

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

Escuela de Posgrado



**LA VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN ÚNICA DE LA VICTIMA. UNA
REVISIÓN A LOS CRITERIOS DESARROLLADOS EN LOS ACUERDOS
PLENARIOS 2-2005 y 1-2011**

Tesis para obtener el grado académico de Maestro en Derecho Procesal que presenta:

Robinson Ruben Vela Espinoza

Asesor:

José Antonio Neyra Flores

Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, José Antonio Neyra Flores, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) de la tesis/el trabajo de investigación titulado La valoración de la declaración única de la víctima. Una revisión a los criterios desarrollados en lo Acuerdos Plenarios 2-2005 y 1-2011 del autor Robinson Rubén Vela Espinoza

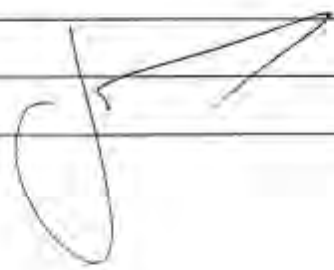
dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 19%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Tunitin* el 20/05/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y la Tesis o Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha:

Lima, 20 de mayo del 2024

Apellidos y nombres del asesor: Neyra Flores José Antonio	
DNI:08770642	Firma
ORCID: 0000000292493820	



*Dedicado a mis abuelos, mis padres, mi hermano y
todos los olvidados del sistema de justicia.*



RESUMEN

La tesis tiene como objetivo revisar los criterios para la valoración de las declaraciones de víctimas en casos de violencia sexual, establecidos en los Acuerdos Plenarios 2-2005 y 1-2011. En ella se analizan los criterios adoptados por la Corte Suprema, tales como la incredibilidad subjetiva, la verosimilitud y la persistencia en la incriminación, señalando sus limitaciones y la necesidad de incorporar los aportes de la psicología del testimonio para lograr una valoración conforme a las exigencias de la sana crítica.

La investigación también identifica y critica la insuficiente definición conceptual de estos criterios y su incorrecta aplicación en casos concretos, advirtiendo que esto puede llevar a decisiones arbitrarias y prejuiciosas. Para alcanzar el objetivo principal, se ha realizado un análisis teórico individual de cada criterio, además de una revisión de su aplicación en casos específicos. El estudio concluye que los criterios actuales no integran los avances en psicología del testimonio, una disciplina que podría proporcionar herramientas y parámetros científicos para evaluar la fiabilidad de los testimonios de las víctimas, así como técnicas adecuadas para la toma de declaraciones.

Finalmente, se destaca la importancia del criterio de corroboración periférica, así como el papel del psicólogo forense y su impacto en la obtención de testimonios, proponiendo mejoras para alcanzar decisiones judiciales más justas y fundamentadas en una valoración racional de la prueba.

Palabras clave: valoración probatoria, cámara Gesell, psicología del testimonio, acuerdo plenario, psicología forense, violación sexual.

ABSTRACT

The thesis aims to review the criteria for evaluating victim statements in cases of sexual violence, as established in Plenary Agreements 2-2005 and 1-2011. It analyzes the criteria adopted by the Supreme Court, such as subjective incredibility, plausibility, and persistence in incrimination, highlighting their limitations and the need to incorporate insights from testimonial psychology to achieve an assessment aligned with the requirements of sound judgment.

The research also identifies and critiques the insufficient conceptual definition of these criteria and their improper application in specific cases, noting that this can lead to arbitrary and biased decisions. To achieve its primary objective, the study includes a theoretical analysis of each criterion, as well as a review of their application in particular cases. The study concludes that current criteria do not integrate advances in testimonial psychology, a discipline that could provide scientific tools and standards for assessing the reliability of victim testimonies, as well as appropriate techniques for obtaining statements.

Finally, the thesis underscores the importance of the peripheral corroboration criterion, as well as the role of the forensic psychologist and their impact on obtaining testimonies, proposing improvements to reach fairer judicial decisions grounded in a rational evaluation of evidence.

Keywords: evidentiary assessment, Gesell chamber, testimonial psychology, plenary agreement, forensic psychology, sexual assault.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	2
I.II.- JUSTIFICACIÓN	3
CAPÍTULO I: VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL PERUANO	5
1. VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL PERUANO.....	5
1.1. SANA CRÍTICA Y CONOCIMIENTOS CIENTÍFICOS.....	7
2. ESTÁNDAR DE PRUEBA.....	8
2.1. PROBLEMÁTICA PREVIA RESPECTO AL TESTIMONIO ÚNICO EN DELITOS DE VIOLENCIA SEXUAL	11
1. ORIGEN Y CONTEXTO DEL ACUERDO PLENARIO 01-2011 DE LA CORTE SUPREMA.....	12
3. PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO.....	15
CAPÍTULO II: CRITERIO DE INCREDBILIDAD SUBJETIVA, CRITERIO DE PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACIÓN Y COHERENCIA INTERNA	18
1.- CONCEPTO Y DESARROLLO EN LA JURISPRUDENCIA.....	18
2. APORTES DESDE LA PSICOLOGÍA DEL TESTIMONIO	25
2.1.-INCREDBILIDAD SUBJETIVA.....	25
2.2.- CRITERIO DE PERSISTENCIA EN LA INCRIMINACIÓN.....	29
2.3.- CRITERIO DE VEROSIMILITUD	32
3. CONCLUSIONES.....	33
CAPÍTULO III: CRITERIOS RELEVANTES DE VALORACIÓN- CORROBORACIÓN PERIFÉRICA Y ROL DEL PSICÓLOGO FORENSE	35
1. CRITERIOS ADECUADOS Y FACTORES RELEVANTES PARA VALORAR UNA DECLARACIÓN	35
2. CONCEPTO DE CORROBORACIÓN PERIFÉRICA	36
I. CORROBORACIÓN PERIFÉRICA A NIVEL DE CORTE SUPREMA	36
1. DOCTRINA.....	41
1. ANÁLISIS DE CASUÍSTICA PERUANA	45
2. LA LABOR DEL PSICÓLOGO EN LOS CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL.....	52
1. ANÁLISIS DE LAS RESPUESTAS BRINDADAS POR LOS PSICÓLOGOS ENTREVISTADOS EN LIMA NORTE	54
3. PROPUESTAS PARA UNA MEJORA EN LA TOMA DE DECLARACIÓN MEDIANTE ENTREVISTA ÚNICA ..	68
4. CONCLUSIONES	70
CONCLUSIONES	72
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFIAS	74

INTRODUCCIÓN

En los casos que involucran delitos de violencia sexual la declaración de la víctima, usualmente, constituye la única prueba directa de los hechos objeto del proceso, específicamente en los delitos de violación sexual o tocamientos indebidos, dado que éstos ocurren en un contexto íntimo o furtivo. Además, es preciso tener en cuenta que durante mucho tiempo los casos de violencia sexual quedaron impunes o con gran número de absoluciones basadas en insuficiencia probatoria; toda vez que se partía de la idea de que el testimonio único de la víctima tenía un valor probatorio ínfimo y de la antigua idea del *testis unus testis nullus*.

Como forma de afrontar el problema antes descrito la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, en adelante Corte Suprema, a través de los Acuerdos Plenarios 02-2005 y 01-2011 ha adoptado los siguientes criterios: ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud y persistencia en la incriminación, los mismos que, según el acuerdo del 2005, servirían de parámetros para valorar adecuadamente las declaraciones testimoniales en los casos antes mencionados y que permitirían dotar de suficiencia probatoria a la declaración de la víctima de violencia sexual para enervar la presunción inocencia.

Si bien estos criterios fueron elaborados con el fin de generar mejores decisiones judiciales en delitos de violencia sexual, lamentablemente, han degenerado en algunos problemas; por un lado, la aplicación ciega de dichos criterios por parte de muchos operadores del sistema de justicia sin adecuarlos al caso en concreto y sobrestimar algunos de estos parámetros; por otro lado, consideramos que es escaso el desarrollo conceptual de estos criterios en el Acuerdo Plenario, lo que desemboca en que puedan resultar ser aplicados de forma vaga e imprecisa y en el peor de los casos, una excusa para una valoración arbitraria.

Otro factor que agrava la situación es que, en respuesta al fenómeno de violencia contra la mujer, el legislador ha respondido con un incremento sustancial en los años de pena de cárcel durante el último decenio, lamentablemente esto obedece a razones de populismo punitivo y tiene como móvil motivos meramente políticos, sin sustento científico o académico alguno que permita una lucha efectiva contra

este tipo de violencia (Chiroque, 2022). Aun así, el dilema radica en que, bajo ciertas perspectivas erradas, los criterios antes mencionados flexibilizan el estándar de prueba para la condena en casos de violencia sexual, por lo que el riesgo de decisiones erróneas, sumado a las penas tan altas resulta un problema que merece ser abordado por la doctrina.

Si bien existe un desarrollo mínimo de los diferentes criterios, entre estos se encuentra el de corroboración periférica, el cual consideramos fundamental para verificar la fiabilidad de la declaración de la víctima. Es así que en la presente investigación evidenciaremos que tanto la jurisprudencia como en la dogmática peruana ha tenido poca reflexión en torno a este criterio, por lo que no se ha tomado en cuenta su relevancia frente a los demás criterios.

I.II.- JUSTIFICACIÓN

Las razones que motivan la presente investigación están relacionadas principalmente a tres tópicos, a partir de los que consideramos surge la necesidad de una reflexión urgente por parte de la doctrina, con el fin de lograr un adecuado abordaje a nivel jurisprudencial respecto del análisis y valoración de la declaración de la víctima en casos de violencia sexual.

El primer tópico está referido a la situación de violencia estructural contra la mujer y la alarmante cifra de impunidad en casos de violencia sexual. Si bien este es un problema complejo y solo puede ser adecuadamente abordado de una forma integral, debemos tener en cuenta que esta situación fue la que motivó el desarrollo del Acuerdo Plenario 1-2011 que ahora nos convoca, incluso de manera textual se menciona en varios de sus fundamentos jurídicos que un gran número de absoluciones tiene como motivo una inadecuada valoración de la prueba (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario 1-2011, 2011). Lamentablemente, a pesar de que ya ha transcurrido más de una década, la

situación no tenido un cambio favorable y el problema precedente continúa perenne¹.

En segundo lugar, consideramos que los criterios desarrollados en el Acuerdo Plenario 2-2005 y que repite el 1-2011 han sido descritos con poca precisión conceptual, lo cual ha traído una serie de errores en las resoluciones de los casos concretos. Por un lado, se ha hecho una recepción acrítica de dichos criterios, sin adecuarlos a las circunstancias de los casos concretos; por otro lado, se ha realizado una inadecuada interpretación de lo postulado por la Corte Suprema, como si se tratara de una lista de requisitos que automáticamente habilitarían tener como probado un hecho. Es así que consideramos preciso aclarar los ámbitos ambiguos del Acuerdo Plenario y desmitificar ciertas interpretaciones que acarrearán decisiones judiciales erróneas.

El tercer tópico está relacionado a la necesidad de una revisión o actualización de los criterios planteados, dado que lo establecido por la Corte Suprema es similar a lo desarrollado a inicios de los años noventa por el Tribunal Supremo Español; sin embargo, los avances en la ciencia y disciplinas como la psicología del testimonio han sido sustanciales, siendo urgente integrar los conocimientos científicos para poder realizar una valoración acorde a la sana crítica, a fin de mejorar las decisiones judiciales, en cumplimiento con el fin institucional del Estado de brindar una tutela jurisdiccional efectiva.

¹A modo de ejemplo tenemos las cifras brindadas por el diario La Republica donde indica que menos del 1% de casos de violencia contra la mujer obtienen sentencia. Recuperado de: <https://data.larepublica.pe/genero/2023/08/25/indiferencia-judicial-menos-del-1-de-casos-de-violencia-contra-la-mujer-obtiene-sentencia-1339656>

CAPÍTULO I: Valoración de la declaración de la víctima en el Proceso Penal Peruano

1. Valoración de la prueba en el Proceso Penal Peruano

Resulta preciso para nuestra investigación presentar las bases del análisis propuesto, es por esto que como marco para el estudio de los criterios fijados por la Corte Suprema consideramos necesario presentar el contexto en que ocurre la operación racional denominada valoración probatoria; a continuación, precisaremos los conceptos que se encuentran relacionados, tales como los momentos de la actividad probatoria, el estándar de prueba a superarse para tener por acreditada una premisa de hecho y el deber de valoración, así como motivación racional en torno a la premisa fáctica, atendiendo a la sana crítica, la lógica y la ciencia.

Por ello iniciamos detallando lo que Ferrer ha denominado los momentos en el proceso de toma de decisiones, diferenciando tres fases de la actividad probatoria, indicando que son: a) estadio de conformación del conjunto de elementos de juicio, b) valoración de estos elementos y c) momento de adopción de la decisión (2022, p. 51-52).

Estas fases tienen lógicas y dinámicas distintas, si tenemos en cuenta que tanto el Tribunal Constitucional² como la Corte Suprema han indicado que el fin primordial del proceso es la búsqueda de la verdad, la satisfacción de este principio es intrínseca a todo momento de la actividad probatoria, por lo que servirá de guía en cada una de estas fases.

El momento específico que abordaremos en la presente investigación es el de la valoración de la prueba, lo que implica que ya se ha culminado con el momento de conformación del acervo probatorio y de igual forma los medios de prueba han sido actuados y debatidos en el contradictorio. Debemos recalcar como dato

² El Tribunal Constitucional desarrolló el contenido del derecho a la prueba en el proceso y sus límites en el Expediente 06712-2005-HC.

importante que el sistema procesal penal peruano se rige bajo un sistema de libre valoración con atención a la sana crítica y la ciencia; por lo que toda esta operación debe regirse bajo las exigencias de dicho sistema.

El profesor Ferrer nos indica que en esta etapa acontece una operación consistente en juzgar o evaluar el apoyo empírico que un conjunto de elementos de juicio aporta a favor o en contra de una hipótesis acusatoria o absolutoria, es así que la operación debe sujetarse a criterios generales de la lógica y de la racionalidad; por lo tanto, tal actividad nos permitirá otorgar determinado grado de confirmación a cada hipótesis evaluada pero que nunca será igual a la certeza absoluta (Ferrer, 2022, p.64-65).

Por su lado, también la Corte Suprema ha definido en qué consiste la valoración probatoria, indicando que los conceptos de valoración y motivación son distintos, pero que guardan una relación intrínseca, siendo la primera una actividad o trabajo racional, que implica operaciones de índole inductiva y deductiva por parte del juez respecto de los hechos que conforman el objeto procesal, llegando a conclusiones que le servirán para resolver la controversia (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación N° 367-2018, 2018, fundamento 6)

En la misma línea, el magistrado César San Martín Castro indica que además de ser una operación racional, la valoración consiste en la extracción de una conclusión a partir de información trasladada a partir de los medios de prueba, es decir realizar inferencias a partir de premisas con el fin de llegar a una conclusión, hablamos entonces de una operación intelectual realizada por el juez para definir si se considera probada una premisa de hecho (San Martín, 2020, pp. 852-853).

Aunado a lo antes indicado, a nuestra consideración resulta pertinente tener en cuenta la diferenciación hecha por Carmen Vásquez y Mercedes Fernández en relación a los momentos de la valoración probatoria, quienes distinguen entre valoración de las pruebas individuales, la valoración conjunta de las pruebas, la

toma de decisión con base en el estándar de prueba previsto y la motivación de la decisión fáctica (2022, 292).

Abordar esta parcelación de la operación racional denominada valoración probatoria es necesaria para conocer en qué momento exacto operarían los criterios planteados por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario materia de análisis, siendo importante verificar si se realiza en un momento de valoración individual de la prueba, valoración conjunta o en la toma de decisión.

De igual forma, resulta necesario realizar un análisis de las practicas utilizadas para la obtención del testimonio en los casos materia de la presente investigación, lo que implica estudiar la labor de los psicólogos forenses en el desarrollo de los casos de violencia sexual, toda vez que tienen una gran participación en la adecuada obtención del testimonio de la víctima mediante el uso de la Cámara Gesell, así como en la posterior evaluación psicológica. Ambos actos de investigación devienen en medios de prueba sumamente relevantes al momento de la valoración probatoria en su conjunto y verificar si estamos frente a un relato fiable.

1. Sana crítica y conocimientos científicos

El Código Procesal Penal Peruano prescribe en sus artículos 158° y 393° que en la valoración de la prueba se deberá observar las reglas de la sana crítica, lógica y los conocimientos científicos.

Esto significa que en la valoración que realiza el juez es libre y no se prescriben reglas legales apriorísticas, sino que se verificará en el caso concreto la relación existente entre cada uno de los hechos que se estiman probados y el medio de prueba del que se ha desprendido la inferencia. Las reglas de la sana crítica solo aportan criterios de solidez de la inferencia probatoria, en cuya concreción puede ayudar las pautas de racionalidad epistemológica ofrecidas por la filosofía de la ciencia, que aportan reglas o criterios acerca de las razones de la inferencia probatoria (San Martín, 2020, p.853).

Sin embargo, acotamos que este sistema de valoración no es discrecional, difiere mucho de un sistema de íntima convicción; si bien el juez es libre de verificar el conjunto del acervo probatorio, debe justificar la decisión enunciando con claridad cuáles son las reglas de la ciencia, lógica o máximas que entraron en vigencia en el momento de la operación de valoración de la prueba y de las inferencias a las que se logró arribar.

El criterio más relevante para la presente investigación se trata del de la valoración regida bajo las reglas de la ciencia y de los conocimientos científicos, debido a que tenemos una exigencia de racionalidad y controlabilidad de la operación de valoración e inferencias realizada por el juez.

Lo que es más relevante aún en los casos materia del Acuerdo Plenario 1-2011, donde media violencia sexual, dado que por la naturaleza de este delito los actos de investigación que por lo general se plantean recurren a la asistencia de un experto, ya sea perito en medicina legal, psicólogo, entre otros; es así que la valoración y eventual justificación de la decisión judicial deberá indicar las reglas de la ciencia aplicada, así como los motivos por los que es atendida tal o cual conclusión experta en relación a la valoración de la declaración de la víctima.

2. Estándar de prueba

Habiendo descrito los momentos de la actividad probatoria, resulta necesario abordar el concepto de estándar de prueba, sin el cual no podríamos analizar adecuadamente cuando se tiene por acreditado un hecho dentro de un proceso penal.

