismendiz, E., 2017). Asimismo, prueba es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis, una afirmación o un hecho (Arocena, Balcarce y Cesano, 2009)

Expresa Sentis Melendo (como se cita en Castillo, 2019) que, la palabra prueba llegó al español del latín; en el cual *probatia*, o *probationis*, lo mismo que el verbo correspondiente (*probo*, *probas*. *probare*), viene de *prohus*, que quiere decir bueno, recto, honrado. Así, lo que resulta probado es bueno, correcto, se podría decir que es auténtico, que corresponde a la realidad, es decir, verificación o demostración de autenticidad (Rivera, 2011).

Carrara (como se cita en Castillo, 2019) dice que prueba, es todo lo que sirve para dar certeza acerca de la verdad de una proposición.

Rocco (como se cita en Castillo, 2019) afirma que es la demostración de la existencia o de la verdad de los hechos. Seguido por Perla Velaochaga, para quien, es la demostración de la efectividad de los hechos controvertidos (Chocano, 2008).

Ferrer Beltrán declara que se emplea la locución "prueba" para nombrar el resultado producido por la aportación de elementos de juicio con respecto a la confirmación o la falsación de una determinada hipótesis acerca de los hechos (Arocena, Balcarce y Cesano, 2009).

Cafferata Nores lo conceptúa como todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en aquel son investigados y respecto de los cuales, se pretende aplicar la ley sustantiva (Cafferata y Hairabedian, 2008).

Para Gimeno Sendra, la prueba es aquella actividad de carácter procesal, cuya finalidad consiste en lograr convicción del juez o tribunal acerca de la exactitud de las afirmaciones de hecho operadas las partes en el proceso (Peña, 2016).

Midón (2007) manifiesta que es la verificación de afirmaciones formuladas en el proceso; la demostración de tales proposiciones. Lógicamente con el propósito de convencer o persuadir al juez de que los hechos afirmados y controvertidos corresponden con la realidad.

Asimismo, advierte que también se denomina prueba al medio a través del cual el litigante presenta al juez la verdad del hecho afirmado, así, por ejemplo, un documento, el dictamen de un perito, la declaración de un testigo, la confesión, etcétera (Castillo, 2019).

Para Jauchen, se denomina con el término también a la "acción de probar" como aquella actividad que deben desplegar las partes, y a menudo el mismo órgano jurisdiccional, tendiente a acreditar la existencia de los hechos que afirman y sobre los cuales sustentan sus pretensiones, o bien en cumplimiento de obligaciones funcionales como serán las de investigación integral en el proceso penal referente al imperativo de búsqueda de la verdad real y al que están impelidos el órgano requirente y el decisor (Jauchen, 2009).

Asimismo, expresa que, en su sentido más estrictamente técnico-procesal, se puede enunciar la conceptualización de prueba como el conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir (Castillo, 2019).

Michele Taruffo señala que la prueba es el instrumento que utilizan las partes desde hace siglos para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y de la 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 (Figueroa, 2016).

En ese sentido, prueba es el conjunto de razones o motivos que producen el convencimiento o la certeza del juez respecto de los hechos sobre los cuales debe manifestar su decisión, obtenidos por los medios, procedimientos y sistema de valoración que la ley autoriza como resultado (Quiroz, 2014).

Xavier Abel Lluch escribe que la prueba es la actividad desplegada generalmente por las partes, y excepcionalmente de oficio por el juez, cuya finalidad es verificar las afirmaciones sobre los hechos aportados por las partes y determinar la certeza de los hechos controvertidos, que se plasman en la sentencia, a través

de la motivación fáctica, basada ora en reglas tasadas, ora en la sana crítica (Castillo, 2019).

Sostiene Nicola Framarino del Malatesta que, la prueba es el medio objetivo con cuya ayuda el espíritu humano se apodera de la verdad, la eficacia de aquella será tanto mayor cuanto más clara, plena y seguramente lleve al espíritu la creencia en la posesión de la verdad. Por consiguiente, para conocer la eficacia de la prueba es preciso saber cómo se ha reflejado la verdad en la mente del hombre, vale decir, se debe tener conocimiento del estado ideológico al que ella ha llevado al espíritu, mediante su acción, con respecto a la cosa que se quiere comprobar (Príncipe, 2004).

En la doctrina nacional, Mixan Mass, por ejemplo, afirma que la prueba en su primera fase, consiste en aquella actividad jurídica regulada y dirigida por el funcionario que actúa en el ejercicio debido de su legítima potestad para hacer acopio oportuno, selectivo, eficiente e integral de los medios de prueba que sean idóneos, pertinentes y útiles para el conocimiento del *thema probandum*; acopio que, a su vez, permitirá en la fase siguiente, la concreción de una valoración metódica, con criterio de conciencia, para obtener la significación probatoria, examinando primero uno a uno cada medio probatorio, y luego, como totalidad para finalmente alcanzar la certeza de haber descubierto la verdad, la falsedad o el error en la imputación que originó el procedimiento. Ese grado de conocimiento alcanzado se reflejará, en la motivación nítida y coherente de la resolución que ponga término al caso (Sánchez, 2018).

El profesor Príncipe Trujillo (2004) considera que, la prueba viene a ser la actividad procesal de las partes y del juzgador que pretende reconstruir históricamente los hechos considerados delictuosos tratando de establecer la responsabilidad del agente infractor; en dicha actividad el operador de la justicia (juez) verificará las aportadas por las partes y las practicadas bajo su dirección, con la finalidad de alcanzar convicción sobre las afirmaciones que los hechos ocurrieron, y que estos resultan configurativos de delito.

Angulo Morales (2016) advierte que se puede entrever, entonces, que por “prueba” se plantean múltiples definiciones; así, se dirá que la “prueba” es concebida como el o los instrumentos útiles y pertinentes que, planteados por las partes intervinientes o propuestos aun de oficio según nuestro sistema con tendencia adversativa en la estación procesal pertinente, tiene por finalidad conferir convicción y certeza en el juzgador al momento de dictar sentencia acerca de la verdad o falsedad de un hecho o de una afirmación, con relevancia para el caso de índole penal.

## **b) Probar**

Probar es demostrar que lo afirmado corresponde a la realidad (Midón, 2016).

Significa así, en el sentido lato, verificar o demostrar la autenticidad de una cosa (Sentís, como se cita en Castillo, 2019).

De allí se toma la idea de probar, como una actividad demostrativa a partir de medios legítimos, la verdad o falsedad de una proposición (Chaia, 2010).

Roxin (2003) expresa que probar significa convencer al juez sobre la certeza de la existencia de un hecho.

Probar es, pues, producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas sobre la existencia o inexistencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición. Puede decirse, también, que probar es evidenciar algo, o sea, lograr que la mente lo perciba con la misma claridad con que los ojos ven las cosas materiales (Morales, 2016).

Cabanellas de Torres (como se cita en Castillo, 2019) dice que probar es demostrar. Es justificar la verdad de una afirmación o la realidad de un hecho.

Entonces, probar es acreditar, desarrollar una actividad para demostrar la verdad de una afirmación. En el orden procesal, probar significa acreditar o demostrar la verdad de los hechos afirmados por las partes (Calderón, 2000).

Es así que, probar es aportar al proceso, por los medios y procedimientos aceptados en la ley, los motivos o las razones que produzcan el convencimiento o la certeza del juez sobre los hechos (Devis, 2002).

Para Lessona (como se cita en Chocano, 2008), probar significa hacer conocidos para el juez los hechos controvertidos y dudosos, y darle la certeza de su modo preciso de ser.

Lessona (como se cita en Chocano, 2008) usa el término “probar”, no prueba, es decir, que se refiere a la acción o a la actividad de probar, no a la prueba. Esta es una buena definición de “probar”, pero no de prueba.

### **c) La Constitución y la prueba**

La cuestión probatoria hoy en día no es tan solo preocupación de los procesalistas; ha trascendido al campo y la jurisprudencia constitucionales de distintos países se ha dedicado a dilucidar cuestiones relativas a la prueba, toda vez que se trata de un elemento integrante de la figura de la tutela judicial, del debido proceso, y que ha adquirido una óptica, una dimensión constitucional. Ha sido más bien reciente la doctrina que ha examinado la prueba como un derecho. Hasta hace poco la doctrina se había concentrado en la carga de la prueba, el procedimiento y la valoración probatoria.

De esta suerte, los Tribunales Constitucionales de los distintos países, de Alemania, Italia, España, Colombia, destacan elementos como el derecho a probar, la validez de la prueba, el principio del contradictorio, la prueba ilícita, igualdad de oportunidades, la coacción sobre las personas en las diligencias probatorias y la salvaguarda de los derechos humanos en la recepción y obtención de las pruebas.

Existen una serie de ejecutorias dictadas por estos tribunales donde destacan el derecho a la prueba idónea, el derecho de aportar las pruebas lícitas, demostrando interés por el estudio de las pruebas por la disciplina constitucional (Príncipe, 2004).