Como premisa a la definición del concepto de estándar de prueba es necesario tener en cuenta que este se abre paso en un sistema de valoración racional de la prueba, donde se tenga en cuenta que el concepto de verdad adecuado para un

proceso penal es el de correspondencia entre lo acontecido y la premisa de hecho propuesta por uno de los sujetos procesales (Gascón, 2010, p. 49).

Además, en un sistema que adopte una valoración racional de la prueba no es viable afirmar que se puede alcanzar una certeza racional en torno a la prueba de un hecho, toda vez que el razonamiento probatorio es uno de índole probabilística, afirmar que una premisa de hecho está probada significa que ésta es probablemente verdadera a partir de las pruebas disponibles (Ferrer, 2022, pp.428-429).

Si la certeza deviene en inalcanzable y el conocimiento es probabilístico, en tanto solo nos podemos aproximar a este pero nunca satisfacer la certeza, resulta imperante establecer una regla que determine el grado de probabilidad a partir del cual estamos dispuestos a dar por probada la hipótesis, es decir, que determinen cuál es el grado de apoyo que nos parece suficiente para aceptar como verdadera la hipótesis fáctica objeto del proceso (Ferrer, 2022, p.429). Además, el establecimiento de estas reglas que denominamos estándar probatorio obedece a fines de política criminal, así como de distribución de riesgo de error judicial.

A nivel del ordenamiento procesal peruano y su desarrollo jurisprudencial, tenemos la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017, donde se reconoce las implicancias de que en el proceso penal peruano exista la garantía de presunción de inocencia, cuya manifestación como regla procesal o de juicio implica que para la condena a un ciudadano se le exija al juez que la acreditación del hecho atribuido esté probado más allá de toda duda razonable, no se trata de una regla o criterio de valoración sino más bien es una operación de verificación posterior a la valoración de la prueba (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2017, fundamento 17). Podemos indicar que al menos a nivel jurisprudencial existe una posición respecto a la aplicabilidad de estándares de prueba en las decisiones judiciales y más aún en el proceso penal.

Ahora, si bien existen otros pronunciamientos en los que la Corte Suprema reafirma que el estándar de prueba en el proceso penal es el de más allá de toda duda razonable³, lamentablemente no define que debemos entender por dicho estándar, llegando incluso a confundir conceptos como más allá de duda razonable con certeza o íntima convicción, lo cual puede resultar a ser incongruente con otros pronunciamientos donde se abordan garantías de motivación racional en torno a las premisas de hecho.

Por su parte el profesor Ferrer ha propuesto ejemplos de una serie de posibles estándares de prueba (2022), indicando que debería ser el legislador quien por razones político criminales deberá introducirlos en la legislación procesal, de otro modo se deja al arbitrio judicial la elección de la definición del estándar en cada caso en concreto, lo cual abre paso a la arbitrariedad. Lamentablemente, esto parece ser un tema aún pendiente de debate por el legislador peruano, por lo que se ha venido formando un criterio únicamente en base a pronunciamientos de la Corte Suprema.

A efectos del presente trabajo debemos precisar que, al igual que el magistrado San Martín Castro, consideramos adecuado el criterio para fijar un estándar de prueba postulado por el profesor Ferrer:

“i) La hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado confirmadas -se ha de aplicar correctamente la metodología de contrastación de hipótesis-.

³ Como ejemplo, la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad 523-2020, Junín se indica que: **“Decimoprimeramente.** La duda razonable constituye uno de los pilares sobre los cuales descansa el proceso penal en un Estado constitucional de derecho y, aun cuando dicho principio no se basa directamente en el artículo 139, inciso 11, de la Constitución Política del Estado, pues este únicamente consagra al instituto de la duda, desde un punto de vista de preferencia normativa –esto es, en caso de existir duda en la aplicación de una ley penal o en el supuesto de conflicto, debe preferirse la más favorable al reo–; al hacerse una valoración e interpretación sistémica se puede inferir también que se está en el ámbito de la duda cuando existen pruebas, tanto de cargo como de descargo, que no rompen la situación de oscuridad impenetrable de asumir la certeza, debido a que ambas partes procesales (acusadora y acusada) aportaron elementos a favor de sus respectivas posiciones y a que nuestro sistema procesal penal opta por favorecer a la parte acusada cuando se producen este tipo de situaciones.”

ii) Deben haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles -no las implausibles ni las incompatibles con los datos del caso o material probatorio del proceso— explicativas de los mismos datos que sean compatibles con la inocencia del acusado, excluidas de las meras hipótesis ad hoc—por ejemplo, la hipótesis del complot contra el acusado, que no es empíricamente contrastable, pues para que una hipótesis sea sometida a corroboración se requiere que se puedan formular predicciones contrastables a partir de ella.” (Ferrer, citado por San Martín, 2020, 856-857)

2. Problemática previa respecto al testimonio único en delitos de violencia sexual

La cuestión relacionada a la declaración de la víctima viene históricamente precedida por un contexto de prácticas judiciales y paradigmas de valoración distintos a los actuales, esto implicó que existan ciertos criterios que eran funcionales y cobraban sentido en determinados sistemas de valoración, tales como un sistema de prueba tasada; en donde cobraba sentido el conocido *testis unus testis nullus*⁴, dado que un caso en donde solo exista un testigo resultaría insuficiente para tener por acreditado un hecho.

Incluso en la actualidad persiste dicha perspectiva, tanto la declaración del imputado como la del agraviado por el delito aparecen en libros actuales dentro del rubro de declaraciones escasamente fiables, equiparando ciertos criterios de análisis en ambas y partiendo de la idea de que no son propiamente “terceros” en el proceso (San Martín, 2020, p.886)

⁴ Siguiendo a la RAE, el *testis unus testis nullus* es un principio antiguo que significa: 'Un testigo solo, testigo nulo'. Paulo: *Digesto* 48, 18, 20, *unius testimonio non esse credendum* ('no se debe dar crédito a un único testimonio') y Ulpiano: *Digesto* 22, 5, 12. Para mayor información extraído de: <https://dpej.rae.es/lema/testis-unus-testis-nullus>

Posteriormente, una vez periclitado el sistema de prueba legal acontece un sistema vinculado a la íntima convicción del juzgador en materia de valoración probatoria, donde se amplían las facultades y libertades de quien juzga para formar su propia apreciación y convicción sobre los hechos objeto del proceso. Es así que surgen nuevos problemas, la mayoría relacionados al peligro de arbitrariedad en las decisiones, incluso se ve reflejado en un sistema con características de irracionalidad e intuicionismo (Ramírez, 2020, p.207).

Esto sumado a un entorno social que durante siglos ha tenido prácticas machistas en la administración de justicia, lo que representa una violencia estructural hacia la mujer, aunado a estereotipos de género que han dificultado un ejercicio igualitario de derechos, así como un efectivo acceso a la justicia; determinaron que un gran número de casos vinculados a delitos de violencia sexual queden impunes (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario 1-2011, 2011)

Es preciso tener en cuenta que los casos que involucran delitos de violencia sexual tienen cierto patrón o rasgos particulares, los que han sido señalados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diversas decisiones. Así, por lo general la violación sexual es un tipo particular de agresión que se caracteriza por producirse en ausencia de terceras personas más allá de la víctima y el agresor, es decir ocurre en la clandestinidad (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Rosendo Cantú vs. México, 2010, párrafo 89); por lo tanto, la prueba que servirá para orientar el curso de la investigación del delito suele ser la declaración de la agraviada.

En consecuencia, un sistema judicial con prácticas machistas y con amplias libertades al juzgador traen consigo una situación sistemática de arbitrariedad que ameritó una reflexión por parte de las altas cortes del sistema de justicia, tal como detallaremos a continuación.

1. Origen y contexto del Acuerdo Plenario 01-2011 de la Corte Suprema

Teniendo en cuenta la problemática antes señalada, hacia fines de la década de los años ochenta en España se tuvo la consciencia de que resultaba imperante fijar criterios racionales que permitan explicar los motivos por los que se tenía como fiable o no la declaración de un agraviado, de forma tal de que se permita tener por acreditado un supuesto de hecho incriminatorio y, en consecuencia, declarar fundada una condena (Ramírez, 2020, p.210).

Es así que durante los años 90 el Tribunal Supremo Español fija diversas pautas para valorar la declaración de la víctima. A nivel nacional, estos criterios posteriormente serán recogidos en su totalidad por el Acuerdo Plenario 02-2005, donde se indica lo siguiente:

“Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aún cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico testis unus testis nullus, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes:

a) Ausencia de incredibilidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende le nieguen aptitud para generar certeza.

b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.

c) Persistencia en la incriminación, con las matizaciones que se señalan en el literal del párrafo anterior” (Corte Suprema de la República del Perú, Acuerdo Plenario 2-2005, 2005, fundamento 10)

Como vemos, el Acuerdo Plenario antes citado se erige como marco para la valoración de declaraciones de agraviado en general, sin hacer una reflexión específica en delitos de violencia sexual. Además, observamos que se rechaza algún principio proveniente de un sistema de prueba tasada como el *testis unus testis nullus*; más bien se hace énfasis en la libertad del juzgador, como se esgrime en su fundamento sétimo donde indica que el paradigma vigente es el de la libre apreciación razonada de la prueba, acorde al ordenamiento procesal de la época. Lamentablemente, en su redacción hace uso de términos como “garantía de certeza”, lo que puede haber contribuido con su inadecuada aplicación por parte de distintos tribunales de primera y segunda instancia, como veremos en apartados posteriores.

Por otro lado, encontramos en su fundamento sexto la mención a la sana crítica y la aplicación de las máximas de la experiencia en el momento de valorar la prueba, si bien la mención es bastante escueta, existe. Lo cual nos sirve para creer que existió una preocupación por hacerle frente a la arbitrariedad en las decisiones judiciales, basadas en una íntima convicción carente de motivación racional alguna.

Siendo este el preámbulo del Acuerdo Plenario 1-2011, a diferencia del desarrollo jurisprudencial anterior, este tiene como premisa una preocupación por abordar la cuestión de la violencia contra la mujer a nivel estructural y vinculada al sistema de justicia, tanto en las investigaciones como en la valoración, lo que incluye las decisiones finales.

Es por esto que se inicia planteando la problemática de las absoluciones en el delito de violación, atribuyendo gran parte de esta impunidad a una inadecuada valoración de la prueba indiciaria, aunado a esto, la existencia de estereotipos de

género en los operadores del sistema de justicia, ya sean policías, fiscales o jueces. Incluso, plantea la necesidad de la perspectiva de género en el abordaje de casos de violencia sexual y como factor a tener en cuenta a lo largo del proceso penal.

Posteriormente, este Acuerdo Plenario aborda cuestiones relacionadas a las exigencias del tipo penal de violación, lo que no será materia de la presente investigación. Prosigue con el desarrollo del tema central para nuestra investigación y que está referido a la declaración de la víctima, abordando principalmente dos tópicos, los casos de retractación de las víctimas que implican un análisis del criterio de persistencia en la incriminación, así como los demás criterios que deberían observarse en el momento de valoración en los casos del testimonio de la víctima. Estos criterios serán abordados a fondo en el siguiente capítulo, por lo que aquí solo delimitaremos el contexto en que surge el acuerdo antes mencionado.

Habiendo señalado el contexto en que se desarrolló la jurisprudencia de la Corte Suprema, a continuación, pasaremos a detallar los elementos conceptuales que nos servirán de instrumentos para poder analizar lo desarrollado por el Acuerdo Plenario materia de análisis, esto con el fin de que en posteriores capítulos podamos evidenciar los aciertos y falencias de los actuales criterios y así presentar propuestas que habiliten un mayor desarrollo en materia de valoración de declaraciones, así como a desmitificar algunos criterios de fiabilidad y prácticas judiciales.

3. Psicología del Testimonio

Como indicamos previamente, la atención a los conocimientos científicos son una exigencia dirigida al juez en la operación de valoración de la prueba, en ese contexto nuestra investigación introducirá una serie de aportes desarrollados por la psicología del testimonio que deberán ser observados al valorar la declaración de la agraviada.

La psicología del testimonio puede ser definida como una disciplina avocada al estudio de los procesos de toma de decisiones implicados a la hora de establecer la credibilidad de un testimonio, el efecto de los interrogatorios sobre el recuerdo y sobre la declaración (Mazzoni citado por Elías, 2021, p.15). Para Jordi Nieva existen tres ámbitos donde resulta de gran aporte la psicología del testimonio, primero, las técnicas adecuadas de obtención de las declaraciones que pueden ser utilizadas en la práctica judicial; segundo, aporta herramientas para verificar las mentiras basadas en datos objetivos; tercero, brinda un gran aporte respecto a los modos y prácticas para realizar debidamente el reconocimiento de personas (2010, p.215).

Así, podemos identificar trabajos de expertos en memoria de testigos o víctimas, fiabilidad y credibilidad de testimonios, pautas para entrevistas a testigos, procesos de memoria y su recuperación, falsos recuerdos, credibilidad en víctimas con discapacidad mental (Mazzoni, 2019; Manzanero, Vallet, Nieto-Márquez, Barón, & Scott, 2017), entre otros aportes que serán abordados con detenimiento en los capítulos segundo y tercero del presente trabajo con la finalidad de analizar cada uno de los criterios postulados por la Corte Suprema.

En este apartado nos hemos limitado a presentar de forma introductoria la disciplina en mención, más adelante puntualizaremos que aporte tiene cada una de las investigaciones y conclusiones arribadas por los expertos en esta rama; además, verificaremos cómo estos aportes debilitan o fortalecen los criterios de valoración propuestos y finalmente nos ayudará a delimitar criterios que sean más útiles para una adecuada valoración.

Sin embargo, debemos indicar, siguiendo a Nieva y Manzanero que con la psicología del testimonio se produjo un gran avance cuando trasladó la atención de valorar la credibilidad del testigo, a examinar y priorizar la credibilidad del testimonio, dejando de dar tanta importancia a los aspectos conductuales del declarante, los que lamentablemente suelen ser los que tienen generalmente en cuenta los jueces (Nieva, 2010, p.220). Esto resulta crucial dado que implica un cambio de paradigma en la valoración de la declaración de la víctima, tal como

veremos a continuación, los propios criterios de valoración desarrollados jurisprudencialmente han priorizado cuestiones internas del testigo-víctima tales como móviles espurios, relaciones previas o interés de terceros.



CAPÍTULO II: Criterio de incredibilidad subjetiva, criterio de persistencia en la incriminación y coherencia interna

Una vez presentado el contexto donde se desarrolla la aplicación de los criterios de valoración, teniendo como premisa que la valoración es una operación racional que debe ser realizada por el juez acorde a la sana crítica y conocimientos científicos. En el presente capítulo se detallarán los conceptos de los criterios de valoración desarrollados por la Corte Suprema.

Además, abordaremos su aplicación en casos concretos, a partir de ello evidenciaremos ciertos errores, confusiones o malas prácticas en torno a los criterios, así como algunos aciertos y casos donde se ha utilizado la psicología del testimonio como herramienta para realizar una valoración acorde a la sana crítica.

Posteriormente, esbozaremos conceptos de la psicología del testimonio que permitirán observar las falencias de los criterios de incredibilidad subjetiva, persistencia en la incriminación o coherencia interna del relato como baremo para verificar la fiabilidad del testimonio de la víctima en casos de violencia sexual.

Es así que se podrán plantear en qué medida serán adecuados estos criterios o si resulta ideal abrir paso a nuevos preceptos a tenerse en cuenta en la valoración y resolución adecuada de casos vinculados a violencia sexual.

1.- Concepto y desarrollo en la jurisprudencia

Los criterios que son materia del presente capítulo, es decir, los criterios de incredibilidad subjetiva, criterio de persistencia en la incriminación y coherencia interna, fueron esbozados por primera vez en el Perú por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario 2-2005, tal como indicamos en el anterior capítulo. Ahora bien, este acuerdo hace suyos los parámetros de la Sentencia del Tribunal Supremo Español 381/2000 del 10 de marzo del 2000, que indica lo siguiente:

“A.-Ausencia de incredibilidad subjetiva derivada de las previas relaciones acusado-víctima que pongan de relieve un posible móvil espúreo, de resentimiento, venganza o enemistad, que pueda enturbiar la sinceridad del

testimonio, generando un estado de incertidumbre incompatible con la formación de una convicción inculpatoria asentada sobre bases firmes. Y aunque todo denunciante tiene por regla general interés en la condena del denunciado, no por ello se elimina en forma categórica el valor de sus afirmaciones (Sentencia de 11 de mayo de 1994).

B.-Verosimilitud del testimonio que ha de estar rodeado de algunas corroboraciones periféricas de carácter objetivo obrantes en el proceso; lo que supone que el propio hecho de la existencia del delito esté apoyado en algún dato añadido a la pura manifestación subjetiva de la víctima. Exigencia que habrá de ponderarse adecuadamente en delitos que no dejan huellas o vestigios materiales de su perpetración (art. 330 LECr.); puesto que como señala la Sentencia de esta sala de 12 de julio de 1996 el hecho de que en ocasiones el dato corroborante no pueda ser contrastado no desvirtúa el testimonio si la imposibilidad de la comprobación se justifica en virtud de las circunstancias concurrentes en el hecho.

C.-Persistencia en la incriminación que debe ser prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada, y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones. Esto significa que la declaración ha de ser: concreta y precisa narrando los hechos con las particularidades y detalles que cualquier persona en sus mismas circunstancias sería capaz de relatar; coherente y sin contradicciones, manteniendo el relato la necesaria conexión lógica entre sus distintas partes; y persistente en un sentido material y no meramente formal, es decir constante en lo sustancial de las diversas declaraciones”(Tribunal Supremo Español, 2000)

Como vemos, en la resolución antes citada, el Tribunal Supremo Español realizó una recopilación de directrices que ya habían sido impartidas en sentencias anteriores y que, en primer lugar, están relacionadas a generar criterios que permitan a los magistrados de primera instancia una adecuada valoración adecuada en casos donde se tenga como elemento fundamental la declaración de la víctima, asimismo, se precisa en la sentencia que es viable que la sola declaración pueda desvirtuar la

presunción de inocencia; entendiendo a esta última garantía como una exigencia de prueba más allá de toda duda razonable.

Como indicamos en el capítulo anterior, el Acuerdo Plenario 2-2005 es el pionero en nuestro país en abordar la problemática de declaraciones que durante mucho tiempo fueron tomadas como poco fiables, tal como la declaración del agraviado por el delito o del coacusado. Por ese motivo, inicia indicando que no rige el periclitado principio de *testis unus testis nullus*, sino que la declaración de la víctima posee la capacidad de derrotar la presunción de inocencia, si es que se siguen las pautas que denomina “garantías de certeza”, planteando criterios que son sustancialmente similares a las esbozadas por el Tribunal Supremo Español y que ya fueron señalados en el capítulo anterior.

Reiteramos nuestra opinión en que lamentablemente el desarrollo del acuerdo plenario en mención resulta demasiado escueto y los criterios un tanto ambiguos; es así que solo seis años después la Corte Suprema vuelve a abordar la temática relacionada a valoración de la declaración de la víctima mediante el Acuerdo Plenario N° 1-2011, este tuvo como problemas jurídicos objeto de pronunciamiento abordar los supuestos de retractación y no persistencia en las declaraciones ofrecidas por las víctimas de violación sexual respecto al menoscabo de la confiabilidad de la sindicación primigenia; así como precisar el ámbito de la corroboración objetiva: prohibiciones y autorizaciones” (Corte Suprema, Acuerdo Plenario 1-2011, 2011).

El planteamiento en torno a la retractación de la víctima toma en cuenta los pronunciamientos ya existentes en la jurisprudencia Suprema, tales como el Recurso de Nulidad N° 3044-2004, para enfatizar que ya es patente en la jurisprudencia peruana que ante la ausencia de uniformidad y cambios en la versión de los hechos narrados por un testigo e incluso el agraviado, es posible que el juzgador considere como fiable la versión inculpativa, sin embargo, plantea diversos factores a tomarse en cuenta para brindarle una mayor fiabilidad a ésta.

Para poder analizar este extremo la Corte Suprema indica que es necesario tener en cuenta el contexto social o de subordinación de la víctima, dado que en la mayoría

de casos de violencia sexual resulta un factor externo que suele influir en un posible cambio de versión en la víctima y que debe tomarse en cuenta para un adecuado análisis por parte del juzgador. Así mismo, con el fin de generar parámetros para la valoración adecuada propone factores que pueden ser observados tanto desde una perspectiva externa como interna de la retractación de la víctima, es así que indica lo siguiente:

“se trata de indagar: a) la solidez o debilidad de la declaración inculpativa y la corroboración coetánea –en los términos expuestos- que exista; b) la coherencia interna y exhaustividad del nuevo relato y su capacidad corroborativa; y, c) la razonabilidad de la justificación de haber brindado una versión falsa, verificando la proporcionalidad entre el fin buscado -venganza u odio- y la acción de denunciar falsamente. Respecto de la perspectiva externa, se ha de examinar: d) los probados contactos que haya tenido el procesado con la víctima o de su objetiva posibilidad, que permitan inferir que la víctima ha sido manipulada o influenciada para cambiar su verdadera versión; y, e) la intensidad de las consecuencias negativas generadas con la denuncia en el plano económico, afectivo y familiar. A estos efectos, el propio relato de la víctima se erige en la herramienta más sólida para advertir estos indicadores, al igual que la información que puedan proporcionar sus familiares cercanos” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario 1-2011, 2011)

Podemos observar que los criterios que plantea el Acuerdo para analizar la versión en la que se retracta la víctima en parte son similares a los establecidos en el primer Acuerdo Plenario 02-2005, sin embargo, verificamos que tanto en el análisis de la solidez de la declaración que inculpa al investigado, como en la coherencia interna y exhaustividad de la nueva versión es reconducido como factor relevante la contrastación en virtud de la capacidad corroborativa a partir de elementos externos, esto es a una corroboración periférica, tal como abordaremos en el siguiente capítulo.

También consideramos sumamente relevante el Fundamento Nro. 24, que señala que en los casos donde la violencia sexual se realice en un entorno de cercanía o dependencia económica, es necesario verificar los criterios ya advertidos como la incredibilidad subjetiva, agregando que es importante “atender a características propias de la personalidad de la declarante” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario 1-2011, 2011); así como una observancia de la coherencia y plausibilidad de la versión inculpativa. Considerando que el criterio de persistencia en la inculpativa planteado por el anterior Acuerdo Plenario debe ser flexibilizado en casos donde se observe que pueda existir una influencia de la situación familiar, económica o asimétrica de poder entre la agraviada que modifica su versión y el investigado o su familia.

Otro punto valioso en su desarrollo es la mención a la Regla 70 del Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional, donde se indica que la credibilidad de la víctima o testigo no pueden inferirse de la naturaleza sexual del comportamiento posterior o anterior de esta, por lo que resulta irrelevante, lo que consideramos adecuado dado que aleja la posibilidad de que la valoración esté mediada por prejuicios.

Finalmente, en el Acuerdo Plenario 1-2011 se aborda de forma abreviada la regulación en torno a la valoración de la prueba en el proceso penal, indicando que si bien el juez está facultado a una libre apreciación de la prueba, esto no lo habilita a realizar esta actividad valorativa sin control alguno, por lo que es necesario que la actividad probatoria se lleve a cabo con el respeto de las garantías procesales, así como a la sana crítica, lógica, máximas de la experiencias y la ciencia.

Si bien el desarrollo realizado resulta cercano a la línea establecida en acuerdos anteriores, se realiza una adecuada matización de los criterios iniciales, lo cual evidencia que estas pautas han sido planteadas de forma genérica y con un grado de indeterminación desde un principio; si bien siempre será necesario aterrizar cada criterio para cada caso en concreto, el inconveniente radica en que estos criterios no siempre aportan una herramienta útil para verificar la fiabilidad del testimonio de la víctima e incluso pueden acarrear la impunidad o una valoración errada.

Siguiendo con el desarrollo de criterios antes mencionados y siendo el más reciente, tenemos al Acuerdo Plenario N° 5-2016/CIJ-116, el mismo que aborda distintos tópicos relacionados a los delitos de violencia contra la mujer, así como el ámbito procesal de la Ley 30364.

El apartado relevante para el presente capítulo se presenta con el Fundamento Nro. 15, en el que se aborda la valoración de la declaración de la víctima tomando en cuenta el desarrollo previo a nivel jurisprudencial y, concretamente, en relación a los criterios materia de este capítulo, desarrolla el siguiente concepto del criterio incredibilidad subjetiva:

“A. Que no existan motivos para pensar que hay relaciones entre denunciante e imputado que puedan incidir en la parcialidad de la deposición –es decir, inexistencia de móviles espurios (imparcialidad subjetiva), que le resten solidez, firmeza y veracidad objetiva (STSE de 5-11-2008)–, desde que, como es evidente, no se puede poner en tela de juicio la credibilidad del testimonio de la víctima por el hecho de ser tal (STSE de 21-7-2003).” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario N° 5-2016, 2017, fundamento 15)

A diferencia de todos los desarrollos previos, consideramos que el texto del presente acuerdo se encuentra mejor detallado y sería el más adecuado ya que incluso elige palabras más precisas que sirven de pauta para el análisis de la valoración individual de la declaración; asimismo, tiene como indicación al operador justicia que es incorrecto partir de la premisa que por el mero hecho de ser víctima ya existe una imparcialidad subjetiva, toda vez que esto no es lo que se plantea con tal criterio sino la verificación de algún hecho o situación que represente un motivo o móvil personal que sea el causante de la sindicación.

Del mismo modo, en torno al parámetro de coherencia interna lo plantea de la siguiente manera:

“B. Que las declaraciones sean contundentes, es decir, coherentes y creíbles, sin ambigüedades, generalidades o vaguedades, y que el relato mantenga la necesaria

conexión lógica entre sus diversas partes (...)”(Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario N° 5-2016, 2017, fundamento 15)

Se pronuncia en similar sentido a los desarrollos que lo preceden, dando pequeños detalles en torno a las características de una declaración coherente, en síntesis, indica que esta no debería tener ambigüedades, generalidades, ni vaguedades y debe unirse lógicamente (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario N° 5-2016, 2017). Este criterio será abordado a detalle en los siguientes apartados del presente capítulo, dado que su aplicación no resultaría adecuada en todos los casos e incluso sería inadecuado en casos donde la víctima es menor de edad, han pasado varios años o los métodos de toma de declaración no sean los adecuados.

Finalmente, en relación a la persistencia en la incriminación sintetiza el desarrollo del Acuerdo del 2011 de la siguiente manera:

“C. Que las declaraciones sean persistentes y se mantengan a lo largo del proceso, así como que carezcan de contradicciones entre ellas. No se requiere una coincidencia absoluta, basta con que se ajusten a una línea uniforme de la que se pueda extraer, al margen de posibles matizaciones e imprecisiones, una base sólida y homogénea que constituya un referente reiterado y constante, que esté presente en todas las declaraciones (STSE de 10-7-2007). Este supuesto es al que el último Acuerdo Plenario relativizó o matizó, en atención a las especiales características y situación de la víctima [ASENCIO MELLADO, Derecho Procesal Penal, Valencia, 2012, p. 289]” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Acuerdo Plenario N° 5-2016, 2017, fundamento 15)

Como vemos, se continúa en la línea de la relativización de este criterio, flexibilizándolo ante la posibilidad de una variación en el sentido de la declaración o una retractación; aun así, básicamente lo que se plantea es que se vuelve a realizar un análisis similar al del Acuerdo Plenario 2-2005 con la versión incriminatoria y se agregan unos pasos adicionales, tales como la verificación contexto o las consecuencias negativas que pudo traerle a la víctima esta versión.

Sin embargo, el meollo del asunto vuelve a ser el mismo, cuáles son las condiciones para dar por altamente fiable una declaración, además de cuáles son los criterios adecuados para realizar este análisis. Es por este motivo que en el siguiente apartado verificaremos los criterios previamente definidos, indicando en qué ocasiones estos pueden devenir en baremos inadecuados o en qué casos si resultan aporte valioso al momento de valorar individualmente la testimonial.

2. Aportes desde la psicología del testimonio

En el presente apartado contrastaremos los criterios antes detallados con lo que nos indica la ciencia, a través de las diversas investigaciones realizadas por psicólogos del testimonio. Es así que buscaremos examinar si en realidad lo desarrollado por la Corte Suprema nos brinda herramientas adecuadas para verificar la fiabilidad del testimonio de la víctima.

2.1.-Incredibilidad Subjetiva

En relación al criterio de incredibilidad subjetiva, como hemos visto, este busca verificar si concurre en el testigo, en este caso el agraviado, alguna relación o cuestión relevante que sea previa al suceso materia de investigación que pueda generar algún móvil espurio, lo cual hace referencia a la existencia de una motivación de venganza, resentimiento, ventaja, entre otros que mengüe la confianza en la imparcialidad del testigo. Ahora bien, observamos que este criterio no ha tenido una reflexión debida, en principio representa diversas cuestiones problemáticas que paso a detallar.

Lamentablemente, la incredibilidad subjetiva se centra mucho más en el testigo que en el testimonio, evita en gran medida el contenido del mismo y pasa a abordar un análisis respecto a quién es el testigo y cuál su vínculo con el investigado o si tiene algún interés ilegítimo ajeno al proceso, implica cuestiones de verificación del ámbito estrictamente subjetivo de quién declara, dado que lo que se pretende valorar se encuentra en el ámbito estrictamente interno del sujeto.

Siendo el móvil espurio un deseo o sentimiento, consideramos que resulta sumamente difícil una real aplicación del presente criterio sin que se incurran en generalizaciones o máximas de la experiencia inadecuadas y poco fundamentadas, como las fundadas en prejuicios. A modo de ejemplo ofrecemos la sentencia recaída en el expediente 00647-2021 en la que se indica lo siguiente:

*“Sobre las garantías de certeza se tiene, en primer lugar, la ausencia de incredibilidad subjetiva; al respecto, en el caso de autos la agraviada ha referido que el acusado es su ex-conviviente y padre de sus hijas, y durante su convivencia realizó contra el acusado varias denuncias por episodios de violencia familiar, pero no le hicieron caso (...) Asimismo, se señala que el imputado la acosaba a efectos de pedirle que retomaran la relación; de lo que, **se desprende que en la agraviada existían sentimientos de animadversión que precedían a los hechos materia de denuncia, por lo que, no se supera la primera garantía de certeza**”*
(Corte Superior de Justicia de Lima, 2023)

Como vemos, en la anterior resolución se considera que al ser la víctima una persona que ha denunciado al investigado en varias ocasiones y haber sufrido acoso se merma la fiabilidad de su testimonio, dado que existiría una animadversión; peor aún se refieren al criterio como una garantía de certeza, lamentablemente se aplica como si fuera un formulario donde se van llenando requisitos.

Dicho análisis resulta prejuicioso y sin motivación adecuada, en realidad el contexto en que surgió este caso indicaría que la relación previa es una de violencia constante en agravio de la víctima, aun así el criterio postulado por la Corte Suprema nos dice poco acerca de la fiabilidad concreta de la testigo, incluso no es viable que el juez pueda acceder al fuero interno del testigo a corroborar la existencia del móvil, siendo un criterio tan problemático para su verificación consideramos que se debería tener en cuenta su escaso aporte para una adecuada valoración.

En la misma línea el profesor Elías Puelles indica de forma crítica que en diversos casos se vincula la existencia de alguna relación previa o supuesto móvil espurio a

la mentira, señala que diversos fallos judiciales pretenden fundamentar que la ausencia de la verificación de algún móvil genera un alto grado de confianza en que el testigo dice la verdad y lo contrario, genera un rechazo por parte del juzgador, siento esta posición inadecuada dado que refuerza sesgos y estereotipos (Elías, 2021).

En síntesis consideramos que la verificación de un vínculo problemático previo entre la testigo y el investigado no causa por si mismo que se lleve a cabo un móvil espurio en todos los casos, además, resulta extremadamente difícil para el juzgador la verificación de tal sentimiento de venganza, odio o resentimiento dado que estamos frente a un estado mental. Resultando este criterio contrario a lo que nos recomienda la profesora Carmen Vásquez, dejar de centrarnos en el testigo para pasar a tener el foco de atención en su relato (2022, p.314).

Segundo, los hechos objeto del proceso son los que marcan la pauta de la actividad probatoria, demarcando el ámbito dentro del cual se justifica la pertinencia, conducencia y utilidad de esta actividad, sin embargo, la indagación sobre los móviles o relación previa no es algo que se busque indagar en todos los casos por ser ajenos al hecho principal, incluso el acuerdo plenario 1 -2011 adopta la posición en la cual la credibilidad de la víctima o testigo no pueden inferirse del comportamiento previo dado que resulta irrelevante, peor aun cuando se busca abordar su conducta sexual.

Sin embargo, como abordaremos más adelante, en los diversos casos donde se aborda la existencia de un móvil espurio es debido a que se busca desacreditar al testigo a través de malas prácticas de cierta vertiente de la litigación oral persuasiva, Elías Puelles (2021) ya lo advirtió indicando que diversos textos indican que se deberá destruir al testigo en audiencia, alejándonos de la búsqueda de la verdad como uno de los fines del proceso penal.

Es así que en diversas ocasiones si no se ha indagado respecto al vínculo previo con el investigado, ya sea en la entrevista única en Cámara Gesell o declaración en sede fiscal, resulta que no se ingresará esta información al respecto lo que dificulta aún

más su aplicación. Sumado a ello, se deja enteramente en manos del juez realizar el análisis respecto a si este vínculo previo al hecho investigado deviene en un móvil ilegítimo que pueda efectivamente mermar la objetividad o fiabilidad del relato, cuando como mínimo debería ser necesaria la asistencia de un especialista para verificar si esa relación previa influye realmente o no en lo declarado.

Ahora bien, uno de los grandes aportes de la psicología del testimonio es dejar de priorizar el análisis de las cuestiones relacionadas a ciertas características del testigo -esto es si es buen ciudadano, habla con seguridad, jura decir la verdad, entre otras características-(Elías, 2021) y centrarnos en el testimonio, tanto las cuestiones de percepción, aprehensión y recuperación de las huellas de memoria, como con los factores relevantes que puedan afectar la fiabilidad de un relato, posibles falsas memorias, inexactitud, entre otros.

En ese sentido, el criterio planteado por la Corte Suprema no hace más que proseguir en un análisis que nos desvía de lo sustancial y tienta los sesgos del juzgador, tal como se puede advertir en la sentencia que mencionamos previamente y otras que iremos presentando a lo largo de este trabajo. Debemos precisar que autores como Elías Puelles plantean que la existencia de un contexto o relación previa si bien pueden ser importantes no pueden llevarnos a descartar el testimonio como si en todos los casos un vínculo adverso o de enemistad tenga que llevarnos a desestimar lo afirmado por la víctima o asimilarlo a una mentira intensional, en sentido contrario, la ausencia de una relación de enemistad o un móvil espurio no asegura que el testigo diga la verdad, por lo que indica que la acreditación o desacreditación del testigo deberá ser reformulado y limitada (Elías, 2021)

Sin embargo, a nuestro parecer este criterio no nos indica nada de lo que resulta prioritario al momento de indagar si un testimonio es fiable. En esto coincide Vitor de Paula (2019) cuando indica que no parece existir razones o motivos epistémicos que justifiquen impedir que declaren personas que sean cercanas, ya sean amigos muy cercanos o enemigos declarados, esposos, familia, compañeros de trabajo.

Aunque intuitivamente e incluso legítimamente se pueda sospechar de que esta persona tenga un sesgo cognitivo por su cercanía, ya sea estar a su favor por ser la mejor amiga, esto no significará a priori que deba afirmarse que este testimonio nunca podrá, potencialmente, ser sincero o verdadero, tampoco que no se podrá aprovechar la información que esta persona ingrese; por su lado, un enemigo manifiesto puede ser una persona muy honrada que en ningún caso aceptaría mentir para perjudicar a su más acérrimo enemigo; lo que sí es razonable es que se dé menos valor a aquellos testimonios que no se corroboren (De Paula, 2019, pp.146-147).

2.2.- Criterio de persistencia en la incriminación

Como hemos visto a partir del desarrollo jurisprudencial, podemos sintetizar que la persistencia en la incriminación es un criterio que aborda un análisis en torno la existencia de modificaciones, cambios, inexactitudes relevantes o contradicciones en la declaración de la agraviada a lo largo del tiempo; si bien se plantea una verificación de la uniformidad no se ha de solicitar una coincidencia total en las diferentes ocasiones que la testigo pueda declarar.