En este sentido, la constitución ha establecido para el proceso penal un sistema completo de garantías vinculadas entre sí, de suerte que cada una de sus fases o etapas se hallan sometida a exigencias constitucionales específicas, destinadas a garantizar, en cada estadio del desarrollo de la pretensión punitiva e incluso antes de que el mismo proceso comience, el derecho a la presunción de inocencia, entre otros derechos fundamentales de la persona contra quien será dirigida tal pretensión.

La presunción de inocencia es una garantía mediante la cual se da la exigencia de que una persona únicamente pueda ser condenada cuando exista prueba plena de su responsabilidad en las causas criminales; en ese sentido, es un estado permanente de favorabilidad en el que se sitúa el imputado mientras no sea sentenciado condenatoriamente. Por ello, cuando la prueba es incompleta o insuficiente, opera la duda a favor del reo. A este respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que, según Hernández (2018) dice:

El principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del art. 8º, inciso 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla.

#### **d) El derecho a la prueba**

Pico I Junoy, señala que el derecho a la prueba es: "aquel que posee el litigante consistente en la utilización de los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso. Esto implica, además, el derecho a que: 1) se admita la prueba, 2) se practique la prueba con contradicción e incluso la prueba de oficio; y 3) se valore la prueba" (Sánchez, 2018).

Así, el derecho a la prueba es fundamental en la medida en que es inherente a la persona y tiene además diversos mecanismos de refuerzo propios de los derechos fundamentales. De modo, que el contenido esencial del derecho a la prueba es la posibilidad que tiene la persona de utilizar todos los medios posibles en aras de convencer al juez sobre la verdad del interés material perseguido (Quiroz, 2014).

Manifiesta San Martín Castro (2015) que el derecho a la prueba integra la garantía de defensa procesal. Se define este derecho como el poder jurídico que se le reconoce a toda persona que interviene en un proceso jurisdiccional de provocar la actividad procesal utilizar los medios de prueba necesarios para lograr la convicción del órgano jurisdiccional acerca de la existencia o inexistencia de los hechos relevantes para la decisión del conflicto que es objeto del proceso.

Ferrer Beltrán (como cita Castillo, 2019), al referirse del derecho a la prueba, manifiesta no es casualidad que en general se considere a ese derecho como una especificación, un derivado, del derecho a la defensa. Así lo expresa literalmente el artículo 24 de la Constitución española, que reconoce todo aquel que es parte en un proceso el "derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa". También se reconoce expresamente ese derecho en el art. 6°. 3 d) del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Añade que, en otros casos, aunque no se formula constitucionalmente de forma expresa un derecho a la prueba, la jurisprudencia constitucional y la doctrina lo han derivado también del derecho a la defensa.

La idea fundamental es que el ciudadano tiene derecho a "demostrar la verdad de los hechos en los que funda su pretensión procesal". En otras palabras, el ciudadano tiene derecho a probar que se han producido, o no, los hechos a los que el derecho vincula consecuencias jurídicas. Solo de este modo puede garantizarse una correcta aplicación del derecho, y una adecuada seguridad jurídica (Ferrer, 2016).

Carmen Vásquez, manifiesta que este derecho teóricamente exigirá (Pizarro, 2017):

- i) La admisión de todos los medios de prueba relevantes para demostrar la verdad de las afirmaciones sobre los hechos.
- ii) La práctica de los elementos de prueba admitido, pues de poco o nada serviría que se admitan si luego no serán de alguna manera escuchados.
- iii) Finalmente, que los elementos admitidos y practicados sean valorados racionalmente por el juzgador en cuestión.



### **1.1.3.2. Delito de violación sexual en agravio de menores de edad**

#### **1.1.3.2.1. Cuestiones previas**

La libertad sexual es comprendida en ambos rasgos como libre disposición del individual organismo, fuera de más limitaciones que el acatamiento a la libertad ajena y como jurisdicción de resistir las agresiones sexuales de otro. En ese cuadro, la independencia sexual se encontrará vulnerada cuando un individuo trate de asignar a otra un suceso de contenido sexual en contra de su voluntad empleando crimen físico (vis absoluta) o psicológica (esta última particularidad la asume el Código Penal como amenaza) (Peña, 2008).

El régimen disciplinario peruano reconoce al arquetipo elemental del crimen hacia la libertad sexual en el apartado 170 del Código Penal, que reprime a quien, con violencia o difícil intimidación, exige a una vida a poseer camino carnal por senda vaginal, anal o bucal, o ejecuta diferentes acciones análogas introduciendo objetos o partes del organismo por alguna de las dos primeras vías.

El funcionario logra ser cualquier individuo, pese a que históricamente el secretario de este crimen ha sido el hombre, esto no basta para que se admita que además una mujer logra formar un dominado eficiente de este quebrantamiento a partir una elucidación amplia del camino libidinoso. El centro de la función típica logra ser la vagina, el ano o la boca de la perjudicada. Hay que mantener en balance que la penetración con el pene en la boca, hace unos años, no se tomaba como transgresión, sino que se redirigía al crimen de actos en oposición al decoro. Para tal resultado, el empleado logra utilizar objetos para introducirlos en la vagina o el ano de la perjudicada, o partes de la morfología como la mano, el brazo o el pie, introduciéndolos en las partes íntimas del sujeto pasivo.

El crimen se ejecuta cuando el funcionario logra conseguir el paso carnal a la víctima y la prueba se configura cuando, iniciados los actos de realización, no se llega posteriormente al camino carnal. Este es un crimen eminentemente doloso, ya que el sujeto actúa con sabiduría para tener acceso carnalmente con el afectado, atentando contra su pundonor.

No se necesita razón deshonesto en la introducción del aparato, esto es, una suerte de componente de inclinación interna esencial, ya que basta el ingreso carnal por las causas que existan.

El castigo en el modo fundamental de violación sexual es no menos de seis ni más de ocho años, entre tanto que en la que fue agredida va de doce a dieciocho años más la imposibilidad. Los supuestos para el castigo más considerables son:

- 1) Donde la violación sexual se ha ejecutado a mano armada, lo que compromete a una circunstancia de inconveniente o de más inseguridad de la víctima cuando el delincuente posee un arma de fuego.
- 2) Donde la trasgresión se vea ejecutada por dos o más sujetos.

Para perpetrar el ataque carnal con violencia o conminación, se tiene que comprobar que el representante se haya valido de diferentes posturas o puesto que tenga peculiar autoridad acerca de la víctima, o de una conexión de vínculo familiar como el abuelo, hijo, esposo o conviviente. El vínculo admite al perjudicado con aquellos donde el agente posee una conexión legal como la adopción. La conexión profesional como marco de este crimen tiene que ser considerada, logrando ser el atacante un descendiente o hermano, por naturaleza o adopción o afines del agredido, de una conexión proveniente de un contrato de locación de servicios, de una conexión profesional o si el que es transgredido le entrega servicios en forma de trabajadora del hogar.

Otro perjuicio es que el interesado activo corresponda a las Fuerzas Armadas, Policía Nacional del Perú, serenazgo, seguridad o escolta privada, persistentemente que en el instante de la intrusión procedan de acuerdo con la práctica de sus acciones. En ejecución de su diligencia como burócrata del Estado o de alguna institución privada.

En ese orden, la dificultad se encuentra en acto de los deberes de resguardo que poseen estos agentes, aquellos que violando deberes de amparo inherentes a su ocupación cometen este crimen tan abominable. Si el inventor tiene discernimiento de que es acarreador de un padecimiento de transmisión sexual peligroso, y hasta de esta forma ejecuta la acción de transgresión sexual se realiza

un ultraje no únicamente por la independencia sexual del perjudicado, sino de su probidad o sanidad.

En la casuística localizamos la forma en donde los sujetos activos, a personas que trabajan en el sistema pedagógico, logrando ser estos docentes o auxiliares, y que localizan a sus víctimas entre los estudiantes del centro de estudios en el cual laboran, aprovechándose de ello en esa conexión cercana para subyugar a la víctima.

La norma establece como agravante que la víctima tenga entre catorce y menos de dieciocho años de edad. Hay que tener en claro que esto sale del contexto de la libertad sexual, de un mayor de 14 años y la realización del acto sexual de forma voluntaria dentro del ámbito de su libertad personal. En el supuesto delictivo se trata de víctimas dentro de ese rango de edad que son violadas sexualmente bajo violencia o amenaza.

El tipo penal también contempla la inhabilitación del agente del delito de violación sexual, por lo que no está de más analizar esta inhabilitación con relación a la Ley N° 29988, publicada el 18 de enero de 2013, que establece medidas extraordinarias para el personal docente y administrativo de instituciones educativas públicas y privadas, implicados en delitos de terrorismo, apología del terrorismo, violación de la libertad sexual y tráfico ilícito de drogas; ley que además crea el registro de personas condenadas por dichos delitos y fija la pena de inhabilitación perpetua.

La regulación actual, recogida en el vigente Código Penal de 1991, tras su modificación mediante el artículo 1 de la Ley N° 30838, publicada el 4 de agosto 2018, es la siguiente:

**Artículo 173.-** Violación sexual de menor de edad

El que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de catorce años, será reprimido con pena de cadena perpetua.