Resulta menester tener en cuenta que este es el criterio que ha tenido mayor flexibilización y desarrollo jurisprudencial como ya detallamos previamente, incluso en el Acuerdo Plenario del 2016 se habla de una relativización del criterio en atención al caso en concreto, lo cual difuminan el valor que le fue otorgado inicialmente como “garantía de certeza” en el Acuerdo Plenario del 2005.

Consideramos que estos cambios al criterio inicial se deben, por un lado, a problemas que ya advertimos en los primeros apartados, que consisten en tomar los criterios del Acuerdo Plenario 2-2005 como un listado a completar para fundar una condena, lo que en muchos casos generaba impunidad dado que ante cualquier cambio de versión en la declaración de la víctima ya sea por un contexto de presión familiar o social o simplemente divergencias en la memoria por el paso del tiempo traían como consecuencia una absolución al no satisfacer una declaración

“persistente en la incriminación”, ya dejamos claro que esta forma de interpretar el criterio resulta inadecuada y ha sido motivo para flexibilizarla.

Por otro lado, otro factor que motivó tantas aclaraciones y desarrollo del criterio de persistencia es su ambigüedad o indeterminación en su aplicación práctica, toda vez que en el Acuerdo Plenario 2-2005 solo indica que deberá observarse la persistencia de las afirmaciones a lo largo del proceso, sin tener desarrollado un baremo respecto a la existencia de cambios mínimos o poco relevantes en el relato, además, no existe mención alguna al funcionamiento de la memoria y el paso del tiempo.

Ahora bien, nosotros consideramos que el criterio en mención no configura una adecuada herramienta para verificar la fiabilidad de una declaración, tampoco resulta una garantía de certeza tal como se indicó en la jurisprudencia del 2005 y peor aún, actualmente el criterio resulta en gran medida desfazado debido a que las declaraciones en casos de violencia sexual son tomadas como prueba anticipada utilizando la técnica de entrevista única en Cámara Gesell, con lo cual no se tendría la necesidad de que la testigo-víctima brinde su declaración en diversas ocasiones.

El criterio de persistencia, tal como se ha desarrollado deja de lado el aporte científico respecto al funcionamiento de la memoria y la forma en que opera el olvido, por lo que a continuación contrastaremos algunos aportes de la psicología del testimonio que desvirtuarían lo que el criterio de persistencia plantea como valioso en una declaración y sustentan nuestra posición, en la cual la persistencia en la incriminación no resulta un parámetro adecuado a fin de verificar la fiabilidad de un testimonio.

El punto de partida para abordar la memoria a partir de los descubrimientos de la Psicología del Testimonio es que esta actúa de una manera reconstructiva y no reproductiva. En palabras de Margarita Diges, ni la percepción es un registro exacto de video, menos aún la memoria resulta ser un botón de reproducir lo percibido de forma exacta, por el contrario, estamos frente a actividades reconstructivas (Diges, 2015, p. 22).

Es así que son distintos los factores que influyen desde la percepción de un hecho, su interpretación, hasta la conformación de la huella de memoria y posterior reconstrucción; nos indica Manzanero que tanto los procesos de codificación como los de recuperación de información son los principales responsables de la pérdida de información (2008, pp.86-87).

Aunado a todo lo mencionado se encuentra el paso del tiempo, cuanto mayor es el lapso temporal desde el suceso materia de investigación y la declaración mas fácil resulta olvidarlo, además, el olvido dependerá de lo que se haga con la información guardada en la memoria durante tal espacio de tiempo (Manzanero, 2008, p. 118).

La opinión experta por lo general sostiene que el tiempo resulta un enemigo de la memoria, lo que difiere puede ser la forma exacta en la operaría el olvido, pero si es patente que incluso esta demora puede distorsionar la huella de memoria; incluso inconscientemente y pudiendo afectar hasta en los detalles, tales como la duración de un incidente concreto entre otras (Nieva, 2010, p. 218)

Por lo tanto, exigirle a un testimonio que sea persistente con otras declaraciones previas o que no contenga inexactitudes resulta inadecuado a fin de verificar su fiabilidad, es decir, a fin de examinar que lo declarado se corresponda lo acontecido en la realidad, pues una inexactitud entre declaraciones no implica una mentira, menos aún que esta sea deliberada, sino que es propio del funcionamiento de la memoria y el paso del tiempo.

Finalmente, coincidimos con el profesor Elías Puelles cuando indica que no resulta sensato afirmar que analizar la persistencia en la incriminación no tenga relevancia, sino es preciso comprender que se ha sobrevalorado su alcance, incluso, respecto al relato incriminador, cuando lo un criterio más valioso es el de la corroboración de lo declarado (2022).

2.3.- Criterio de verosimilitud

El presente criterio implica la evaluación en torno a la existencia de elementos fantasiosos, incoherente o contrarios a la lógica dentro de la declaración, asimismo, indica que debe valorarse de forma adecuada la coherencia, detalle y conexión lógica entre los enunciados que conforman lo declarado.

Teniendo en cuenta la definición conceptual previa, debemos precisar que coincidimos con el profesor Vitor de Paula cuando indica que en el generalmente en ámbito del derecho se valora a un testimonio por su “coherencia”, “firmeza”, “cohesión”; sin embargo, ninguno de estos criterios son indicativos de que lo declarado sea verdadero, la firmeza y cohesión no son señal de verdad o falsedad de la declaración, toda vez que es plausible que una declaración sin cohesión textual o sin detalles si pueda reflejar hechos reales (De Paula, 2019, p. 166-167).

En el mismo sentido, la profesora Mazzoni indica que la fiabilidad dependerá de la exactitud del recuerdo, mientras que la cantidad y precisión de elementos o detalles que se recuerda no resulta especialmente relevante, debido a que de acuerdo al funcionamiento de la memoria es poco probable que exista un caso en que el sujeto se encuentre en capacidad de recordar con exacta precisión todos los elementos de un suceso, menos aun los que sean relevantes para el derecho (2010, p. 18-20). Como vemos, la precisión y detalles en un relato no dan cuenta de que este se corresponda con lo acontecido en los hechos e incluso en una declaración aprendida o una mentira consciente puede contener más detalles específicos y un orden cronológico mejor estructurado (Nieva, 2010, p. 224).

Ahora, respecto a la estructura lógica, ésta ha sido apreciada de forma positiva por los tribunales, está presente en los distintos pronunciamientos de la Corte Suprema como un criterio de observancia obligatoria y como algo valioso a tener en cuenta respecto a la valoración de la declaración. Lamentablemente, un relato coherente no implica de forma automática que este sea veraz, los datos brindados por la psicología del testimonio dan cuenta de los llamados desacuerdos intrasujetos, esto hace referencia a que un sujeto se contradiga no equivaldría a que este mintiendo,

pudiendo ser perfectamente explicado esta disonancia al paso del tiempo, alguna distorsión post suceso o inadecuado interrogatorio (Nieva, 2010, p.224.225).

Si bien hemos sido críticos con un criterio de coherencia clásico, consideramos que inexorablemente el juez tendrá que analizar este criterio en cada declaración, lo cual no resulta negativo en sí mismo, pero si amerita que el juzgador tenga en cuenta los conocimientos aquí presentados, lo que conlleva a realizar un análisis más minucioso sin descalificar la declaración ante la existencia de inconsistencias lógicas, temporales o ausencia de detalles, ya que como vimos esto puede deberse a diversos factores que no guardan relación con la mentira deliberada.

3. Conclusiones

A lo largo del presente capítulo hemos podido analizar los criterios propuestos por la Corte Suprema y arribamos a las siguientes conclusiones:

- El análisis de los móviles espurios no guarda relación con la fiabilidad potencial del testigo, por lo que no aporta de forma significativa la existencia de un vínculo previo.
- El criterio de incredibilidad subjetiva ha sido aplicado de forma prejuiciosa e incluso se relaciona a mala prácticas de litigación oral, lo cual desvía la atención en el testimonio y la centra en el testigo.
- La interpretación y aplicación de los criterios mencionados han devenido en argumentos que recogen prejuicios y que generan impunidad, en específico en casos de contextos de violencia permanente o familiar.
- Los criterios no recogen los avances científicos, ni aportes de la psicología del testimonio, alejándonos de criterios objetivos, lo que se evidencia en decisiones arbitrarias o mal motivadas dados los criterios ambiguos con los que se valora la declaración de la víctima.
- El criterio de coherencia interna del relato no es un factor relacionado a las declaraciones fiables, toda vez que acorde al funcionamiento de la memoria, así como el paso del tiempo, resulta viable que existan inconsistencias lógicas o datos que

pueden ser relevantes para el derecho pero que no son percibidos ni recordados por el testigo.

- La persistencia en la incriminación tal como ha sido interpretada en la jurisprudencia peruana no recoge un criterio adecuado para verificar si lo declarado se condice con la realidad, toda vez que es normal que un relato varíe dependiendo de cuando se declare, los sucesos ocurridos en cada declaración y la edad del testigo. Siendo lo esperable que existan variaciones en un relato fiable, lo que no sucede con un relato aprendido, que por lo general suele coincidir plenamente.



CAPÍTULO III: Criterios relevantes de valoración- Corroboración periférica y rol del psicólogo forense

1. Criterios adecuados y factores relevantes para valorar una declaración

En el presente apartado presentaremos los aspectos y conceptos que consideramos esenciales para un correcto abordaje en torno a la valoración de la declaración de las víctimas en casos de violencia sexual, tanto el criterio que postulamos como el más adecuado para valorar como fiable la declaración única; como los factores o prácticas que influyen en estadios previos a la valoración, como labor del psicólogo de medicina legal en la toma de la declaración durante la investigación, y que repercuten en la calidad de la información aportada por el testigo.

En primer lugar, para la presente investigación resulta fundamental el criterio de corroboración periférica desarrollado por la Corte Suprema en los diferentes Acuerdos Plenarios estudiados. En ese sentido, pasaremos a presentar la definición de dicho criterio y a sustentar las razones por las que consideramos que resulta sumamente relevante para verificar la fiabilidad de lo declarado por una víctima de violencia sexual; así como realizar un breve estudio de diversas sentencias en las diferentes instancias a fin de verificar los distintos problemas que surgen en la valoración de casos concretos.

Puntualmente, pasaremos a dar cuenta las prácticas realizadas en el país para la toma de declaración de víctimas de violencia sexual, en concreto abordaremos la toma de declaración mediante Cámara Gesell en el sistema de justicia peruano.

Adicionalmente, hemos recogido información a través de encuestas y entrevistas a psicólogos forense de la Unidad de Medicina Legal de Lima Norte, quienes han brindado información respecto a la relevancia y aplicación de la psicología del testimonio en la práctica forense, sobre los métodos y guías utilizados en su quehacer diario, así como los puntos que consideran problemáticos al practicar la entrevista única en Cámara Gesell y en la posterior evaluación psicológica forense.

A partir de la data recogida podremos verificar una perspectiva de la práctica judicial peruana, así lograremos ubicar los puntos en que debemos mejorar por lo que presentaremos propuestas de cambios o puntos de riesgo que ameritan atención por

parte del Estado, con el fin de que se allane el camino para mejorar las destrezas de los operadores de justicias y litigantes, para lograr así que en los procesos judiciales se tenga la mejor información posible y el juez pueda valorar de forma adecuadas las declaraciones de las víctimas de violencia sexual.

2. Concepto de corroboración periférica

Tal como veremos a continuación, el concepto de corroboración periférica surge como parte del contenido del criterio de verosimilitud en el relato; sin embargo, a través del desarrollo jurisprudencial viene cobrando mayor relevancia e independencia.

Aun así, consideramos que a la fecha no existe un desarrollo detallado del concepto de forma aislada y tampoco se le ha otorgado el mérito o validez que tiene frente a los otros criterios desarrollados por la Corte Suprema – es decir, el criterio de persistencia en la incriminación, ausencia de móviles espurios y coherencia interna del relato-, además consideramos preciso que la conceptualización de corroboración propuesta se encuentre en sintonía con otros conceptos desarrollados por la jurisprudencia referidos al estándar de sospecha de más allá de toda duda razonable y la necesidad de una adecuada motivación de la premisa de hecho.

i. Corroboración periférica a nivel de Corte Suprema

Ahora bien, haciendo un breve repaso respecto del desarrollo del concepto a nivel local el primer pronunciamiento emitido por las altas cortes se realiza en el Acuerdo Plenario 2-2005, delimitándolo de la siguiente manera: “*Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria*” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2005).

Debemos precisar que en esta primera oportunidad se presenta al criterio como una de las garantías de certeza, lo cual denota el uso de un vocabulario que no consideramos adecuado a nivel teórico en la actualidad y que ha logrado confundir

a diversos operadores de justicia, al malinterpretar que la ausencia de la satisfacción cualquier criterio planteado como “garantía de certeza” implicaría valorar como poco fiable el relato de la víctima y por ende, una decisión absolutoria.

Como ya mencionamos se encasilla a la corroboración como un subcriterio dentro del análisis global de la verosimilitud del relato, lo que implica una verificación conjunta de la coherencia o “solidez” del relato, que conforme hemos desarrollado esta coherencia interna del relato poco nos apoya en la verificación de la fiabilidad de la información aportada por el testigo-víctima. Sumado a ello observamos que se plantea la idea de forma escueta, usando términos genéricos, limitándose a indicar que serán “ciertas corroboraciones”, las que generan un alto grado de incertidumbre para la aplicación a un caso concreto.

Posteriormente, encontramos un poco más de desarrollo en el Fundamento Vigésimo Cuarto del Acuerdo Plenario N° 1-2011, donde se señala que es preciso: *“se presenten datos objetivos que permitan una mínima corroboración periférica con datos de otra procedencia –la pluralidad de datos probatorios es una exigencia de una correcta y segura valoración probatoria, sin perjuicio de que la versión de la víctima”* (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú , 2011). Es decir, se plantea la necesidad de que: i) existan datos que tengan un origen distinto a la declaración de la víctima y que sean externos al relato; ii) hace hincapié en que la pluralidad de datos probatorios resulta una exigencia para la adecuada valoración de la prueba.

Debemos precisar que, si bien lo antes citado está referido principalmente al análisis de una posible retractación de la versión inicial o de un cambio en la versión inculpatória del relato, consideramos que estamos frente a una actividad similar a la que hemos abordado en el resto de la investigación y también sería aplicable al análisis en cuestión.

Estimamos adecuado que exista un mayor detalle en el último Acuerdo Plenario citado; sin embargo, aún existe un desarrollo incipiente dado que no nos permite

responder la interrogante de qué es corroborar periféricamente una declaración y cuándo es que esta corroboración otorgaría fiabilidad a la declaración, al grado tal de satisfacer el estándar de prueba requerido en el proceso penal.

En cuanto a la principal característica de la llamada prueba periférica, existe un desarrollo en la Casación N°. 332-2020, la cual indica que: *“No es la prueba periférica la que vincula al procesado con el ilícito que se le imputa, sino la sindicación de la agraviada en su contra. La prueba periférica no corrobora el acto sexual en sí, sino los detalles circunstanciales que dan credibilidad a la sindicación.”* (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2022). En esta ocasión resulta sumamente ilustrativo el desarrollo de la Corte Suprema, dado que indica las cualidades de la prueba periférica, principalmente advierte que ésta no brinda un dato directo el hecho delictivo, sino que es una dato circundante o circunstancial pero que guarda relación con éste y vincula al imputado con el hecho delictivo.

Debemos tener en cuenta que el caso ventilado en la casación antes mencionada aborda una sentencia de segunda instancia en donde se alega no haber realizado una adecuada valoración de los medios de prueba, así como una indebida motivación y, finalmente, el tema controvertido estuvo referido a verificar si la decisión se apartó del Acuerdo Plenario N° 2-2005. Es en este contexto es que se realiza la definición de la prueba periférica, toda vez que en dicha sentencia se mal interpretó el desarrollo previo de los Acuerdos Plenarios que hemos mencionado anteriormente, tal como se sostiene en sus fundamentos 1.7 y 1.8, la Sala no puede analizar la prueba periférica esperando que ésta vincule directamente al acusado con el hecho o que brinde información directa sobre la realización del delito, dado que de ser así dejaría de ser una prueba periférica.

Lo anterior confirma nuestra hipótesis respecto a las consecuencias negativas del exiguo desarrollo de los criterios y la distorsiones que esto acarrea para la resolución de casos concretos, lo que deviene en arbitrariedad en muchas ocasiones. Además, la citada casación hace hincapié en que la valoración debe realizarse acorde al Artículo 393.2 del Código Procesal Penal del 2004, el cual

indica que la apreciación de las pruebas partirá de un examen individual a uno conjunto, respetando las reglas de la sana crítica; lo cual hemos abordado en los primeros apartados y consideramos sumamente relevante para analizar la fiabilidad de la declaración de la víctima de violencia en relación a la corroboración periférica de lo relatado

Por último, tenemos un pronunciamiento de la Corte Suprema que, si bien no ha sido establecido como jurisprudencia vinculante, recoge valiosos considerandos que ilustran de manera adecuada el motivo por el que se plantean criterios, así como el contenido de los mismos; se trata de la Casación N°. 592-2019, Ica, donde se indica en torno a la valoración de la prueba en casos de declaración única:

“Respecto a la apreciación de la prueba en delitos de clandestinidad, en los que resulta fundamental la declaración de la víctima, se tiene consolidada doctrina jurisprudencial, a partir del Acuerdo Plenario 2-2005/CJ-116, para definir, desde una racionalidad probatoria objetiva, los criterios pertinentes para garantizar la debida declaración de hechos probados. Es claro, desde tal doctrina, que la declaración de la víctima tiene la consideración de prueba testimonial y puede, como tal, constituir prueba válida de cargo; y, en tanto en cuanto no existan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones o provoquen dudas en el juzgador, es suficiente para enervar la presunción constitucional de inocencia” (C Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2021).

La casación mencionada es clara en indicar que los criterios desarrollados en el Acuerdo Plenario N° 02-2005 buscan dotar de criterios racionales que permitan una valoración debida, lo más objetiva posible; sin embargo como ya se explicó, consideramos que si bien la meta es adecuada, varios de los criterios planteados alejan al juzgador y operadores del sistema de justicia de lograr una valoración racional o compatible con la ciencia.