Este delito tipifica la conducta de aquel agente que coloca como víctima del delito de violación sexual a menores de edad que tienen catorce años o menos; pero no siempre fue así, puesto que originalmente se sancionaba, en el artículo 173, inciso 3, del referido código, aquellos casos en los que la víctima tenía entre catorce y dieciocho años. Con la Ley N° 30838, el cambio producido es básicamente respecto a la pena, pues ya no se distinguen edades por debajo de los catorce años, sino que basta que el sujeto pasivo tenga 13 años para que la pena aplicable para su agresor sea la de cadena perpetua.

La justificación político-criminal se encuentra en el dictamen de los Proyectos de Ley N° 2415/2017-CR y 2485/2017-CR, en el que se explica que se acoge la pena de cadena perpetua para el delito de violación sexual de menores de catorce años, sin fijación de márgenes de edad dentro del rango de catorce años, puesto que se estima que establecer penas diferenciadas para todo un grupo etario que requieren el mismo nivel de protección por el Derecho Penal es irrazonable.

La doctrina reconoce que lo que se tutela es la indemnidad sexual del menor, es decir, el derecho que este posee a no ser obligado a tener relaciones sexuales. La indemnidad también es conocida como intangibilidad sexual, como protección del desarrollo normal de la sexualidad de los menores, quienes no han alcanzado el grado de madurez para determinarse sexualmente de forma libre y espontánea (Salinas, 2005). Existen quienes consideran que el objeto de protección en los delitos de abuso sexual de menores es la indemnidad e intangibilidad expresadas en la tutela que les brinda el Estado para que el desarrollo de su sexualidad no se perturbe o altere con prácticas sexuales como la prostitución.

De lo señalado se infiere, entonces, que los menores no tienen libertad para ejercitar su sexualidad, y, por ello, no nos parece adecuado que legalmente se encuentren dentro del bien jurídica libertad sexual. Consideramos que esta circunstancia merece una configuración distinta, siendo así, podríamos hablar de derechos que posee el menor considerado sujeto de derecho en cuanto le corresponda. ¿El menor tiene libertad o tiene derechos que todos estamos obligados a proteger? La libertad implica desplazamiento y apertura de facultades y, en este caso, lo que se hace es limitar ese desplazamiento de su sexualidad a efectos de que su personalidad vaya acorde con su evolución como ser humano.

Entonces, los menores no tienen libertad o, en todo caso, tienen una libertad limitada que se va ampliando según van creciendo, y que como contrapartida tiene protección del Estado. Ahora, la indemnidad o intangibilidad también pueden ser bienes jurídicos de aquellos que no pueden desplegar su libertad para acceder al trato carnal o para impedirlo.

El ejercicio de la libertad tiene como presupuesto que la víctima esté consciente y, en algunos casos, esto no resulta posible, ya sea porque el sujeto pasivo tiene alguna enfermedad mental o porque dolosamente, ha sido puesto en estado de inconsciencia; estos casos, por ejemplo, no podrían calificarse como delitos contra la libertad sexual en estricto.

La intangibilidad sexual es el bien jurídico creado por la doctrina italiana para diferenciarla del ataque carnal violento o abusivo en contra de la libertad sexual de aquel en el que lo que se tutelaba era la conjunción carnal abusiva en agravio de menores, previstas en el artículo 512 del Código Penal italiano. En ese contexto, se consideraba a ciertas personas como intocables sexualmente por sus características especiales, tales como minoría de edad, demencia o porque se encontraban en la privación de sentido (Oxman, 2008).

Lo intangible es lo intocable y sin o con libertad sexual se tiene que todas las personas son intocables. En el caso de los menores, existe la presunción de que estos no tienen capacidad para disponer; en consecuencia, no es reconocido como consentimiento válido aquella autorización dada por ellos para tener sexo. En cuanto a los que tienen libertad sexual, ellos son también intangibles o intocables respecto de su integridad sexual, esto debe verse así mientras que no den su consentimiento.

La indemnidad es aquel derecho que tiene una persona para que no se le cause un daño o perjuicio, sin embargo, para fines de distinción penal asumiremos que son los menores de edad a quienes se les tutela penalmente este bien jurídico.

En cuanto a los menores de edad, el acceso carnal les acarrea *prima facie* un daño porque perturba su normal desarrollo sexual; aun si no existiera violencia o amenaza, el solo acceso carnal ya es considerado un daño. Esto no sucede en los mayores de edad, puesto que un acceso carnal de por sí no representa un daño,

esto es relativo, puesto que será un daño en la medida que sea realizado doblegando mediante amenaza o violencia la libertad del sujeto.

La indemnidad es lo que conceptualmente mejor se estima como bien jurídico merecedor de tutela por parte del Derecho Penal del niño y del adolescente. El reconocimiento de tutela de la indemnidad podemos encontrarlo en el R.N. N° 0458-2003-Callao, del 7 de julio de 2003, en el que la agraviada tenía trece años al momento de los hechos y en el que el agente alegaba que se trataba de relaciones consentidas: Que el supuesto consentimiento prestado por la víctima resulta irrelevante para los efectos del presente caso, por cuanto la figura de "violación presunta" no admite el consentimiento como acto exculpatorio ni para los efectos de la reducción de pena, por cuanto en todos estos casos siempre se tendrán dichos actos como violación sexual, dado que lo que se protege es la indemnidad sexual de los menores.

Con más claridad, en la ejecutoria suprema recaída en el R.N. N° 878- 2005-Huaura, de fecha 12 de mayo de 2005 se precisa que: En los delitos de violación sexual en agravio de menor de edad, se protege de manera determinante la indemnidad o intangibilidad sexual, el libre desarrollo sexual del menor en la medida que afecta el desarrollo de su personalidad; por lo que resulta irrelevante su consentimiento como causa de justificación para eximir a su autor de responsabilidad penal.

Entonces, jurisprudencialmente ha quedado evidenciado que se acoge el criterio según el cual, en el caso de que se trate de un menor de edad, por más que se alegue consentimiento, este será considerado como víctima, ello en cuanto lo que se afecta es su indemnidad sexual o su intangibilidad, puesto que no tienen la capacidad para consentir.

Así las cosas, el bien jurídico que se tutela con la represión de la conducta prohibida descrita en el artículo 173 del Código Penal es la indemnidad sexual, es decir, la conducta del agente que tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o realiza otros actos análogos, introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías, con un menor de edad. El acceso no debe entenderse solo como el coito vaginal propio de las relaciones heterosexuales, sino también el

acceso por las vías anal y bucal. El agente puede ser una mujer o un hombre, aun cuando la forma en la que está redactada la conducta delictiva tenga un rasgo de género, puesto que la principal víctima de estos delitos es el sector femenino.

Al respecto, las víctimas pueden ser también menores de edad del género masculino, quienes de igual modo pueden ser afectados por las vías anal o bucal; así, puede darse el caso de que una mujer tenga acceso carnal con un menor de edad, caso en el que ya no estaríamos hablando de vías vaginales, anales o bucales que se entiende desde la perspectiva de la víctima, sino que simplemente lo serían en razón a que la mujer adulta tenga acceso carnal con un sujeto pasivo que brindó su consentimiento viciado.

Respecto de los objetos empleados como instrumentos del delito, debe entenderse que los que se introducen son inertes y, en cuanto a las partes del cuerpo, se interpreta que son distintas a las genitales y que puedan ser utilizados para penetrar a la víctima.

En estos delitos no se requiere necesariamente de la violencia o la intimidación como medios, porque basta el acto de acceso carnal sobre un menor para que se configure el delito de violación, puesto que se parte de una presunción *iuris tantum* de que los menores no pueden consentir en ningún caso y, si hubiera emitido un consentimiento, este se tiene como inexistente. Los agentes pueden ser hombres o mujeres, y si se tratase de menores de edad, estaríamos ante infractores que deben ser sometidos al fuero de familia; en cuanto a las víctimas, estas pueden ser menores de edad de ambos géneros sin distinción.

#### *1.1.3.2.2. Sujeto pasivo: la víctima*

Existe toda una teoría sobre la revictimización que considera que se debe evitar exponer al menor en reiteradas ocasiones a un interrogatorio, puesto que, de hacerlo, se le estaría sometiendo a un nuevo agravio mental recordando lo sufrido. Claro que aquí hay una contradicción lógica, puesto que se parte del supuesto de que la víctima ya lo es, entonces solo queda probar quién es el responsable. ¿Y si la víctima no es realmente víctima? Se entiende que ante situaciones reales de agresión sexual habría la posibilidad de que se siga afectando a la víctima, pero esta no es la única parte del proceso.

En ese sentido, la revictimización consistiría en proteger a la víctima, de modo que no se repita la actuación de su declaración en otra etapa procesal donde tendría que decir lo mismo, lo cual implicaría recordar el suceso dañoso.

Al respecto, los días 10 y 11 de agosto de 2017 se desarrolló en Lima el pleno Jurisdiccional Regional en Materia Penal, denominado "explotación sexual y comercial de niños, niñas y adolescentes", en el que los jueces superiores abordaron el tema de la revictimización, poniéndose en discusión la siguiente interrogante: ¿la declaración de la víctima prestada ante el fiscal de familia, a que se refiere el artículo 143 del Código de Procedimientos Penales, tiene la calidad de prueba para los efectos del juzgamiento?

Respondiéndose mayoritariamente que la declaración de la víctima menor de catorce a dieciocho años de edad prestada ante el fiscal de familia si constituye prueba, siempre y cuando no se transgredan las garantías de un debido proceso, debiendo prevalecer el principio del interés superior del niño, evitándose con ello su revictimización.

#### *1.1.3.2.3. Sujeto pasivo: la víctima*

Es un delito a título de dolo, el tipo penal no exige la concurrencia de ningún elemento subjetivo adicional como ánimo libidinoso o propósito lúbrico para satisfacer deseos sexuales, puesto que de hacerlo lo convertiría en un tipo de tendencia, tal como se advierte en el delito de violación sexual en el Código Penal español (Calderón y Choclan, 2001).

En el caso peruano puede ser que el instinto sexual o el deseo de satisfacerse estén ya dentro de los motivos, pero también podría darse el caso de que el motivo sea simplemente un deseo de demostrar su fuerza expresada en su forzamiento sexual contra la víctima, o que se considere que dentro de una relación de jerarquía el agente se crea superior que el sujeto pasivo, donde podríamos estar ya en los terrenos de la discriminación.

#### *1.1.3.2.4. Error de tipo*

En el R.N. N° 2720-2004-Callao, de fecha 19 de octubre de 2004, se define el error de tipo conforme a la normativa penal y la doctrina del modo siguiente:



El error de tipo previsto en el artículo catorce del Código Penal, se configura cuando el sujeto se forma una representación errónea de una circunstancia referida por el tipo penal, sea que se dé por el lado de sus elementos descriptivos o por el de sus elementos normativos, de modo que el agente se puede equivocar en cuanto a la naturaleza del objeto, condición de la víctima, las agravantes o atenuantes específicas.

## **1.2. Formulación del problema de investigación**

### **1.2.1. Problema general**

PG ¿Cuáles son los criterios del juez en la valoración de la prueba del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur?

### **1.2.2. Problemas específicos**

PE 1 ¿Cuál es el criterio del juez en la valoración de la prueba testimonial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad de la CSJ Lima Sur-2020?

PE 2 ¿Cuál es el criterio del juez en la valoración de la prueba pericial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad de la CSJ Lima Sur-2020?

## **1.3. Justificación**

El presente trabajo de investigación basado en la búsqueda de cuáles son los criterios de valoración por parte del juez en los proceso de violación sexual de menores de 14 años tiene una justificación social toda vez que está dirigido a la población integrada por niños, niñas y adolescentes, basada en las derechos constitucionales que tienen como son el derecho a la defensa, y para ello, es importante verificar que la población debe conocer sus derecho sobre el debido proceso, y sobre todo, que en este se debe probar su culpabilidad o inocencia por parte de la víctima encontrar también el legítimo derecho de encontrar justicia basado en la debida protección de sus derecho que es un principio fundamental con el cual se garantiza la protección de la persona como fin supremo de la sociedad y del Estado.

En cuanto a la justificación metodológica esta se da en cuanto serán de utilidad los hallazgos, en cuanto a los criterios que deben seguir los jueces para el criterio de valoración tanto de la prueba testimonial como de la prueba pericial, con la finalidad de que se garantice el derecho que en el proceso se tenga que encontrar la verdadera justicia, y no se esté sentenciando a quien no es responsable de los hechos.

#### **1.4. Relevancia**

La relevancia del presente trabajo de investigación titulado: Criterios de valoración de la prueba por el juez en el delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad de la CSJ Lima Sur-2020, radica en que en la actualidad hay pocos trabajos de investigación en estos casos, por cuanto que se trata de estudiar específicamente cuáles son esos criterios que utiliza el juez en estos casos, teniendo primero que el delito de violación sexual de menores de edad de 14 años, y por otro lado, las penas privativas de la libertad que pueden ser hasta cadena perpetua, entonces es relevante el estudio de aquellas valoraciones que con mayor criterio permitan analizar y valorar la prueba y si está en base a criterios de la máxima experiencial, la ciencia o la lógica para la valoración de la pruebas pericial y para la valoración de la prueba testimonial y de esta manera, se encuentren hallazgos que nos permitan tener mejor manejo y alcance al momento de que los jueces tengan que resolver o las partes a través de sus abogados, tengan la mejor estrategia de defensa de acuerdo con los intereses de sus patrocinados.

#### **1.5. Contribución**

El presente trabajo de investigación está basado en buscar aquellos criterios que utilizan los jueces penales, en la valoración de la prueba sea esta testimonial o pericial en los procesos de violación sexual de menores de 14 años de edad, pues, estos hallazgos van a servir para la formación de los futuros abogados del sistema universitario peruano. Ya que van a contar con una investigación en materia penal, específicamente en la valoración de los medios de prueba y de los criterios que se deben utilizar o aplicar para la valoración por parte de los jueces

con la finalidad que se garantice el debido proceso y, sobre todo una correcta administración de justicia para ambas partes.

## **1.6. Objetivos**

### **1.6.1. Objetivo general**

OG Determinar los criterios legales apreciados por el juez, en el delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur-2020.

### **1.6.2. Objetivos específicos**

OE 1 Determinar qué criterio utiliza el juez en la valoración de la prueba testimonial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur-2020.

OE 2 Analizar qué criterio utiliza el juez en la valoración de la prueba pericial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur-2020.

## **II. MÉTODOS Y MATERIALES**

### **2.1. Hipótesis de la investigación**

#### **2.1.1. Supuestos de la investigación**

##### ***2.1.1.1. Supuesto principal***

SP El juez sí utiliza criterios legales, en el delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur-2020.

##### ***2.1.1.2. Supuestos específicos***

SE 1 El juez, sí utiliza el criterio de la experiencia y la lógica en la valoración de la prueba testimonial en los delitos de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur-2020.

SE 2 El juez, sí utiliza el criterio de las máximas experiencia y la ciencia en la valoración de la prueba testimonial en los delitos de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur-2020.

#### **2.1.2. Categorías de la investigación**

##### ***2.1.2.1. Categoría principal***

CP Criterios del juez en la valoración de la prueba del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años.

##### ***2.1.2.2. Categorías secundarias***

CS 1 Criterio del juez en la valoración de la prueba testimonial

CS 2 Criterio del juez en la valoración de la prueba pericial.

### **2.2. Tipo de estudio**

La presente investigación fue de tipo:

- Cualitativa
- Básica
- No experimental

### **2.3. Diseño**

Los diseños utilizados son:

- Teoría fundamentada
- Teoría narrativa

### **2.4. Escenario de estudio**

El escenario indicado y considerado para desarrollar la investigación en la sede de los Juzgados Especializados Penales de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, en vista de que son en estos despachos que se llevan a cabo los procesos de violación sexual de menor de 14 años de edad, y es en la actuación de los medios de prueba, que los jueces deben valorar en su conjunto utilizando aquellos criterios que muchas veces están basados en las máximas de la experiencia, la lógica y la ciencia, por lo cual es el escenario idóneo para desarrollar la tesis.

### **2.5. Caracterización de sujetos**

Para el presente trabajo de investigación, el sujeto de investigación debe reunir aquellos requisitos como son el de ser juez especializado penal, que tenga experiencia en procesos de violación sexual de menor de 14 años en la Corte Superior de Justicia de Lima Sur, ya que por su experiencia dogmática y práctica procesal basada en la máximas de la experiencia darán mayores luces a esta investigación sobre aquellos criterios, que utilizan para la valoración de la prueba en los casos de prueba testimonial y la prueba pericial, y estas serán puestas de manifiesto en las encuestas y entrevistas, que a su vez serán valiosas para la presente investigación.

### **2.6. Plan de análisis o trayectoria metodológica**

Los Investigadores realizaron el diseño y elaboración de los instrumentos de recojo de información, que luego fue aplicado para obtener datos que permitan establecer los fines de la investigación, y de esa forma se ejecute la entrevista logrando la recopilación de la información, y a su vez establezca los resultados y formulación de recomendaciones.

## **2.7. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos**

- Técnica: encuesta
- Instrumento: entrevista anónima

## **2.8. Rigor científico**

El actual trabajo de investigación fue de nuestra total autoría y fue ejecutado de acuerdo con el reglamento APA, también como se basa de derechos básicos de los practicantes, es por esa razón, que se oculta la confidencialidad adecuada, siendo para ello, nombrarlo que se ha ejecutado con la autorización de los entrevistados y encuestados quienes firmaron su consentimiento informado de manera voluntaria para participar en el presente trabajo investigación.