Otro fundamento destacado en dicha casación es aquel que aborda la suma relevancia de la corroboración periférica, expresándola en los siguientes términos:

“Las garantías de certeza están en función a (...)la verosimilitud (interna: coherencia del relato incriminador, ausencia de vacíos significativos; y, externa: corroboraciones periféricas, de carácter objetivo, que le doten de aptitud probatoria), sin que necesariamente resulte indispensable que los tres factores se presenten, aunque el más significativo es del factor de la verosimilitud del relato incriminador. En este último caso la corroboración está en función a partes del relato –no necesariamente a su núcleo específico– y puede ser acreditado de muy distintas formas: testimoniales, periciales, inspecciones. Desde luego, no podrá aceptarse un testimonio de la víctima cuando exista contradicción entre lo que expresó y los elementos objetivos que resultan acreditados, o se dé un abierto desacuerdo entre sus aseveraciones con las reglas lógicas, máximas de la experiencia o los conocimientos científicos” (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2021).

Resulta valioso que sea una casación la que indique de forma acertada que el criterio más significativo es el de verosimilitud del relato y en concreto el de corroboración periférica, lo cual es algo que hemos venido postulando a lo largo de la presente investigación. Sin embargo, no encontramos justificación o motivación que sustente la afirmación antes mencionada, lo cual es una debilidad de la resolución.

Además, indica adecuadamente que la corroboración está en función a ciertas partes del relato, no al hecho delictivo mismo, de no ser así dejaría de ser periférica y sería una prueba directa, no siendo ese el caso ni el sentido en que se delimita el concepto. En esa línea, debemos indicar que lamentablemente esta *ratio decidendi* y fundamentos jurídicos no tienen la calidad de jurisprudencia vinculante dado que no se menciona así en la misma resolución, persistiendo la necesidad de un mayor desarrollo al respecto.

A pesar de los aciertos que ya mencionamos en la citada Casación, continúa existiendo una vaguedad en el término de corroboración periférica, es así que persiste el riesgo de arbitrariedad e indefinición en la aplicación de los casos

concretos. Tampoco se motivan las razones de por qué este criterio sería más significativo que los demás, solo se remite a afirmarlo sin desarrollo alguno.

Siendo este el escenario actual del desarrollo en la jurisprudencia nacional mas relevante, a continuación buscaremos en la doctrina propuestas a fin de dotar de contenido conceptual a la corroboración periférica, así como pautas adicionales que faciliten la compleja labor de valoración racional de la declaración del testimonio de la víctima.

1. Doctrina

Entre los principales referentes para la presente investigación se encuentran los artículos publicados por el magistrado español Ramírez Ortiz (2020, pp.212-214), quién analiza el criterio de corroboración periférica en relación al testimonio único de la víctima en el proceso penal español. Como base para su reflexión parte de la premisa de que en un Estado constitucional es preciso que la toma de decisión judicial sea justificada razonablemente e intersubjetivamente transmisible, es por esto que rechaza el uso del término de credibilidad del testigo, en cambio indica que el término adecuado sería el de fiabilidad, cuyo contenido está relacionado a la existencia de una corroboración del relato.

Coincidimos plenamente con dicha premisa a partir de la cuál se puede construir un adecuado concepto de corroboración periférica, dado que la exigencia de una motivación idónea de la premisa de hecho es la principal garantía para verificar de manera objetiva la satisfacción del estándar de prueba en el proceso penal.

En esa línea de ideas, nos indica que si bien existen diversos precedentes y normas en el ordenamiento español, éstos no llegan a definir de manera concreta qué entender por corroboración periférica, incluso algunas decisiones judiciales llegan a ser incompatibles entre sí. Siendo este el escenario y teniendo en cuenta el contexto de vaguedad antes descrito, se parte de la definición del maestro Andrés Ibáñez quien indica que: *“corroborar sería reforzar el valor probatorio de la afirmación de un testigo relativa al hecho principal de la causa, mediante la*

aportación de datos de una fuente distinta, referidos no directamente te al hecho principal, sino a alguna circunstancia que guarda relación con él, cuya constatación confirmaría la veracidad de lo declarado por el testigo” (Ibáñez citado por Ramírez, 2020, p. 219)

A partir de dicha definición el autor plantea tres características esenciales de la corroboración, *i) el objeto de la corroboración es un enunciado de hecho emitido por el testigo sobre el hecho principal, sin ser un enunciado directo sobre el hecho principal, ii) la fuente de la corroboración deberá ser ajena al testigo, iii) El contenido de información brindado por el dato corroborador no trata directamente sobre el hecho principal sino sobre una circunstancia que tiene una relación con éste y al ser constatado reforzaría la veracidad de lo declarado por el testigo (Ramírez, 2020, p. 2019).* Estas características son una pauta inicial para la construcción del concepto de corroboración.

Indica además que, teniendo una adecuada comprensión y definición de la corroboración periférica permite crear una barrera frente a la arbitrariedad del juzgador, al hacer controlable la decisión respecto al grado de fiabilidad que se le otorga a la declaración de la víctima, habilitando así una valoración racional de la prueba que es posible transmitir en la justificación o motivación del fallo; a diferencia de los demás criterios que rozan están diseñado con un enfoque más persuasivo.

Por nuestra parte, coincidimos en la postura de Ramírez Ortiz en relación a la centralidad del criterio de corroboración periférica, planteándola como la exigencia mínima de análisis para una declaración en un proceso penal si es que se pretende condenar a alguien centrándose en esta testimonial. Más allá de las demás perspectivas de análisis relacionadas a la coherencia del relato, ausencia de móviles espurios o persistencia en lo relatado, es la corroboración periférica la única que permite hacer la valoración conjunta y holística de los distintos medios de prueba de forma racional y transmisible, además es el criterio que nos permite verificar o contrastar la intervención del investigado en el hecho que se le imputa y por el que se le puede condenar.

Es preciso indicar que, parte de este trabajo encuentra su germen en lo desarrollado por las reflexiones de Ramírez Ortiz a través de sus diferentes investigaciones; sin embargo, resulta atendible la particularidad del proceso penal peruano, así como practicas diferenciadas dentro de este que ameritan una reflexión aparte, la misma que será desarrollada en la segunda parte del presente capítulo.

Otro autor que aborda el concepto de corroboración periférica es el magistrado Andrés Ibáñez (2009, pp. 121-124); en lo que ha denominado la “supuesta facilidad de la testifical” indicando que contrario a lo que se suele considerar, la prueba testimonial dista de ser un medio de prueba exento de problemas, sino todo lo contrario, dado que han de ser contempladas diversas aristas que cobran relevancia en la actuación y su eventual valoración dentro del proceso. En concreto, nos plantea cuestiones problemáticas respecto a las testificales como lo son la fragilidad de la memoria, las inadecuadas prácticas que se llevan a cabo durante las diferentes etapas del proceso y lo conflictivo de la valoración.

Tal como pone de manifiesto el magistrado Ibáñez, resulta sumamente problemático el análisis de este medio de prueba, por lo que nos aconseja sujetarnos a los aspectos más objetivos de los datos aportados por un testigo, es decir, los aspectos contrastables del relato. Opta entonces por centrarse el análisis del criterio de corroboración, para lo cual define corroborar como “*dotar de fuerza a una afirmación inculpatoria proveniente de una testimonial con datos probatorios de otra procedencia. Algo que sólo transmiten los elementos de juicio que gocen de ella, es decir, los obtenidos de una fuente atendible y dotados de contenido informativo contrastado. Pues la adición de indicios o indicadores débiles no corrobora ni refuerza*” (Ibáñez, 2009, pp. 123-124).

Tal definición nos brinda una pauta adecuada sobre qué se le debe exigir a un testimonio para indicar que está corroborado, a partir de lo antes citado, podemos

decir que un testimonio está corroborado cuando el elemento de corroboración esté contrastado y tenga la capacidad de dotar de fuerza a la declaración.

Para mayor precisión, el elemento corroboración puede definirse como un dato con contenido empírico, acreditado con suficiencia y diferente de los que informan respecto al hecho principal pero que incide sobre un aspecto relevante del contexto (Ibáñez, 2009, p. 125). Entonces, el elemento que corrobora es un dato o un enunciado de hecho que está altamente acreditado y que nos brinda información relacionada al hecho principal sin abordarlo directamente.

A nuestra consideración, esta acepción desarrollada por los autores antes expuestos se asemeja a la de un indicio, tal como lo indica el NCPP⁵ respecto a la prueba por indicios, se requiere que el indicio esté probado, que estos indicios sean concomitantes o periféricos al hecho que se trata de probar, de ser únicos deberán tener una especial fuerza acreditativa y que de ser varios que estos se refuercen entre sí, e incluso pueden calificarse de indicios débiles y fuertes (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Recurso de Nulidad 1912-2005, 2005, fundamento cuarto).

Por lo tanto, observamos que existen diversos puntos de encuentro entre el elemento de corroboración periférica y el indicio, dado que ambos han de estar probados y ninguno versa directamente sobre el hecho principal; sin embargo, ambos son capaces de dar cuenta de la verificación de un hecho principal, ya sea por una cadena de indicios, una corroboración periférica o una construcción a partir de generalizaciones o máximas de la experiencias que nos habiliten a verificar que un hecho indicado o un relato incriminador sean altamente probables de haber ocurrido.

Debemos tener en cuenta que tanto los criterios de valoración de la declaración, como la prueba indiciaria son desarrollos jurídicos que permiten abordar

⁵ Nuevo Código Procesal Penal: Artículo 158.- Valoración[...]3. La prueba por indicios requiere: a) Que el indicio esté probado; b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia; c) Que cuando se trate de indicios contingentes, éstos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes.

situaciones complicadas, en las que no exista prueba directa o en que la única prueba directa del hecho materia de investigación sea un testimonio único, por lo que representa una clara complejidad en cuanto a investigación y valoración de la prueba.

Es en este contexto que se habilitan métodos de valoración, evaluación y justificación de las decisiones con el fin de tener pronunciamientos adecuados, sin que se perjudique a ninguna de las partes, ni al imputado con una decisión arbitraria, ni al agraviado con la impunidad; permitiendo así el respeto de las garantías como la presunción de inocencia y tutela jurisdiccional efectiva, al menos es hacia donde tienden la proposición de los criterios aquí abordados.

En resumen, consideramos que la doctrina española ha realizado un adecuado análisis en conjunto de los criterios de valoración con arreglo a las garantías procesales y compatibilizándolo con la ciencia; arribando a conclusiones concordantes a las que se intentan plasmar en la presente investigación, tales como la importancia del criterio de corroboración periférica frente a los demás criterios de valoración desarrollados jurisprudencialmente. Además, destaca la necesidad de una adecuada delimitación del concepto de corroboración que habilite al juzgador a verificar apropiadamente la fiabilidad de un testimonio.

1. Análisis de casuística peruana

A continuación, pasaré a realizar un breve repaso de algunos casos en diferentes instancias de la práctica judicial peruana en relación a la aplicación del criterio de corroboración periférica, a partir de lo cual podremos tener una idea de lo que entienden los jueces por corroboración en la resolución de casos concretos, así como su relación respecto a los otros criterios y el disperso tratamiento que ha tenido.

La Corte Suprema en el Recurso de Nulidad N.º 577-2022- Junín indica en sus fundamentos jurídicos que no se ha corroborado la declaración de la menor dado que el certificado médico legal solo indica penetración anal antigua mas no por vía vaginal, además, si bien se encuentra acreditado el acto sexual en agravio de la menor no se ha logrado vincular esto al investigado, por último indica que no existe persistencia en la incriminación dado que la menor no concurrió al plenario, solamente declaró en sede policial, por lo que no concurrirían las garantías de certeza.

En relación a la corroboración observamos que se le plantea como una garantía de certeza y que como ya indicamos resulta inadecuado hablar de certezas en un proceso judicial, dado que estas son inalcanzables, la verdad dentro del proceso siempre estará en relación a la probabilidad; por lo que amerita un análisis de proximidad o alta probabilidad de la ocurrencia de un hecho. Por otro lado, si resulta adecuada la exigencia planteada en la sentencia respecto a la necesidad de que a través de la prueba periférica exista una vinculación del imputado con los hechos, de modo que lo sitúen en el momento y lugar sindicado; lamentablemente, observamos que tampoco la investigación no tuvo mayor indagación respecto a este ámbito lo que no es propiamente una deficiencia en la valoración sino más bien en la misma indagación de hechos, que trae consigo que existe menor información para decidir.

En segundo lugar, tenemos el Recurso de Nulidad 234-2022 La Libertad, donde de manera correcta se indica que en los casos de violencia sexual suelen suceder en escenarios clandestinos sin ningún testigo presencial, por lo que desde la perspectiva de la corroboración periférica, exigirle a un testigo que narre sobre el hecho principal carece de sentido; precisa el Supremo Tribunal que lo que si puede agregar esta clase de testigos es una narración de la forma, las circunstancias o sobre el autor de los hechos, es así que para resolver el caso concreto indica al ser la madre quien narró estos datos circunstanciales estaría corroborada la declaración de la menor, sumando los demás medios de prueba como certificados médicos legales, declaraciones de peritos y demás

testimoniales. De hecho la Corte Suprema indica de forma taxativa: *“es factible que, a través de otros testimonios (familiares cercanos), se pueda corroborar la declaración de la agraviada, por cuanto una víctima de este tipo de delitos, al contar la experiencia traumática de la agresión sexual que sufrió, confía en las personas más allegadas; por ello, les narra la forma, las circunstancias y el autor de los hechos, como en efecto en este caso sucedió cuando la adolescente le contó a su madre. De tal forma que, si bien, su madre no es testigo presencial, sí tuvo conocimiento de la agresión sexual por la propia víctima”* (Corte Suprema de Justicia de la República, 2022, p. 8)

En cuanto a pronunciamientos de segunda instancia tenemos el emitido por la Quinta Sala Penal de Apelaciones de Lima, en el expediente N.º 01785-2021, donde se realizó un análisis de la motivación de la resolución recurrida en relación al presupuesto de verosimilitud, la sala en su análisis indica que el *a quo* comete un error al indicar que la evaluación psicológica de la menor no resulta suficiente para tener por corroborado su testimonio y critica que se haya aplicado el Recurso de Nulidad N.º 3536-2012, donde se indica que en cuanto a la corroboración se necesita de una pluralidad de datos probatorios como demanda para una adecuada valoración; al respecto el tribunal superior indica que la exigencia de la corroboración dependerá del caso en concreto y que difiere de la decisión tomada en primera instancia por lo que anula la absolución.

Lo que verificamos en dicha resolución es un problema de indeterminación en torno a lo que se exige a través de la corroboración periférica, dado que en primera instancia indican que resulta insuficiente tener solo la evaluación psicológica como elemento corroborador y que para analizar si una declaración está corroborada es preciso tener una pluralidad de datos; la Sala difiere de esta conclusión, indicando que la exigencia no es la que indica el *a quo*, sino que dependerá del caso en concreto. Es así que se confirma lo que previamente indicamos, el escaso desarrollo conceptual de un criterio tan relevante, trae consigo problemas en la resolución de casos, dado que al ser un concepto descrito

de forma genérica dependerá en gran medida del criterio de cada instancia o magistrado, generando poca predictibilidad en la resolución de casos.

Sobre la resolución en concreto, consideramos que la Sala no logra motivar de forma adecuada el concepto de corroboración periférica, también diferimos de su posición en torno a la pluralidad de datos como exigencia para una adecuada valoración, toda vez que el estándar de prueba en el proceso penal es sumamente alto y por lo general en casos de violencia sexual no suele haber una prueba directa, siendo necesario construir de forma adecuada a través de la prueba periférica un contexto de vinculación entre el investigado y el delito, lo que usualmente amerita una pluralidad de datos para lograrlo o como lo define Ibáñez para generar fuerza probatoria.

En cambio, encontramos que la sentencia emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones en el Expediente N.º 00225-2021 si realiza una adecuada construcción respecto a la corroboración periférica para el caso en concreto y los motivos por los que se considera corroborada la declaración única de la víctima. En el caso, la víctima indica en su declaración que habría sido ultrajada sexualmente por la pareja de su madre en su propia casa mientras se encontraba inconsciente, dado que estaba mareada y solo recuerda haberlo visto salir de su habitación, además, este le habría suministrado fármacos para dormir, así como cocaína durante esas fechas.

La valoración estuvo basada en que los medios de prueba en su conjunto permitieron corroborar aspectos circunstanciales del relato y que juntos dotan de fuerza el núcleo del mismo, es así que el examen toxicológico arrojó positivo a las sustancias antes mencionadas, del mismo modo su madre indicó a nivel preliminar que encontró a su pareja saliendo de la habitación de la menor lo que condice lo relatado por la menor, el certificado médico legal indica en el mismo sentido acto contra natura reciente, igualmente, el acta de registro personal donde se detalla haber encontrado en poder del imputado clorhidrato de cocaína.

Incluso, se analizó lo que podrían haber sido pruebas de descargo como la pericia psicológica que indicó no hallar indicadores de afectación emocional, pero que a buen criterio del colegiado se explicó que no todas las víctimas de violencia sexual son pasibles de sufrir afectación emocional y que la ausencia de una afectación no implica que no haya existido el hecho de violencia. Incluso la víctima y su madre modificaron su relato a lo largo del proceso, sin embargo, se tuvo a bien verificar a partir del Acuerdo Plenario N.º1-2011 dicha retractación, haciendo bien en decantarse por la versión inculpativa en base a los elementos de corroboración que he mencionado anteriormente.

En síntesis, consideramos la resolución antes detallada ha cumplido con aplicar de forma correcta los distintos parámetros de valoración y nos damos cuenta que el principal criterio para definir la decisión del colegiado ha sido el de corroboración periférica. Incluso nos encontramos en un caso con la retractación de la declaración de la víctima y su madre, una agraviada bajo efectos de fármacos; en el que se contó con un relato corroborable y con suficientes datos que permitieron verificar todo el contexto de la tesis inculpativa. Ahora bien, evidenciamos que este caso tuvo una gama de diversos actos de investigación y medios de prueba que lograron introducir información de contexto valiosa, lo que terminó siendo determinante para una adecuada valoración del testimonio; por lo que en comparación con los demás casos, evidenciamos que un escenario de este tipo siempre resulta favorable para la valoración.

En relación a las resoluciones de primera instancia, hemos examinado la sentencia absolutoria emitida por el Segundo Juzgado Penal Colegiado en el expediente 04418-2021, en este caso la declaración de la agraviada indicaba que habría sido víctima de violencia sexual mientras se encontraba inconsciente después de haber bebido con el acusado, mientras se encontraban en la habitación de éste.

Los medios de prueba analizados constan de la declaración de la víctima, el investigado, la madre de la víctima, su hermano y una vecina, así como el certificado médico que indicó desfloración vaginal antigua y coito anal reciente, así como un segundo certificado médico que indicó: *“la menor se encuentra*

somnolienta, no está lucida ni orientada, por lo que no se puede realizar los exámenes solicitados” por lo que no habrían realizado los exámenes toxicológicos correspondientes.

En la resolución se valoran los medios de prueba de forma individual, describiendo la información introducida por cada uno y posteriormente se realiza una valoración conjunta, arribando que como hechos probados se tiene la concurrencia de investigado y agraviada en el lugar de los hechos, así como que estos bebieron alcohol; sin embargo, en sus fundamentos 35 y siguientes se indica que no se tiene como acreditado el estado de inconsciencia de la víctima debido a que la declaración de la madre tiene imprecisiones sobre quién sería el agresor sexual, tampoco tuvo un examen toxicológico que lo acredite, solamente la anotación de somnolencia, por lo que no tiene por acreditado el estado de inconsciencia y por ende el delito.

Ahora bien, tal como hemos desarrollado previamente, la valoración implica un ejercicio racional y lógico, donde se realizan operaciones inductivas y deductivas a partir de la información aportada por los distintos medios de prueba, con el fin de verificar el grado de confirmación de determinada hipótesis, lo que finalmente deberá constar en la motivación de dicha operación mental (Ferrer, 2017).

Partiendo de esta premisa, contemplamos que la decisión plasmada en la sentencia no ha realizado una adecuada valoración y verificación de la hipótesis inculpativa, teniendo en cuenta que el punto central del caso resulta la declaración de la víctima y la corroboración periférica del contexto, así como la constatación de los diversos extremos del relato, lo cual no ocurrió; en cambio, realizó una valoración conjunta inadecuadamente construida, verificando indistintamente todos los medios de prueba; sin dar explicaciones de por qué resta fuerza a determinados datos y por qué se toma como fiables otros, incluso llega a indicar que no se tiene “certeza” del estado de inconsciencia al no existir prueba toxicológica, la misma que se tendría de haber realizado, al ser de los exámenes básicos acorde a los hechos, sin embargo no ocurrió así por negligencia de parte de los operadores de justicia.

Es así que, por un lado, observamos una deficiencia en cuanto a la justificación de la valoración probatoria realizada, el desapego al desarrollo de los criterios existentes, pero lo más grave es la ausencia de medios de prueba básicos y fundamentales para la adecuada resolución del caso.

Ahora bien, habiendo hecho este repaso de cierto número de decisiones y pudiendo observar los yerros y aciertos en los casos en concreto, verificamos que parte de los errores de valoración y justificación de dicha actividad se debe en un gran número de ocasiones a lo genérica que ha sido la definición de los criterios, en concreto el de corroboración periférica; el mismo que en diferentes casos ha devenido en un importante argumento al decidir sobre el caso.

A diferencia de los demás criterios, a partir de lo que hemos podido revisar, el criterio de corroboración no tiende a ser flexibilizado a tal grado de dejarse de tomar en cuenta, como sucede con el de persistencia en la incriminación o el de incredibilidad subjetiva en determinados casos, toda vez que estos dos criterios tienden a un análisis más subjetivo e incluso a veces no están respaldados por la ciencia y los estudios de la memoria.

Ahora bien, identificamos que la falencia antes detectada viene de la mano con los casos en los que se indica que la exigencia es la de la “mínima corroboración”, lo cual además de ser un término genérico le resta de fuerza al contenido esencial del criterio mismo, siendo el más relevante entre los criterios requiere estar dotado de un exigencia mayor, al menos que esté debidamente especificada, de otro modo se podría tener escenarios equivocados donde se condene si haber enervado la presunción de inocencia al no alcanzar el estándar de prueba de más allá de toda duda razonable.

Otra falencia identificada al revisar diversas sentencias es que no se tiene la mejor información posible para decidir adecuadamente sobre el caso, esto en virtud de diversos factores, siendo los principales una investigación realizada sin la debida diligencia, donde no se realizaron los actos urgentes e indispensables de investigación; otro problema que se ha identificado es la contravención de la

ciencia, en concreto psicología del testimonio en diversas prácticas judiciales que se extienden y repercuten en la valoración de la declaración de la víctima, tales como una inadecuada toma de declaración de la víctima y posterior evaluación por parte de los peritos psicólogos, lo que se transmite en la calidad de información que se debate en juicio y utiliza el juez para decidir.

En esa línea de ideas y como indicamos al inicio del presente capítulo, pasaremos a revisar la incidencia de la práctica actual de los psicólogos forenses en los procesos de violencia contra la mujer, así como los aspectos destacables y que aún quedan por mejorar.

2. La labor del psicólogo en los casos de violencia sexual

La labor del psicólogo en los casos de violencia sexual resulta necesaria y de gran importancia dentro del proceso penal peruano, los niños, niñas y adolescentes supuestas víctimas de abusos son un sujeto de especial protección estatal, lo que implica una serie de medidas procesales específicas para la obtención de su declaración y posterior evaluación.

La declaración de las víctimas antes indicadas se toma mediante una entrevista única en Cámara Gesell, cuyo facilitador o encargado de realizar preguntas es el psicólogo de la unidad de medicina legal del Ministerio Público o del Poder Judicial, independientemente de la entidad debe ser un psicólogo con un entrenamiento específico para aplicar el método de entrevista única.

Siendo el facilitador, tamizador y encargado de entrevistar al menor o víctima de abuso sexual tiene una labor primordial de mediador entre los sujetos procesales, ya sean la parte investigada, agraviada, fiscalía y la obtención de la declaración de la víctima.

El trámite que sigue la entrevista única está reglado por diversas normas, principalmente encuentra el núcleo de su regulación en la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo

familiar (Ley 30364, 2015) y su respectivo Reglamento, así como la Guía de procedimientos de entrevista única a víctimas del Ministerio Público del año 2016, el Protocolo de entrevista única para niñas, niños y adolescentes en Cámara Gesell elaborado el año 2019 por el Poder Judicial; así como la regulación de prueba anticipada del Código Procesal Penal del 2004.

Este método puede ser definido siguiendo a la Corte Suprema en el Recurso de Nulidad recaído en el Expediente Nro. 577-2019, donde se indica que se trata de:

“una diligencia judicial que registra la declaración del menor, y tiene como finalidad esclarecer la verdad de los hechos y evitar su revictimización (...) Por las condiciones de realización y la inmediatez con que se lleva a cabo, bajo la dirección de un psicólogo, en un ambiente amigable y adecuado, sin el estrépito de una sala de audiencia ni la presencia visible de otras personas, es de alta fiabilidad y basta con una sola declaración de la víctima.” (Corte Suprema de la República, 2020).

En este punto debemos indicar que coincidimos con Neyra Flores cuando comenta dicha resolución y hace una crítica al extremo referido a la supuesta “alta fiabilidad” que traería consigo aplicar el método de entrevista única, toda vez que el ambiente amigable y adecuado no implica fiabilidad jurídica o una aproximación de la verdad por sí misma, es decir, el procedimiento mismo no implicará fiabilidad en el testimonio, sino que esta cualidad obedece a una correspondencia entre los datos contenidos en ella y la realidad (Neyra, 2022)

Cabe precisar que cuando en la sentencia en mención se señala que la diligencia se realiza bajo la dirección de un psicólogo se refiere a que este será quien trasmita las preguntas a la supuesta agraviada; en esta línea se precisa acertadamente en la Casación N.º 21-2019 en que la Cámara Gesell como prueba anticipada es una diligencia que se realiza con la dirección de juez y conforme a los principios y reglas de juicio oral (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, 2020).

Teniendo en cuenta la labor primordial del psicólogo en la entrevista única, siendo esta la base de información para la investigación penal, juzgamiento y valoración de casos de violencia sexual, resulta importante para nosotros evaluar el estado actual de la práctica judicial peruana. En virtud de cumplir con dicho análisis, hemos realizado entrevistas y encuestas a personal de la Unidad de Medicina Legal del Ministerio Público de Lima Norte, siendo 17 los psicólogos los entrevistados⁶, cuya labor es realizar entrevistas únicas, así como la posterior evaluación psicológica a supuestas víctimas de violencia sexual.

1. Análisis de las respuestas brindadas por los psicólogos entrevistados en Lima Norte

Habiendo indicado el marco de la regulación y la relevancia de la labor del psicólogo en los casos de violencia sexual, pasamos a detallar y analizar las respuestas que pudimos recoger de los propios operadores de justicia en relación a su quehacer diario y los conocimientos que aplican en los casos concretos, con incidencia especial en el uso de la psicología del testimonio. Tenemos como finalidad recabar información valiosa que permita elaborar propuestas de mejora en las guías de entrevista, así como capacitación en los operadores de justicia y reformas procesales si es que correspondan.

Debemos tener en cuenta que los instrumentos oficiales como las guías del Ministerio Público y protocolo del Poder Judicial no contemplan términos o metodología propia de la psicología del testimonio, solamente se basan en conocimiento de la psicología forense; tal como lo hace notar el profesor Neyra en sus investigaciones acerca de la declaración en Cámara Gesell de menores de edad (2022).

Es por este motivo que nos interesa indagar si los psicólogos forenses de Lima norte conocen y aplican la disciplina de la psicología del testimonio, por lo que

⁶ Es posible revisar las encuestas en: https://drive.google.com/drive/folders/1v3vRvtSoY_Qi6AXUULDzTST4QYLDuK8r?usp=drive_link

iniciamos con las siguientes preguntas: ¿Puede indicarnos las diferencias entre psicología del testimonio y la psicología forense? y ¿Considera que psicología forense abarca la psicología del testimonio o si estas se solo entrecruzan teniendo ámbitos distintos?

Como principales respuestas en relación a las diferencias entre psicología forense y del testimonio, tenemos un gran número que identifican a esta última con objetivos distintos a la forense, indicando que se centraría solamente en la credibilidad o calidad del testimonio, mientras la forense tiende a evaluación de la afectación que pueda sufrir una supuesta víctima, análisis de agresores o determinación de capacidad. Por ejemplo, citamos una respuesta ejemplifica la posición un psicólogo entrevistado:

La psicología forense es un campo más amplio que abarca una variedad de cuestiones legales, que incluyen la evaluación de la competencia mental, la elaboración de peritajes y la evaluación de criminales. La psicología del testimonio se centra específicamente en cómo las personas recuerdan y relatan eventos en contextos legales. Aunque comparten áreas de interés, cada una tiene su enfoque y objetivos particulares

Como vemos, los entrevistados resaltan una diferencia entre cada disciplina, sin embargo, identifican a la forense como una más amplia y que generalmente engloba a la psicología del testimonio o que comparten cierto ámbito de aplicación.

Posteriormente se le consulta sobre ¿cuál es el aporte adicional que la PT (psicología del testimonio) daría como facilitador o tamizador de entrevistas a víctimas de delitos sexuales en cámaras Gesell?, siendo las respuesta general que no aplica psicología en su quehacer diario o que la guía del Ministerio Público no contempla su uso dado que no se le encomienda una evaluación de la credibilidad del testimonio, sin embargo, una tercera parte de los psicólogos encuestados coinciden en que si existiría una aporte en relación a las herramientas que permitirían mejorar la calidad de información ingresada.

La siguiente pregunta se realizó en virtud del protocolo usado ¿Qué opinión le merece el protocolo de entrevista única del **Ministerio Público**, considera adecuado continuar utilizando para la prueba anticipada (Cámara Gesell)?, la respuestas fueron diversas, una parte indicó que este debería ser actualizado y mejorado cada año, asimismo, indicaron que no está pensado para casos en flagrancia y que tiene ciertos errores metodológicos, así como una falta de precisión o desarrollo de los distintos momentos de la evaluación; sin embargo, por lo general consideran que resulta adecuado a fin de evitar la revictimización.

También se les consulto sobre el Protocolo del Poder Judicial: ¿Qué opinión le merece el protocolo de entrevista única del PJ, considera adecuado continuar utilizando para la prueba anticipada (Cámara Gesell) ? la respuesta de tres cuartas partes de los encuestados fue que desconocían el protocolo del poder judicial, el resto indicó que tenía errores como ausencia de información relevante o que es inapropiado debido a que no tiene una estructura correcta. Esta información resulta reveladora y da cuenta de que por lo general la base de la práctica en Lima Norte resulta exclusivamente del uso de la Guía del Ministerio Público del año 2016.

Se continuó con preguntas concretas en torno al testimonio en menores, ¿Si científicamente es mejor que la práctica de la entrevista única se realice sin diferenciar las edades de los entrevistados? Siendo casi todas las respuestas orientadas en afirmar que resulta necesario realizar una diferencia dependiendo de la edad del entrevistado, dado que este factor tiene una gran repercusión en la comunicación de información, preguntas a formular y a la forma en que se llevará la entrevista única; en consecuencia, esta sería una falencia o gran ausencia de la Guía del MP.

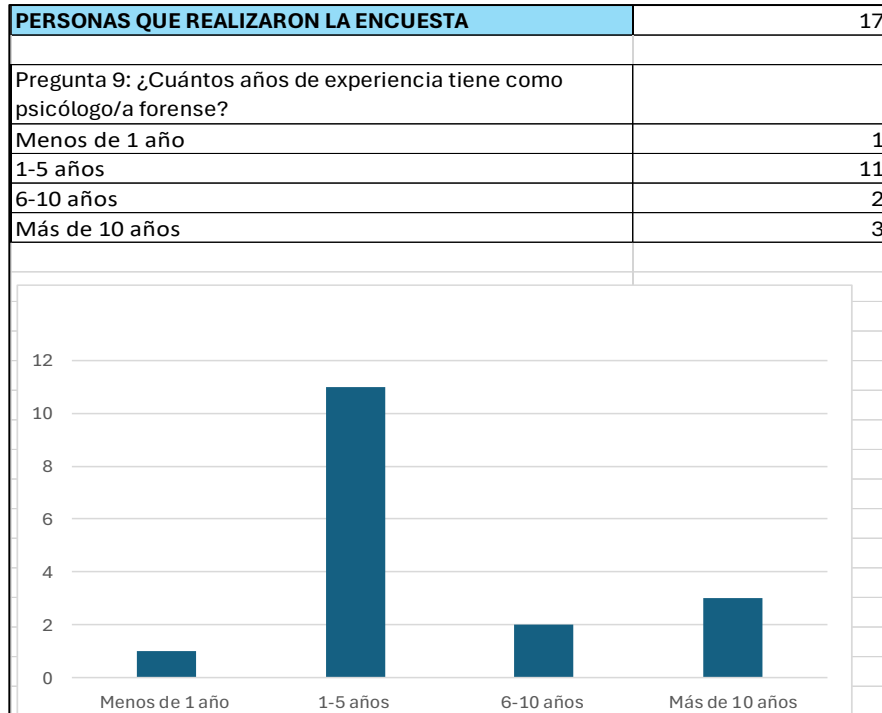
En torno a posible a propuesta de mejora del protocolo del PJ se consultó: ¿Se deberían hacer reformas al protocolo de entrevista única de Víctimas de delitos sexuales del Poder Judicial? ¿Cuáles y por qué?, indicaron que, si consideran necesario un cambio respecto a la metodología de entrevistar, también se indicó que el protocolo debe tomar en cuenta la etapa de desarrollo de la víctima, tiempo

transcurrido desde el hecho; sin embargo, la mayoría afirma desconocer el protocolo del Poder Judicial.

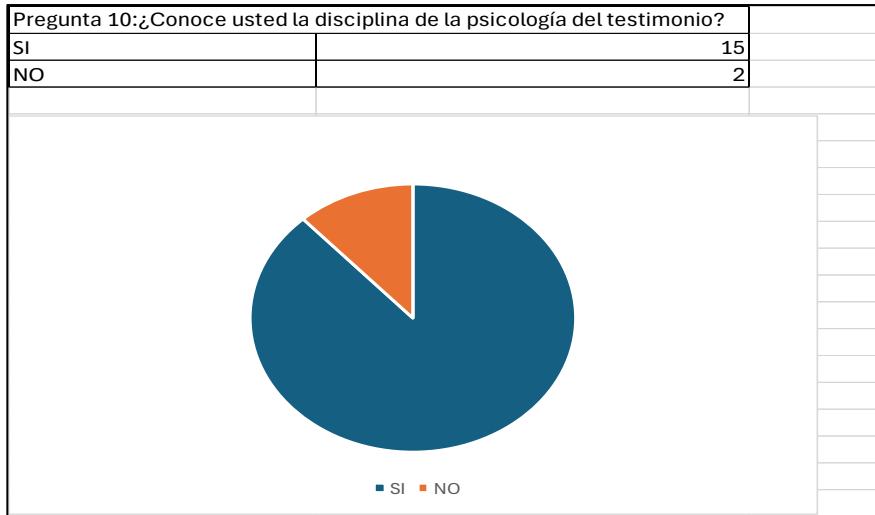
Por otro lado, se buscó conocer la opinión respecto a la nomenclatura y posible cambio: ¿Considera correcto el nombre del protocolo de entrevista única de víctimas de delitos sexuales o si, en cambio, previamente a la entrevista para absolver las preguntas de las partes que el juez admite en prueba anticipada se requerirían varias reuniones del psicólogo con la víctima, para conocer al declarante y tamizar o facilitar mejor las preguntas? La mayoría de psicólogos entrevistados centraron sus respuestas en que consideran correcta que sea única dado que lo se busca es la no revictimización del agraviado, además, un par de los entrevistados indicaron que teniendo un conocimiento previo del caso se perdería cierta objetividad y se correría el riesgo de contaminación, mientras, solo uno indicó que lo mejor sería previamente evaluar a los usuarios para luego pasar por Cámara Gesell; por lo que en general no indican que un cambio sería positivo.