## **2.9. Aspectos éticos**

Para el presente trabajo de investigación se han tomado en consideración las normas establecidas en el la Asociación Americana de Psicología (APA), es decir respetando las formalidad y estilo de redacción, considerándose dentro de ello la originalidad de nuestra investigación, siendo para ello, necesario adjuntar la declaración jurada de autenticidad del mismo; asimismo, conforme a las normas de protección de datos del menor de edad conforme como lo establece la Constitución y además el artículo IX de Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes se ha considerado tomar la reserva de los nombres de los jueces que accedieron a las entrevistas y encuestas de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur.

### **III. RESULTADOS**

En la presente investigación, después de analizar los resultados de las entrevistas a los jueces especializados penales de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur encontramos lo siguiente:

Que, un 85 % manifiesta que no existe un criterio unificado en cuanto a los criterios de valoración de la prueba tanto en el criterio que se adopta en la prueba testimonial, como en la valoración de la prueba pericial, en ambos supuestos utilizan un criterio uniforme basado en las reglas de la lógica y las reglas de las máximas de la experiencia, en vista que no existe claridad en lo que establece el artículo 158° del Código Procesal Penal.

#### IV. DISCUSIÓN

Después de haber analizado cada uno de los resultados de los señores jueces especializados penales de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur se encontró que el 90% por ciento de los Jueces utiliza el criterio de valoración de la prueba basada en las máximas de la experiencia, la ciencia y la lógica,, pero este criterio no es uniforme en vista de que en cuanto al resultados de la encuesta, manifiestan que no existe un criterio bien detallado o unificado por los magistrados, y en cuanto a la prueba testimonial se basan en el artículo 162 inciso 2 del Código Procesal Penal, es decir, que para su valoración deben verificar necesariamente la idoneidad física y psíquica del testigo, además de ello, la valoración de las pericias correspondientes en caso de que exista duda en cuando a esta idoneidad, también se encontró en las respuestas, que si los jueces adoptan estos criterios, sus sentencias fueron en su mayoría confirmadas por el Superior Jerárquico, en vista que en sus despachos, el 98% de sus sentencias fueron aprobadas y un escaso 2 % fueron revocadas pero no fueron por una mala apreciación o mal criterio de valoración tanto de la prueba testimonial como de la prueba pericial; otra discusión se dio en cuanto a la existencia de vacíos en el artículo 158° del Código Procesal Penal en cuanto a la criterios de valoración de la prueba tanto para la prueba testimonial como la pericial, el 95% respondió que existe vacíos por cuanto de manera general dice que el criterio que deben tomar son la reglas de la lógica y las reglas de la experiencia sin establecer nada más dejando aquí la gran incertidumbre al momento de administrar justicia.



## V. CONCLUSIONES

En la presente investigación, a manera de conclusiones, expresamos lo siguiente:

- Que los jueces penales de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur utilizan criterios propios y es por ello que a la vez son uniformes en los diferentes despachos; por cuanto la valoración de la prueba testimonial y de la misma manera en la valoración de la prueba pericial, se encuentra basada en las reglas de la lógica la ciencia y las máximas de la experiencia, sin embargo, esta se hace de manera uniforme en los casos de violencia sexual de menor de 14 años de edad, pero el análisis es diferente en cada argumento y decisión adoptada por los jueces.
- Que, sí existen vacíos en la valoración de la prueba previsto en el artículo 158 del Código Procesal Penal, en donde solo se ha establecido que los jueces deben valorar observando las de la lógica la ciencia y las máximas de la experiencia, sin existir un alcance más detallado tanto para la pruebas pericial o testimonial como es el caso materia de investigación.
- Existen vacíos el Código Procesal Penal en el artículo 162° 2 cuando se establece que se debe valorar el testimonio, se debe valorar la idoneidad física y psíquica del testigo que en la mayoría de los casos el testigo es la propia víctima.
- En cuanto a la valoración de la prueba pericial también existe un vacío en cuanto a la determinación del artículo 172 inciso 2. del Código Procesal Penal sobre los alcances y el pronunciamiento sobre las pautas culturales de referencia del imputado, caso importante para el estudio de la investigación, por cuanto hay casos, que por la cultura del lugar tienen una convivencia con menores de 14 años de edad.

## **VI. RECOMENDACIONES**

En la presente investigación, a manera de recomendaciones, expresamos lo siguiente:

- Que, con la finalidad de uniformar los criterios de la valoración de la prueba en los Juzgados Penales de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur se recomienda realizar una capacitación a nivel jueces penales con la finalidad de alcanzar la debida diligencia en los criterios de valoración al interpretar y aplicar, de tal manera que se garantice una valoración conjunta utilizando las reglas de la lógica y las reglas de la experiencia.
- Los testimonios de las víctimas menores de edad se deben avaluar con sumo cuidado, teniendo gran relevancia la única entrevista a través de la cámara Gesell, se debe considerar los siguientes factores, la edad del menor, el grado de desarrollo psicosocial, la proximidad del evento, el entorno social y familiar, la posible secuela causada, la capacidad de memoria, su personalidad entre otros.
- Se recomienda la modificación del artículo 158° de Código Procesal Penal que trata sobre los criterios de valoración que deben tener los jueces especializados penales y de tal manera se detalle de forma específica el criterio sobre las máximas de la experiencia, la ciencia o las reglas de la lógica, ya que solo se ha establecido de manera general la valoración de la prueba por indicios en estos aspectos. Asimismo, se debe modificar el artículo 172° inciso 2, sobre las pautas culturales las cuales no son bien determinadas, y al respecto hay alguna ausencia de criterios para este tipo de valoración.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alache, V. (2017). Valoración de los medios probatorios en relación con el delito de violación sexual artículo 170° del código penal, distrito judicial lima 2016 (Tesis de Maestría). Universidad Cesar Vallejo. Lima, Perú. Recuperado en: Valoración de los medios probatorios en relación con el delito de violación sexual artículo 170° del Código Penal, distrito judicial Lima 2016
- Altuzarra, I. (2020). El delito de violación en el código penal español: análisis de la difícil delimitación entre la intimidación de la agresión sexual y el pre valimiento del abuso sexual. Revisión a la luz de la normativa internacional. Universidad de Deusto. España: El delito de violación en el código penal español: análisis de la difícil delimitación entre la intimidación de la agresión sexual y el prevalimiento del abuso sexual. Revisión a la luz de la normativa internacional
- Angulo, M. (2016). El derecho probatorio en el proceso penal. Lima: Gaceta Jurídica.
- Arbulú, V. (2019). Delitos sexuales en agravio de menores de edad. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Arismendiz, E. (2017). Probabilidades y fuerza probatoria en los delitos de violación sexual de menores de edad. En: como probar el delito de violación de menores, Lima: Gaceta Jurídica.
- Arocena, G., Balcare, F. y Cesano, J. (2009). Prueba en materia penal. Buenos Aires: Astrea.
- Brown, G. (2002). Límites a la valoración de la prueba en el proceso penal. Santa fe: Editorial Jurídica Nova Tesis.
- Cabanellas de Torres. (s.f.). Diccionario Jurídico Elemental.
- Cabrera, M. (2019). La valoración probatoria de la retractación de la víctima en los delitos de violación sexual (Tesis de Pregrado). Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Lambayeque, Perú. Recuperado en: La Valoración probatoria de

la retractación de la víctima en los delitos de violación sexual

Cafferata, J. y Hairabedian, M. (2008). La prueba en el proceso penal. Con especial referencia a los Códigos Procesales Penales de la Nación y de la Provincia de Córdoba. 6° edición. Buenos Aires: Lexis Nexis.

Calderón, Á. y Choclan, J. (2001). *Derecho Penal. Parte especial. Tomo II. 2° edición*. Barcelona: Bosch.

Calderón, J. (2000). Tratado de derecho procesal civil. Tomo II. Lima: Grijley.

Campaña, J. (2018). *Estándar de prueba en el delito de violación sexual: la declaración del único testigo víctima* (tesis de pregrado). Universidad San Francisco de Quito. Quito, Ecuador. Recuperado en: Estándar de prueba en el delito de violación sexual: la declaración del único testigo víctima

Castillo, J. (2019). La prueba en el delito de violencia contra la mujer y el grupo familiar. Criterios de valoración en casos de violencia de género y familia. Lima: Editores del Centro E.I.R.L.

Castro, J. (2019). *Análisis de la valoración de la prueba en las sentencias del delito de violación sexual de menores emitidos por los juzgados penales colegiados de puno – año 2016* (Tesis de Doctorado). Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa. Arequipa, Perú. Recuperado en: Análisis de la valoración de la prueba en las sentencias del delito de violación sexual de menores emitidos por los juzgados penales colegiados de Puno - Año 2016

Chaia, R. (2010). La prueba en el proceso penal. Buenos Aires: Hammurabi.

Chocano, P. (2008). Derecho probatorio y derechos humanos. Lima: Idemsa.

Código Penal (1991)

CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES

CÓDIGO PROCESAL PENAL

Congreso del Perú:

[http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApoyComisiones/comision2011.nsf/dictamenes/\(\)](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApoyComisiones/comision2011.nsf/dictamenes/()964880BB6986C7005257ACC006DIC21) 964880BB6986C7005257ACC006DIC21

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Devis, H. (2002). Teoría general de la prueba. Tomo I. Bogotá: Temis.

Figuroa, E. (2016). La prueba en el proceso según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Gaceta Jurídica*, Lima, Perú.

Ferrer, J. (2016). *Motivación y racionalidad de la prueba*. Lima, Perú: Grijley.

Hernández, E. (2018). Actividad probatoria en el proceso penal, énfasis en cuanto a la prueba indiciaria. *En: La prueba en el proceso penal*. Lima: Gaceta Jurídica.

Hernández, F. (2017). *Retractación y desistimiento en las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar en Chile* (Tesis de Pregrado). Universidad de Chile, Santiago, Chile. Recuperado en: Retractación y desistimiento en las mujeres víctimas de violencia intrafamiliar en Chile

Jauchen, E. (2009). *Tratado de la prueba en materia penal*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal Culzoni.

Mariezcurrera, J. y Rovatti, P. (2017). *Valoración de la prueba de la violación sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Instituto de investigaciones Jurídicas. México: Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado en: Valoración de la prueba de la violación sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Midón, M. (2007). *Concepto de prueba, jerarquía y contenido del derecho a la prueba*. Chaco: Librería de La Paz.

Oxman, N. (2008). ¿Qué es la integridad sexual? *En: Revista de Justicia penal*. Santiago de Chile.

Peña, A. (2008). *Derecho Penal. Parte especial*. Tomo 1. Lima: Idemsa

Peña, F. (2016). *Delitos contra la libertad sexual. Doctrina, prueba y jurisprudencia*. Lima, Perú: Adrus.

Pizarro, M. (2019). La prueba en los delitos sexuales desde la doctrina y la jurisprudencia. Lima: Editorial Grijley E.I.R.L.

- Príncipe, H. (2004). *Derecho procesal penal. Teoría de la prueba*. Universidad San Martín de Porres. Lima, Perú.
- Puñez, J. (2017). *Perfil de los delitos contra la libertad sexual en menores de 14 años en Huancayo – 2016* (tesis de pregrado). Universidad Peruana Los Andes. Huancayo, Lima. Recuperado en: Perfil de los Delitos Contra la Libertad Sexual en Menores de 14 Años en Huancayo – 2016
- Quiroz, W. (2014). *La prueba del dolo en el proceso penal acusatorio garantista: Atribución, acreditación en el juicio oral y probanza judicial*. Lima, Perú: Ideas.
- Rivera, R. (2011). *La prueba un análisis nacional y práctico*. Madrid: Marcial Pons.
- Roxin, C. (2003). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Salazar, V. (2016). *La prueba en los delitos de violación de la libertad sexual de menores de edad en la provincia de Huaraz, años 2008 – 2010* (Tesis de Maestría). Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. Huaraz, Perú. Recuperado en: La prueba en los delitos de violación de la libertad sexual de menores de edad en la provincia de Huaraz, años 2008 – 2010
- Salinas, R. (2005). *Los delitos de acceso carnal sexual*. Lima:
- Sánchez, L. (2018). ¿En qué momento se debe excluir la prueba ilícita en el proceso penal peruano? *Gaceta Jurídica*, p. 48, Lima, Perú.
- Sánchez, H. (2018). Aproximación a la valoración de la prueba en el proceso penal. En: *La prueba en el proceso penal*. Lima: Gaceta Jurídica.
- San Martín, C. (2015). *Derecho Procesal penal lecciones*. INPECCP, Lima, Perú.
- Sentís, S. (1979). *La prueba; los grandes temas del derecho probatorio*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa – América.
- Sosa, G. (2018). *Análisis de caso en materia penal, sobre el delito de violación y los medios de prueba* (Tesis de pregrado). Universidad internacional SEK. Quito, Ecuador. Recuperado de: Análisis de caso en materia penal, sobre el delito de violación y los medios de prueba
- Vásquez, C. (2015). *De la prueba científica a la prueba pericial*. Madrid: Marcial Pons.

## **ANEXOS**

## Anexo 1: Matriz de consistencia

### TÍTULO: CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA CSJ LIMA SUR – 2020

| PROBLEMAS  | OBJETIVOS   | SUPUESTOS DE LA INVESTIGACIÓN   | CATEGORÍAS  | METODOLOGÍA  | DISEÑO DE INVESTIGACIÓN   | INSTRUMENTO   |
|--|---|---|---|--|---|---|
| <p><b>Problema General</b><br/>1.- ¿Cuáles son los criterios del Juez en la valoración de la prueba del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur - 2020?</p> <p><b>Problemas Específico</b><br/>1.- ¿Cuál es el criterio del Juez en la valoración de la prueba testimonial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad, de la CSJ Lima Sur-2020?</p> | <p><b>Objetivo General</b><br/>1.- Determinar los criterios legales apreciados por el Juez, en el delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur - 2020</p> <p><b>Objetivos Específicos</b><br/>1.- Determinar qué criterio utiliza el Juez en la valoración de la prueba testimonial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur-2020.</p> | <p><b>Supuesto Principal</b><br/>1.- El juez si utiliza criterios legales, en el delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur - 2020</p> <p><b>Supuestos Específicos</b><br/>1.- El Juez, si utiliza el criterio la experiencia y la lógica en la valoración de la prueba testimonial en los delitos de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur-2020.</p> | <p><b>Categoría Principal</b><br/><br/>Criterios del Juez en la valoración de la prueba del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años.</p> <p><b>Categorías Secundarias</b><br/>Criterios del Juez en la valoración de la prueba testimonial.</p> | <p><b>Tipo de Investigación</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Cualitativa</li> <li>✓ Básica</li> <li>✓ No experimental</li> </ul> | <p><b>Diseño de Teoría</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Fundamentada</li> <li>✓ Diseño Narrativo</li> </ul> | <p><b>Técnica</b><br/><br/>Encuesta</p> <p><b>Instrumento</b><br/><br/>Entrevista</p> |



|   |   |   |   |  |  |  |
|---|---|---|---|--|--|--|
| <p>2.- ¿Cuál es el criterio del Juez en la valoración de la prueba pericial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad de la CSJ Lima Sur - 2020?</p> | <p>2.- Analizar qué criterio utiliza el Juez en la valoración de la prueba pericial del delito de violación sexual en agravio de menores de 14 años edad en la CSJ Lima Sur – 2020.</p> | <p>2.- El Juez, si utiliza el criterio las máximas experiencia y la ciencia en la valoración de la prueba pericial en los delitos de violación sexual en agravio de menores de 14 años de edad en la CSJ Lima Sur – 2020.</p> | <p>Criterios del Juez en la valoración de la prueba pericial.</p> |  |  |  |
|---|---|---|---|--|--|--|

## Anexo 2: Instrumentos

### Guía de entrevista realizada a juez especializado penal

1. ¿Cuántos años tiene como juez especializado en el Juzgado Penal?  
.....  
.....  
.....
2. Diga Usted si ¿en sus procesos garantiza la presunción de inocencia?  
.....  
.....  
.....
3. Diga usted. ¿Cuál es la finalidad de un proceso penal?  
.....  
.....  
.....
4. Diga usted. ¿Qué regla de la lógica utiliza para la valoración de la prueba testimonial?  
.....  
.....  
.....
5. Diga usted. ¿Qué regla de la experiencia utiliza para la valoración de la prueba pericial?  
.....  
.....  
.....
6. Diga usted, si ¿alguna vez ha basado alguna condena utilizando una sola prueba indiciaria basada en pericial o testimonial?  
.....  
.....  
.....

**7.** Diga usted. ¿Cuántas, de sus sentencias emitidas por su despacho, fueron confirmadas por el Superior Jerárquico?

.....  
.....  
.....

**8.** Diga usted. ¿Cuántas, de sus sentencias las cuales consideró la prueba pericial, fueron revocadas por el Superior Jerárquico?

.....  
.....  
.....

**9.** Diga usted si ¿en casos de mala utilidad de la prueba pericial o prueba testimonial vulnera el debido proceso del imputado?

.....  
.....  
.....

**10.** Diga usted si ¿existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la lógica para la valoración de la prueba pericial?

.....  
.....  
.....

**11.** Diga usted si ¿existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la experiencia para la valoración de la prueba testimonial?

.....  
.....  
.....

**12.** Diga usted si ¿es necesario la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial?

.....  
.....  
.....

**13.** Diga usted si ¿en esta sede judicial existe algún criterio unificado para la valoración de la prueba?

.....  
.....  
.....

### Anexo 3: Validación del instrumento



#### FORMATO A

#### VALIDEZ DEL INSTRUMENTO DE INVESTIGACION POR JUICIO DE EXPERTO

TESIS: **CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA CSJ LIMA SUR - 2020**

Investigadores: **BACH. AGUILAR SIMBRON, RAÚL**

**BACH. GONZALES POMPA, VERÓNICA LISAURA**

Indicación: Señor certificador, se le pide su colaboración para luego de un riguroso análisis de los ítems de la entrevista 1 respecto a los “**CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA CSJ LIMA SUR - 2020**” se le muestra, marque con un aspa el casillero que crea conveniente de acuerdo con los requisitos mínimos de formación para su posterior aplicación.