La última pregunta abierta fue respecto a las dificultades percibidas, se les consultó: ¿Qué desafíos o dificultades ha experimentado al trabajar en casos que involucran la psicología del testimonio? Ante lo cual mencionaron, depende del profesional los desafíos que encuentre, sin embargo, varios notan un problema en las evaluaciones realizadas en flagrancia, la falta de logística, renuencia por parte del fiscal a compartirle al psicólogo el acceso a la carpeta fiscal y poco tiempo para llevar a cabo una evaluación óptima, así como que el Ministerio público no cuenta con funcionarios debidamente especializados; finalmente, un grupo denota poco interés y falta de respaldo institucional en capacitaciones.

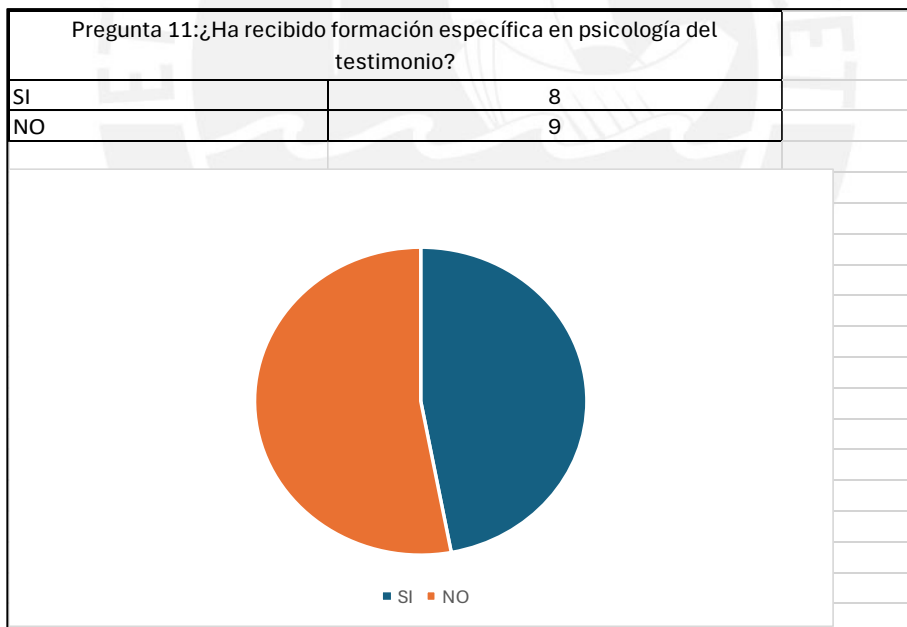
Ahora bien, a los psicólogos entrevistados también se realizaron preguntas cerradas, donde ha sido posible procesar la información en cuadros estadísticos que pasaré a detallar:



Advertimos que la más de la mitad de psicólogos entrevistados que realizan la entrevista única tienen de 1 a 5 años de experiencia, lo cuál resulta correlativo a la implementación progresiva iniciada mediante la Ley 30364, promulgada el año 2015, respecto al uso de la entrevista única en Cámara Gesell para la toma de declaraciones de víctimas de violencia. Resulta relevante entonces la opinión de este grupo de psicólogos dado que forman parte de las primeras generaciones de entrevistadores, por lo que en base a su experiencia y necesidades resulta viable postular reformas adecuadas. Pasamos a las siguientes preguntas relacionadas al conocimiento en PT y su aplicación.

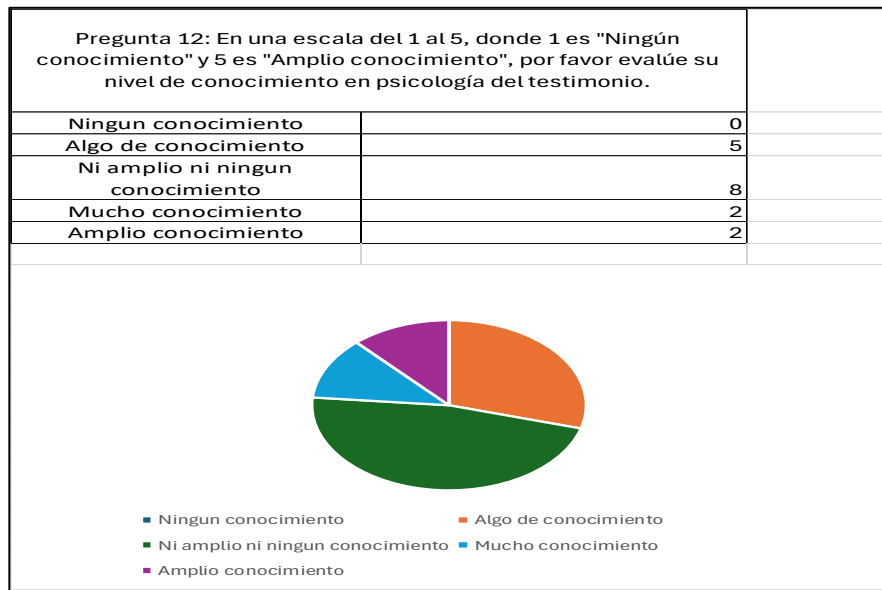


Continuando la encuesta, observamos que el 88% de entrevistados (15) conoce la psicología del testimonio, siendo este un porcentaje bastante alto, entonces, tocará verificar entonces que tan profundo es su conocimiento y si lo aplican en su quehacer diario.

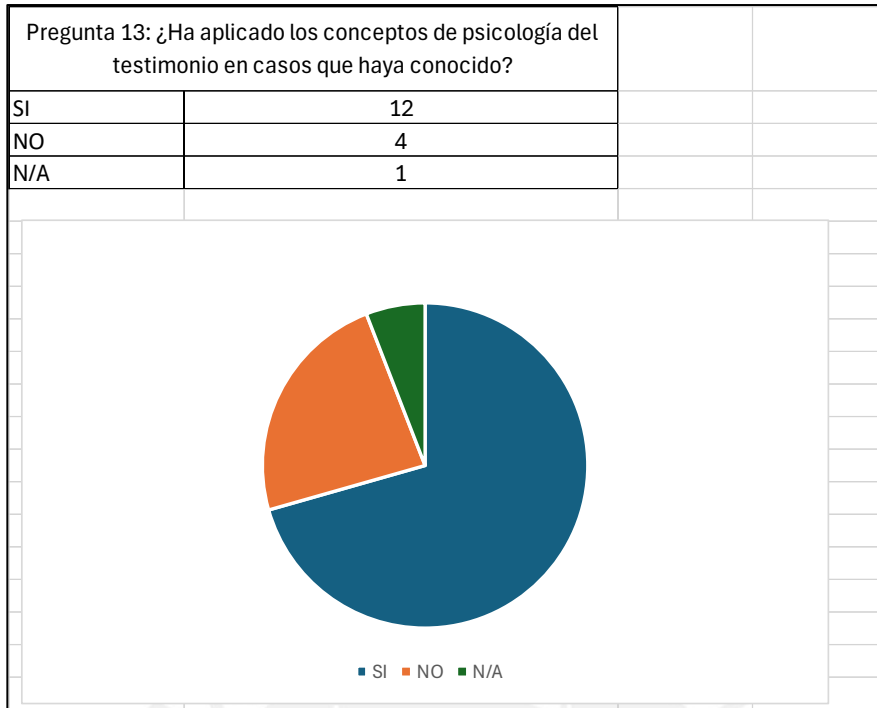


Ahora bien, en la pregunta antes graficada el 47 % (8) los entrevistados indican que han recibido formación específica en psicología del testimonio, lo cuál resulta valioso porque contrasta con la respuesta referida a la dificultades percibidas,

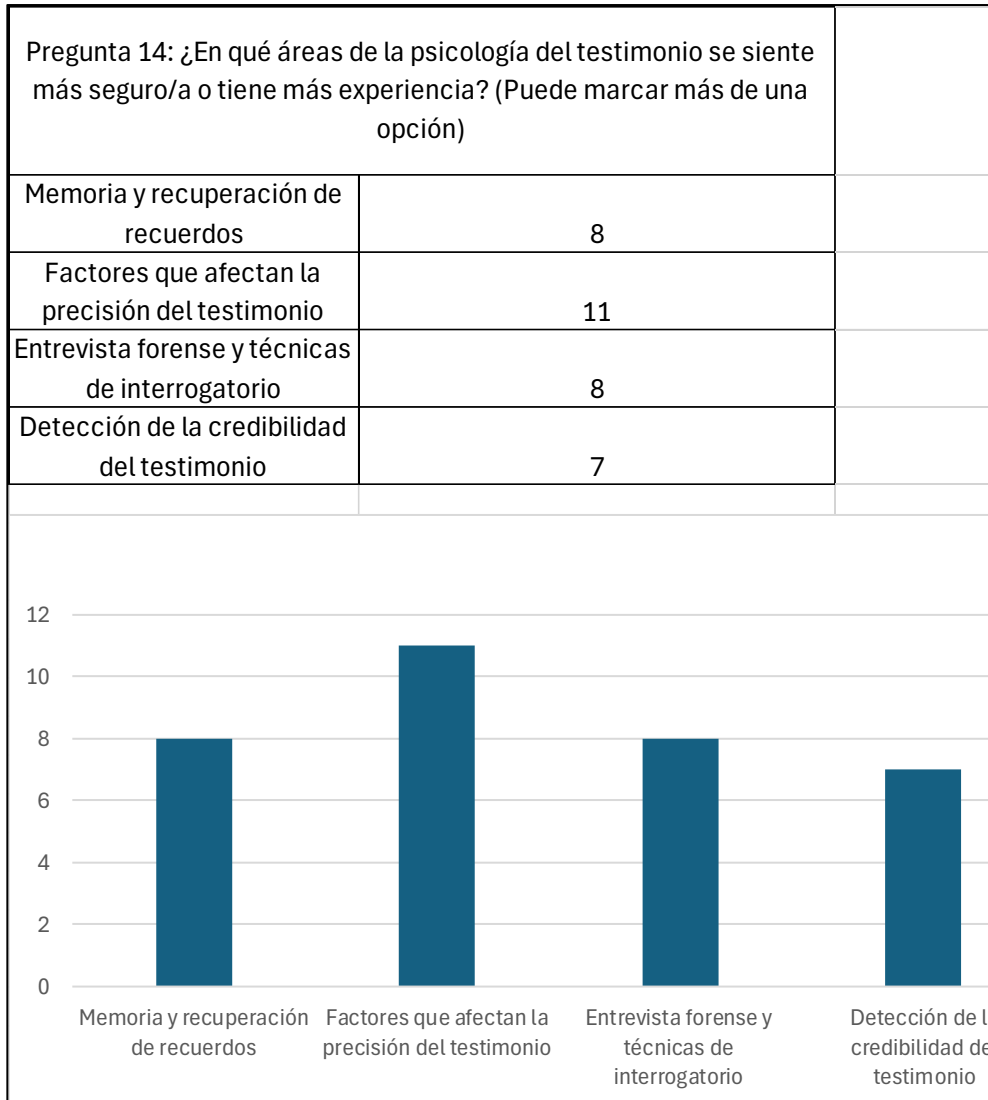
donde se indica que no existe un respaldo institucional para capacitaciones en PT, siendo posible que se hayan capacitado de forma externa al Ministerio Público.



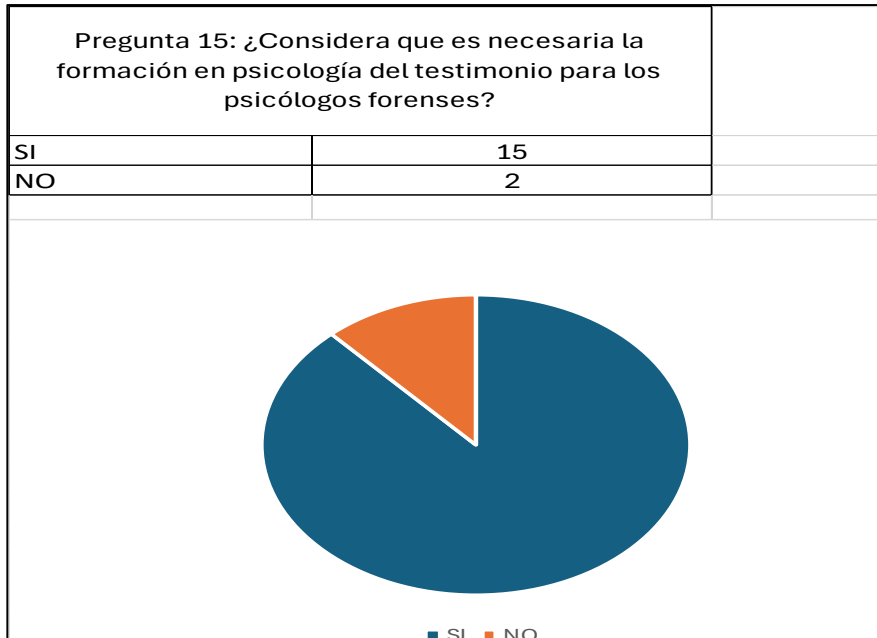
Otra pregunta que resulta de sumo interés es la referida a como perciben sus conocimientos sobre PT, dado que el 47 % (8) indica tener un conocimiento medio respecto a la PT, en contraste al 27 % (5) que considera tener solo un conocimiento básico resultan ser la mayoría de psicólogos los que no poseen una preparación de experto que sería la exigida para la correcta aplicación y uso en sus quehaceres. Por otro lado se percibe que un 24 % de encuestados (4) si consideran tener un amplio conocimiento de la disciplina. Respecto a este punto debemos resaltar que son aquellos que responden de manera afirmativa a la pregunta en torno a la aplicación en casos que haya conocido.



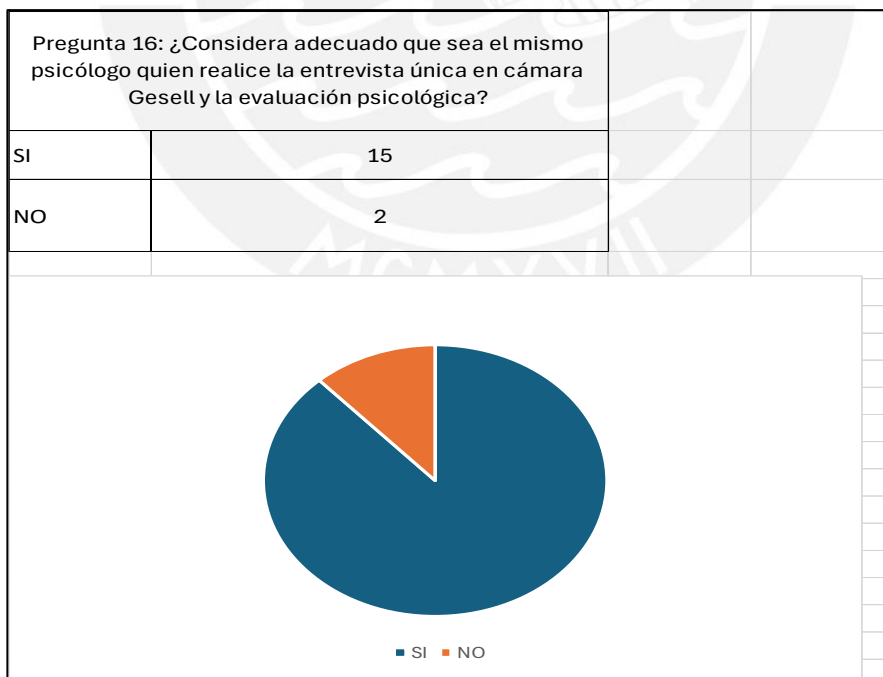
Como vimos en la pregunta anterior, gran parte de los entrevistados reconoce tener un conocimiento básico a medio de psicología del testimonio y solamente 4 personas indican tener un conocimiento más profundo, sin embargo, el 70 % (12) de psicólogos indica haber aplicado psicología del testimonio en su quehacer diario. Esta cifra resulta desconcertante dado que al no existir capacitaciones ni tener un amplio conocimiento respecto a la materia es posible que la disciplina no haya sido aplicada con el rigor propio necesario para poder ser un insumo dentro del proceso penal.



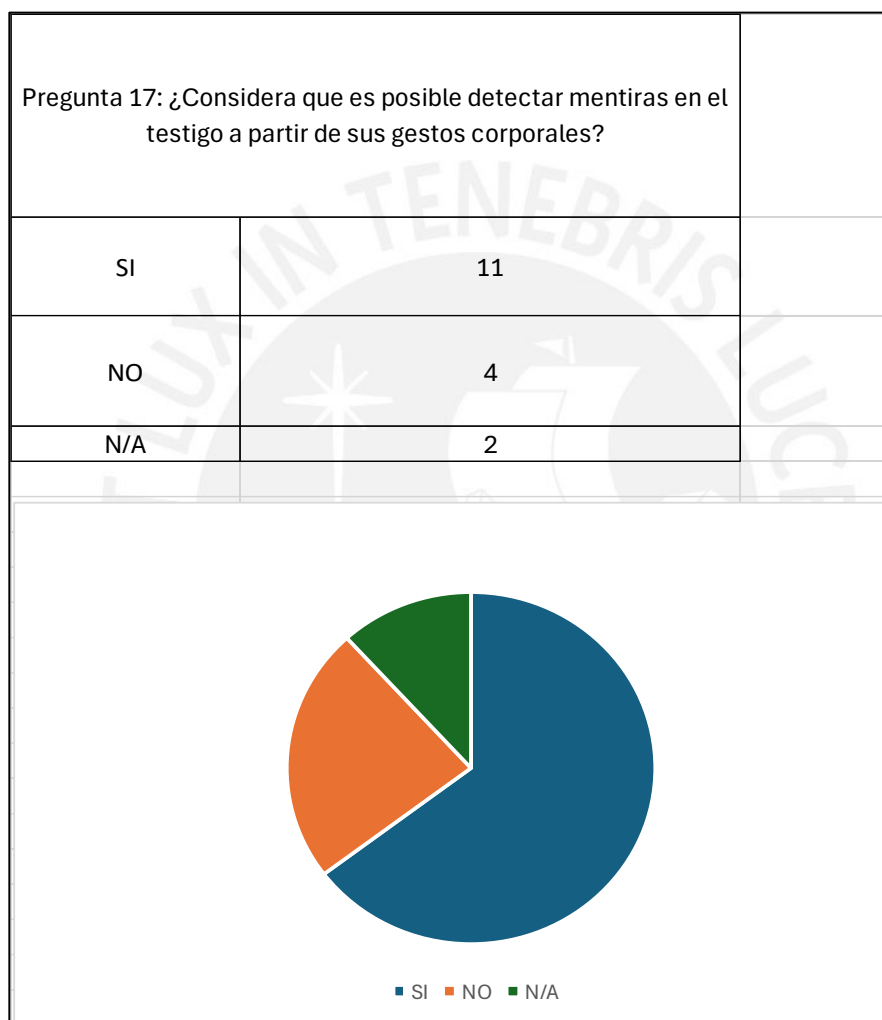
Teniendo en cuenta que la mayoría de encuestados tienen un conocimiento básico sobre PT, se observa que se sienten más seguros con el área dedicada al estudio de los factores que afectan la precisión del testimonio, siendo menor la seguridad que sienten en relación al área de detección de credibilidad del testimonio. Podríamos aseverar que este factor resulta positivo en ser un área de interés ya que se encuentran relacionados con la PT. Así mismo, otra área de interés se relaciona con las técnicas para una entrevista forense un área que claramente tienen incidencia en su labor diaria. A partir de estos datos podríamos considerar el ámbito de capacitaciones que deberían brindárseles a los psicólogos forenses.