NOTA: Para cada ítem se considera la escala de 1 a 5  
Donde:

|          |              |            |                |            |
|----------|--------------|------------|----------------|------------|
| 1= Nunca | 2=Casi Nunca | 3= A Veces | 4=Casi Siempre | 5= Siempre |
|----------|--------------|------------|----------------|------------|

| <b>Ítem</b> | <b>Guía de entrevista dirigida a un juez especializado en lo penal</b>   | <b>1</b> | <b>2</b> | <b>3</b> | <b>4</b> | <b>5</b> |
|-------------|--|----------|----------|----------|----------|----------|
| <b>1</b>    | ¿Cuántos años tiene como juez especializado en el juzgado penal?   |          |          |          | X        |          |
| <b>2</b>    | ¿En sus procesos garantiza la presunción de inocencia?   |          |          |          | X        |          |
| <b>3</b>    | ¿Cuál es la finalidad de un proceso penal?   |          |          |          | X        |          |
| <b>4</b>    | ¿Qué regla de la lógica utiliza para la valoración de la prueba testimonial?   |          |          |          | X        |          |
| <b>5</b>    | ¿Qué regla de la experiencia utiliza para la valoración de la prueba pericial?                                       |          |          |          | X        |          |
| <b>6</b>    | ¿Alguna vez ha basado alguna condena utilizando una sola prueba indiciaria basada en pericial o testimonial?         |          |          |          | X        |          |
| <b>7</b>    | ¿Cuántas de sus sentencias por su despacho, fueron confirmadas por el Superior Jerárquico?                           |          |          |          | X        |          |
| <b>8</b>    | ¿Cuántas, de sus sentencias en las cuales consideró la prueba pericial, fueron revocadas por el Superior Jerárquico? |          |          |          |          |          |
| <b>9</b>    | ¿En casos de mala utilidad de la prueba pericial o prueba testimonial vulnera el debido proceso del imputado?        |          |          |          |          |          |
| <b>10</b>   | ¿Existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la lógica para la valoración de la prueba pericial?          |          |          |          |          |          |
| <b>11</b>   | ¿Existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la experiencia para la valoración de la prueba testimonial?  |          |          |          |          |          |

|    |   |  |  |  |  |  |
|----|---|--|--|--|--|--|
| 12 | ¿Es necesario la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial? |  |  |  |  |  |
| 13 | ¿En esta sede judicial existe algún criterio unificado para la valoración de la prueba?           |  |  |  |  |  |



## PROMEDIO DE VALORACIÓN

**90%**

## OPINIÓN DE APLICABILIDAD

a) Deficiente      b) Baja      c) Regular      **d) Buenas**      e) Muy buena

Nombres y Apellidos: ODALIS NAYLET SOLF DELFIN

DNI N°: 4186378

Teléfono/Celular: 962225882

Dirección domiciliaria: Calle las Letras 199. Dpto.403. SAN BORJA

Título Profesional: CIRUJANO DENTISTA

Grado Académico: MAGISTER

Mención: MAESTRO EN INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA UNIVERSITARIA

---

Firma

Lugar y fecha: 11/10/2021, Lima





**FORMATO B**

**FICHAS DE VALIDACIÓN DEL INFORME DE OPINIÓN POR JUICIO DE EXPERTO**

**I.DATOS GENERALES**

1.1 Título de la Investigación: **CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA CSJ LIMA SUR - 2020**

1.2 Nombre del Instrumento: **Guía de entrevista dirigida a juez especializado penal**

**II.ASPECTOS DE VALIDACIÓN**

| Indicadores        | Criterios   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |
|--------------------|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
|                    |   | 5 | 1 | 1 | 2 | 2 | 3 | 3 | 4 | 4 | 5 | 5 | 6 | 6 | 7 | 7 | 8 | 8 | 9 | 9 | 1 |
|                    |   | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 | 0 | 5 |
| 1. Claridad        | Está formulado con lenguaje apropiado.                  |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |
| 2. Objetividad     | Está expresado en conductas observables                 |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |
| 3. Actualidad      | Adecuado al avance de la ciencia pedagógica             |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |
| 4. Organización    | Existe una organización lógica                          |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |
| 5. Suficiencia     | Comprende los aspectos en calidad y cantidad            |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |
| 6. Intencionalidad | Adecuado para valorar los instrumentos de investigación |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |
| 7. Consistencia    | Basado en aspectos teóricos científicos.                |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   | X |





## PROMEDIO DE VALORACIÓN

90%

## OPINIÓN DE APLICABILIDAD

a) Deficiente      b) Baja      c) Regular      **d) Buenas**      e) Muy buena

Nombres y Apellidos: ODALIS NAYLET SOLF DELFIN

DNI N°: 4186378

Teléfono/Celular: 962225882

Dirección domiciliaria: Calle las Letras 199. Dpto.403. SAN BORJA

Título Profesional: CIRUJANO DENTISTA

Grado Académico: MAGISTER

Mención: MAESTRO EN INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA UNIVERSITARIA

---

Firma

Lugar y fecha: 11/10/2021, Lima



## FORMATO A

### VALIDEZ DEL INSTRUMENTO DE INVESTIGACION POR JUICIO DE EXPERTO

TESIS: **CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA CSJ LIMA SUR - 2020**

Investigadores: **BACH. AGUILAR SIMBRON, RAÚL**

**BACH. GONZÁLES POMPA, VERÓNICA LISAURA**

Indicación: Señor certificador, se le pide su colaboración para luego de un riguroso análisis de los ítems de la entrevista 1 respecto a los **“CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA POR EL JUEZ EN EL DELITO DE VIOLACIÓN SEXUAL EN AGRAVIO DE MENORES DE 14 AÑOS DE EDAD DE LA CSJ LIMA SUR - 2020”** se le muestra, marque con un aspa el casillero que crea conveniente de acuerdo con los requisitos mínimos de formación para su posterior aplicación.

NOTA: Para cada ítem se considera la escala de 1 a 5  
Donde:

|          |              |            |                |            |
|----------|--------------|------------|----------------|------------|
| 1= Nunca | 2=Casi Nunca | 3= A Veces | 4=Casi Siempre | 5= Siempre |
|----------|--------------|------------|----------------|------------|

| <b>Item</b> | <b>Guía de entrevista dirigida a un juez especializado en lo penal</b>   | <b>1</b> | <b>2</b> | <b>3</b> | <b>4</b> | <b>5</b> |
|-------------|--|----------|----------|----------|----------|----------|
| 1           | ¿Cuántos años tiene como juez especializado en el juzgado penal?   |          |          |          | X        |          |
| 2           | ¿En sus procesos garantiza la presunción de inocencia?   |          |          |          | X        |          |
| 3           | ¿Cuál es la finalidad de un proceso penal?   |          |          |          | X        |          |
| 4           | ¿Qué regla de la lógica utiliza para la valoración de la prueba testimonial?   |          |          |          | X        |          |
| 5           | ¿Qué regla de la experiencia utiliza para la valoración de la prueba pericial?                                       |          |          |          | X        |          |
| 6           | ¿Alguna vez ha basado alguna condena utilizando una sola prueba indiciaria basada en pericial o testimonial?         |          |          |          | X        |          |
| 7           | ¿Cuántas de sus sentencias por su despacho, fueron confirmadas por el Superior Jerárquico?                           |          |          |          | X        |          |
| 8           | ¿Cuántas, de sus sentencias en las cuales consideró la prueba pericial, fueron revocadas por el Superior Jerárquico? |          |          |          |          |          |
| 9           | ¿En casos de mala utilidad de la prueba pericial o prueba testimonial vulnera el debido proceso del imputado?        |          |          |          |          |          |
| 10          | ¿Existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la lógica para la valoración de la prueba pericial?          |          |          |          |          |          |
| 11          | ¿Existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la experiencia para la valoración de la prueba testimonial?  |          |          |          |          |          |

|    |   |  |  |  |  |  |
|----|---|--|--|--|--|--|
| 12 | ¿Es necesario la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial? |  |  |  |  |  |
| 13 | ¿En esta sede judicial existe algún criterio unificado para la valoración de la prueba?           |  |  |  |  |  |



## PROMEDIO DE VALORACIÓN

90%

## OPINIÓN DE APLICABILIDAD

a) Deficiente      b) Baja      c) Regular      **d) Buenas**      e) Muy buena

Nombres y Apellidos: Víctor Raúl VIVAR DIAZ

DNI N°: 32814221

Teléfono/Celular: 965453491

Dirección domiciliaria: Calle Cuba Mz K-1, Lote 8 Urb. Santa Patricia, La Malina

Título Profesional: ABOGADO Grado Académico: MAGISTER

Mención: MAESTRO EN DERECHO PENAL



VICTOR RAUL VIVAR DIAZ  
ABOGADO  
CALL N° 31224

Firma

Lugar y fecha: 11/10/2021, Lima









## PROMEDIO DE VALORACIÓN

90%

## OPINIÓN DE APLICABILIDAD

a) Deficiente      b) Baja      c) Regular      **d) Buenas**      e) Muy buena

Nombres y Apellidos: Víctor Raúl VIVAR DIAZ

DNI N°: 32814221

Teléfono/Celular: 965453491

Dirección domiciliaria: Calle Cuba Mz K-1, Lote 8 Urb. Santa Patricia, La Malina

Título Profesional: ABOGADO Grado Académico: MAGISTER

Mención: MAESTRO EN DERECHO PENAL



VICTOR RAUL VIVAR DIAZ  
ABOGADO  
CAL N° 31224

Firma

Lugar y fecha: 11/10/2021, Lima

## Anexo 4: Encuestas

### JUEZ ESPECIALIZADO PENAL 01

1. ¿Cuántos años tiene como juez especializado en el Juzgado Penal?  
Tengo 10 años como Juez Penal en la Corte Superior de Justicia de Lima Sur.
2. Diga Usted si ¿en sus procesos garantiza la presunción de inocencia?  
Bueno en todos los procesos los Jueces debemos garantizar los derechos fundamentales de las partes y por mandato Constitucional y por los principios rectores del derecho penal se debe garantizar la regla de la presunción de inocencia.
3. Diga usted. ¿Cuál es la finalidad de un proceso penal?  
La finalidad es la administración de Justicia, en tal sentido se debe llevar el proceso de investigación hasta la sentencia y si hay responsabilidad la aplicación de una pena con la finalidad que esta tiene es corrección, rehabilitación y resocialización.
4. Diga usted. ¿Qué regla de la lógica utiliza para la valoración de la prueba testimonial?  
Bueno en el ejercicio diario de la profesión se va adquiriendo experiencia en ese sentido hacemos un análisis de las declaraciones testimoniales del interrogatorio y contrainterrogatorio en base a ellos se hace una valoración de las premisas y sacamos conclusiones, pero estas deben ser objetivas y que tengan grado de certeza, pero no existe un criterio unificado.
5. Diga usted. ¿Qué regla de la experiencia utiliza para la valoración de la prueba pericial?  
La prueba pericial puede ser muy variada en contenido; sin embargo, cuando estas se tratan de reglas generales o máximas de la experiencia como, por ejemplo, explicar las causas y los efectos de una lesión, permite al Juez subsumir hechos del proceso para el mejor esclarecimiento de los

hechos con una valoración más precisa de la prueba pericial.

6. Diga usted si ¿alguna vez ha basado alguna condena utilizando una sola prueba indiciaria basada en pericial o testimonial?

Bueno como le dije anteriormente las pruebas por indicios deben estar basados sobre hechos e indicios que estén probados y que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia para una buena toma de decisiones entonces si se funda una condena.

7. Diga usted. ¿Cuántas, de sus sentencias emitidas por su despacho, fueron confirmadas por el Superior Jerárquico?

Bueno diríamos que más de un 95 por ciento de las sentencias emitidas por mi despacho fueron confirmadas por el Superior Jerárquico.

8. Diga usted. ¿Cuántas de sus sentencias en las cuales consideró la prueba pericial, fueron revocadas por el Superior Jerárquico?

Bueno como dije el éxito de una decisión es que ésta debe estar debidamente fundamentada es por lo que podemos decir que el uno por ciento solo fue revocada pero no por la consideración de no tener una correcta valoración de la prueba pericial.

9. Diga usted si ¿en casos de mala utilidad de la prueba pericial o prueba testimonial vulnera el debido proceso del imputado?

Claro que sí, en todo proceso y en todas las etapas se debe garantizar este derecho y, por lo tanto, una mala valoración o utilidad de cualquier tipo de prueba vulnera el debido proceso y atenta contra el principio constitucional del derecho a la defensa.

10. Diga usted si ¿existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la lógica para la valoración de la prueba pericial?

Sí, existe vacíos por cuanto el artículo 158°, no es tan claro en su definición ya que solo establece que en la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, y además expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados.

- 11.** Diga usted si ¿existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la experiencia para la valoración de la prueba testimonial?
- Sí, como lo dije anteriormente en la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados, en todo tipo de pruebas al igual que en la prueba testimonial.
- 12.** Diga usted si ¿es necesario la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial?
- Sí, es necesaria la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial.
- 13.** Diga usted si ¿en esta sede judicial existe algún criterio unificado para la valoración de la prueba?
- Como lo dije anteriormente no existe un criterio unificado para la valoración de la prueba en vista que los Jueces no tienen más que el criterio cada uno de manera más subjetiva y por ello que se debe modificar el artículo 158 del Código Procesal Penal.

## JUEZ ESPECIALIZADO PENAL 02

1. ¿Cuántos años tiene como juez especializado en lo Juzgado Penal?  
Tengo 08 años como Juez Penal en la Corte Superior de Justicia de Lima Sur.
2. Diga Usted si ¿en sus procesos garantiza la presunción de inocencia?  
La Constitución y por los principios rectores del derecho penal garantizan la presunción de inocencia en tal sentido los Jueces debemos hacer prevalecer la Constitución en la administración de justicia.
3. Diga usted. ¿Cuál es la finalidad de un proceso penal?  
La finalidad del proceso penal es administrar justicia en cuanto a la comisión delitos los cuales deben ser llevados conforme a lo que establece nuestra Constitución y los Principios establecidos en el Código Procesal Penal.
4. Diga usted. ¿Qué regla de la lógica utiliza para la valoración de la prueba testimonial?  
La base fundamental de un proceso de la actuación de todos los medios probatorios en su conjunto en ese sentido que se tiene que establecer criterios para ejercer esta función en ese orden de ideas mi persona utiliza la experiencia basada en la forma del interrogatorio y el contrainterrogatorio.
5. Diga usted. ¿Qué regla de la experiencia utiliza para la valoración de la prueba pericial?  
Yo utilizo el criterio del análisis basada en la ciencia cuando el medio de prueba pericial sea pertinente y en otros la máxima de la experiencia, es decir aquella basada en las causas y los efectos de una lesión, permite al Juez subsumir hechos del proceso para el mejor esclarecimiento de los hechos con una valoración más precisa de la prueba pericial. Toda vez que es una actividad procesal realizada por sujetos que tienen una condición especial debido a los conocimientos científicos, técnicos, artísticos o experiencia en un determinado campo, vale decir,

conocimientos especializados que poseen y el juez debe utilizar este criterio para tomar una decisión.

- 6.** Diga usted, si ¿alguna vez ha basado alguna condena utilizando una sola prueba indiciaria basada en pericias o testimonial?  
Bueno como le dije anteriormente las pruebas por indicios deben estar basadas sobre hechos e indicios que estén probados y que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia para una buena toma de decisiones entonces solo así se funda una condena.
- 7.** Diga usted. ¿Cuántas, de sus sentencias emitidas por su despacho, fueron confirmadas por el Superior Jerárquico?  
Bueno diríamos que más de un 97 por ciento de las sentencias emitidas por mi despacho fueron confirmadas por el Superior Jerárquico
- 8.** Diga usted. ¿Cuántas, de sus sentencias en las cuales consideró la prueba pericial, fueron revocadas por el Superior Jerárquico?  
En cuanto si estas fueron revocadas si tengo un dos por ciento, por no haber fundado una buena decisión en la valoración de la prueba pericial.
- 9.** Diga usted si ¿en casos de mala utilidad de la prueba pericial o prueba testimonial vulnera el debido proceso del imputado?  
Cuando no se realiza una buena valoración de la prueba o del medio de prueba siempre afecta el debido proceso no solo del imputado también puede ser a la víctima.
- 10.** Diga usted si ¿existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la lógica para la valoración de la prueba pericial?  
En el artículo 158°, existe vacíos por cuanto de manera general se ha expuesto que es el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, y además expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados.

- 11.** Diga usted si ¿existe un vacío en el criterio de utilizar la regla de la experiencia para la valoración de la prueba testimonial?

En la prueba testimonial tiene que ver la experiencia y la lógica con la finalidad que en base a este criterio se pueda establecer una buena valoración de la prueba en la cual debe referirse a la esencia sobre los hechos sobre los que deponen los testigos, pero no puede aceptarse a la perfección las declaraciones, porque cada persona tiene su muy particular forma de expresarse con relación a un mismo hecho; así la exactitud de un hecho deberá ser valorado de acuerdo a la costumbre y la cultura.

- 12.** Diga usted si ¿es necesario la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial?

Sí, es necesaria la modificación del artículo que establece la prueba testimonial o prueba pericial.

- 13.** Diga usted si ¿en esta sede judicial existe algún criterio unificado para la valoración de la prueba?

No existe un criterio unificado para la valoración de la prueba en vista que el artículo 158 del Código Procesal Penal. Dispone el criterio de manera general.