En consonancia con la pregunta anterior, el 89% (15) de encuestados considera como necesaria la formación en PT para un psicólogo forense. Lo cual destacamos porque se refleja un genuino interés y consciencia de lo necesario que resulta esta disciplina para su labor diaria en casi la totalidad de los encuestados.

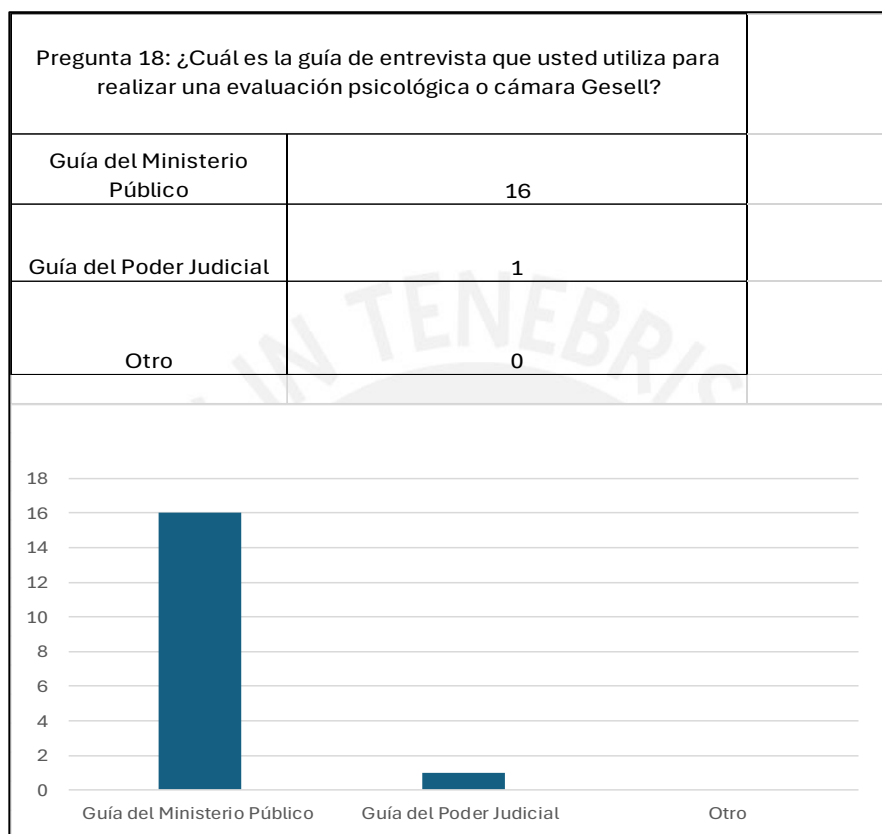


Pasando a un tema distinto, ante la consulta se indica que lo más adecuado es que sea el mismo psicólogo que realizó la entrevista en la Cámara Gesell quien haga la evaluación psicológica, debemos precisar que esta es la regulación que se indica en la Guía del Ministerio Público y subyace en evitar revictimizar al agraviado; sin embargo, esto podría generar algún sesgo o intervenir en la neutralidad como bien advierte Neyra (2022).

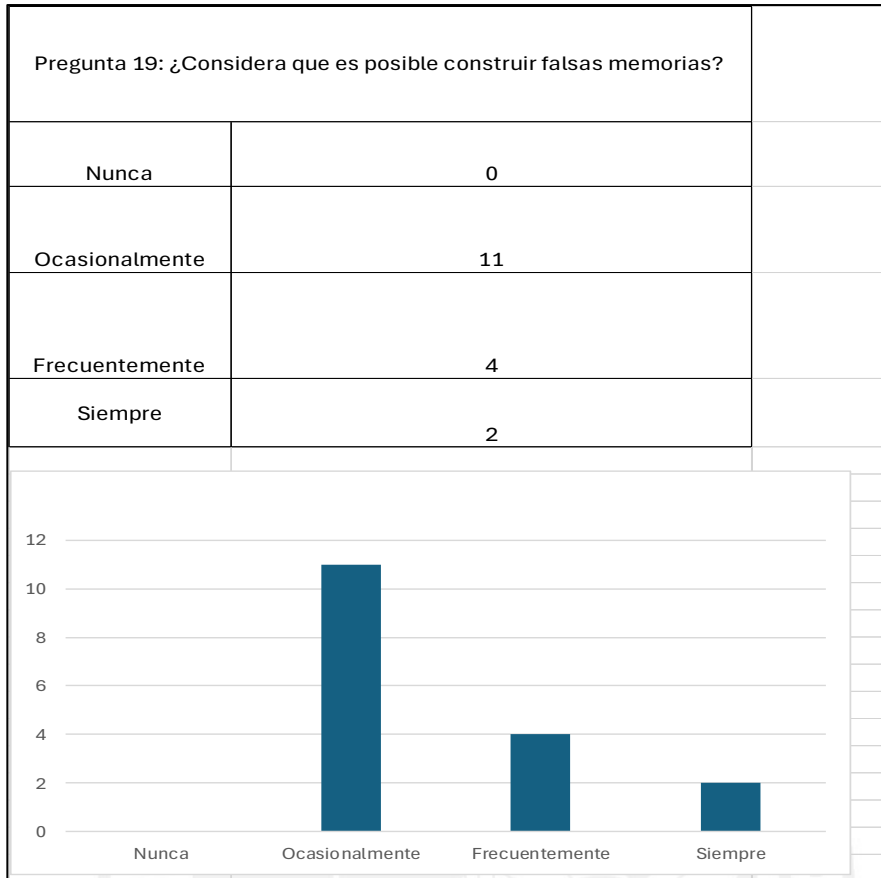


Respecto a la pregunta 17, se realizó con el fin de contrastar el conocimiento desarrollado por la psicología del testimonio y el conocimiento usado por los psicólogos forenses entrevistados, dado que 11 (65 %) entrevistados sostienen que si se podría detectar mentiras a partir de gestos corporales, lo cuál ha sido ampliamente rebatido por estudios experimentales de psicología del testimonio, llegando a la conclusión de que los métodos de detección de mentira son

escasamente fiables y más aún la detección basada en gestos corporales (Manzanero, 2008). Esto denota que existe una necesidad de que se realicen capacitaciones adecuadas con el fin de desvirtuar conocimiento que han quedado rebatidos y desfasados por los avances científicos.



En torno a guía usada en las entrevistas únicas por lo psicólogos consultados, casi la totalidad, siendo 16 (94%) los que usan únicamente la guía de Ministerio Público, lo cuál es atendible en razón de que ésta fue elaborada por la institución en que laboran; sin embargo, debemos precisar que data del año 2016, por lo que fue configurada bajo el paradigma de la prueba preconstituida, usando el término que hasta ese momento se utilizaba en la Ley 30364; cuya modificación fue recién en el 2018 y que incluso ha llevado a pronunciamientos por parte de la Corte Suprema.



Finalmente, en torno a las falsas memorias todos los entrevistados coinciden que es posible construir falsas memorias, la diferencia se encuentra en la frecuencia en que estas son construidas, siendo la opinión mayoritaria de once entrevistados (65%) la ocurrencia ocasional de las falsas memorias. Así, como hemos visto en capítulos anteriores, esto suele ocurrir con más frecuencia en testimonios de menores y resulta una circunstancia a ser tomada en cuenta respecto a las preguntas a realizarse en la entrevista única y posterior evaluación.

A partir de las respuestas mostradas previamente podemos realizar un análisis en conjunto, del cual arribamos a las siguientes hipótesis:

1. Hemos verificado que casi la totalidad entrevistados conocen de la existencia de la disciplina de la psicología del testimonio. Sin embargo, no más de la mitad poseen capacitaciones en la materia y consideran que su conocimiento es básico.

2. La mayoría de los entrevistados (70%) indica que ha aplicado la psicología del testimonio en su quehacer diario; sin embargo, esto debe ser analizado junto al dato del conocimiento que consideran tener, siendo este en su mayoría básico a medio; lo que da cuenta que existe una necesidad de una adecuada formación en psicología del testimonio dado que si se está aplicando en las entrevistas practicadas.
3. Los entrevistados en su mayoría (65%) consideran que es posible detectar mentiras a partir de los gestos, conocimiento que ha sido desmentido por los estudios de la psicología del testimonio (Manzanero, 2008, 2010) y ha quedado desacreditado hace ya buen tiempo. Lamentablemente, sigue usándose por los psicólogos de Lima Norte, lo que denota una necesidad urgente de capacitación básica en psicología del testimonio que permita desmentir dichas creencias.
4. Casi la totalidad (94%) de psicólogos usan la Guía Procedimiento de Entrevista Única del Ministerio Público del año 2016, el cuál además consideran adecuado a fin de no revictimizar al agraviado y que en algunos casos indican ser mejor que el Protocolo de Entrevista del Poder Judicial, a pesar de que este último es más reciente.
5. En relación a las dificultades percibidas se ha indicado que no existe una debida capacitación o especialización por parte del conjunto de operadores jurídicos que intervienen en la entrevista única, tampoco sienten un respaldo institucional, por otro lado, la logística en las instalaciones del Ministerio Público también resulta deficiente así como el tiempo que le encomiendan a cada psicólogo para realizar la entrevista, del mismo modo la falta de acceso a la carpeta fiscal representa un problema. Esto advierte los puntos a mejorar y propuestas de cambio para la adecuada práctica de la entrevista única, dado que los psicólogos de medicina legal están abocados enteramente a esta labor y conocen de primera mano las dificultades para su realización; sin embargo, ha de ser complementado con el punto de vista jurídico que es el que postularemos en el siguiente apartado.

3. Propuestas para una mejora en la toma de declaración mediante entrevista única

A lo largo de los diferentes capítulos de la presente investigación hemos abordado los diferentes tópicos relacionados con la valoración de la declaración de la víctima en casos de violencia sexual, a partir de ellos hemos reconocido que estamos en un sistema que exige al juez una toma de decisión que atienda a la sana crítica, lo que implica un conocimiento y respeto por los conocimientos que brinda la ciencia.

Además, la valoración y toma de decisión del magistrado debe ser una operación racional e intersubjetivamente transmisible, a través de la motivación de sus resoluciones, más aún cuando se valora una declaración de una víctima de violencia sexual, dado que por las características de este tipo de delitos suele ser la única prueba que contenga la información directa sobre el hecho investigado; estando a este escenario común resulta necesario realizar una adecuada valoración individual y conjunta de la prueba, así como una motivación completa que pueda transmitir cada una de las conclusiones a las que se arriba.

Es así que siendo tan relevante la información proveniente de la víctima, hemos analizado la práctica misma de la toma de su declaración, la cual actualmente se lleva a cabo mediante el método de entrevista única en Cámara Gesell y tiene como actor relevante al psicólogo forense.

Debemos indicar que ya existen investigaciones más específicas al respecto, como la del magistrado y profesor Neyra Flores (2022) que resulta de un gran aporte respecto al estado actual de esta práctica judicial, sus deficiencias, así como de las propuestas de cambio que son esperables para mejorar la actual situación. Sin embargo, nuestra investigación no se ha centrado específicamente en la práctica de la Cámara Gesell en el Perú, sino que pretende abordar el fenómeno de la valoración de la declaración en su conjunto, aprovechando la información

recabada a través de encuestas para poder realizar las propuestas de mejora más idóneas, empíricas y aterrizadas en la realidad de la práctica peruana.

Es así que a partir de la información recogida consideramos postular los siguientes cambios:

- Elaborar un Protocolo interinstitucional de entrevista única en Cámara Gesell, que se base en la práctica de una prueba anticipada y habilite el respeto de las garantías procesales. Además, deberá recoger los conocimientos de la disciplina de la psicología del testimonio y detallar los criterios a seguir en cada fase de la entrevista.
- Dicha guía deberá tener en cuenta pautas específicas para abordar situaciones en las que el entrevistado o supuesta víctima tenga una minoría de edad relevante, posea alguna discapacidad intelectual o cognitiva, algún trastorno del lenguaje o patología que amerite el uso de técnicas específicas para viabilizar el mejor recojo de información. Asimismo, deberá ser actualizada cada 5 años.
- Es necesario capacitar a los psicólogos forenses que actualmente realizan entrevistas en Cámara Gesell en la disciplina de Psicología del Testimonio, a fin de que tengan un conocimiento uniforme y estándar para realizar las entrevistas, esto con el fin de que progresivamente puedan obtener los conocimientos específicos para convertirse en expertos en dicha disciplina; esto teniendo en cuenta que las facultades de psicología actualmente no brindan especializaciones en dicha materia.
- Es necesario capacitar en psicología del testimonio a los operadores que intervengan en la entrevista única, tanto a fiscales como jueces y respecto a los abogados participantes es preciso establecer manuales que permitan dar directrices en dicha disciplina.
- Con el fin de controlar la adecuada formulación de preguntas es preciso una modificación del Código Procesal Penal del 2004, siendo necesaria una regulación adicional al Artículo 171 para los casos de declaración de menores

víctimas de violencia, así como casos en los que el paso del tiempo sea considerable o la experiencia haya sido especialmente traumática.

- Es preciso el mantenimiento y adecuación de la logística necesaria para que la entrevista única se lleve a cabo sin dilaciones, interrupciones y reprogramaciones que afectan el derecho al plazo razonable, así como asegurar la no revictimización del testigo.
- Establecer en el protocolo la obligación de que se comparta con el tiempo adecuado la carpeta fiscal a fin de que el psicólogo entrevistador tenga la información necesaria para abordar al testigo y generar el rapport adecuado.

Habiendo realizado un conjunto de propuestas iniciales que puedan ser desarrolladas en corto plazo y que habiliten una pronta mejora en la toma de declaraciones, pasamos a presentar las conclusiones del presente capítulo.

4. Conclusiones

- La corroboración periférica es el criterio más adecuado entre los postulados por la Corte Suprema para verificar la fiabilidad de un testimonio, entendiendo esta como la correspondencia entre lo relatado y lo acontecido. Esto en virtud de que habilita una adecuada valoración conjunta de los diferentes medios de prueba, además permite contrastar los diferentes medios de prueba en su conjunto y verificar las diferentes hipótesis.
- Debe entenderse la corroboración periférica como dotar de fuerza a una imputación de hechos con datos proveniente de un medio de prueba distinto al testimonio. Dicha información ha de estar contrastada y debe tener la fortaleza necesaria para reforzar la versión inculpatória.
- Como características tenemos que el objeto de la corroboración es un enunciado que hace referencia al hecho principal sin abordarlo directamente, sino sobre alguna circunstancia o contexto que guarde una estrecha relación

con este y habilite a vincular al imputado con el hecho imputado; además, la fuente de información debe ser ajena al testigo (Ramírez Ortiz, 2020).

- El dato o elemento de corroboración puede definirse como una información con contenido empírico, acreditado o confirmado con suficiencia y que incida sobre un aspecto relevante del contexto o circunstancia materia de imputación (Ibáñez, 2009, p. 125).
- Consideramos que existen diversos puntos de encuentro entre el elemento de corroboración periférica y el indicio, dado que ambos han de estar probados y ninguno versa directamente sobre el hecho principal. Además, ambos nos habilitan a verificar que un hecho indicado o un relato incriminador son altamente probables de haber ocurrido.
- El criterio de corroboración periférica al ser sumamente relevante debe estar configurado de manera tal que sea respetuoso de las garantías procesales de los distintos sujetos intervinientes, es así que se necesita una exigencia propia del proceso penal, donde el estándar de prueba es el de más allá de toda duda razonable. Solo con una definición que contenga una exigencia fuerte de corroboración es posible satisfacer dichas garantías.

CONCLUSIONES

1. Plantear los criterios de valoración de la declaración de la víctima como “criterios de certeza” es equivocado dado que no es viable hablar de certezas en un proceso penal, menos aún respecto a una premisa de hecho; la verdad en el proceso actual debe ser entendida como la correspondencia entre lo acontecido y una alegación de hecho, siendo solo posible aproximarse a la confirmación de determinada hipótesis. De lo contrario, si se entiende como un criterio de certeza se corre el riesgo de que en la valoración del caso concreto al no encontrar satisfecho alguno de los criterios se decida que el hecho no está acreditado; lo que generaría impunidad.
2. El criterio de ausencia de incredibilidad subjetiva aporta nula información relevante a efectos de verificar la fiabilidad de un testimonio, toda vez que incluso ante la existencia de un conflicto previo es viable que quien declare esté diciendo la verdad. Además, centra el análisis en el testigo más no en el testimonio, siendo este último el único posible de verificarse objetivamente.
3. Mantener el criterio de ausencia de incredibilidad subjetiva conlleva a que en diversos casos se realice una inadecuada interpretación del criterio y se de por no fiable una declaración que se encuentra corroborada, tal como ha sucedido en diversos casos que han necesitado un desarrollo a nivel de Corte Suprema para corregir los errores de las primeras instancias. Incluso este criterio ha sido aplicado de forma prejuiciosa, e incluso se relaciona a malas prácticas de litigación oral, lo que desvía la atención en el testimonio y la centra en el ataque al testigo
4. Los criterios de persistencia en la incriminación, coherencia interna y ausencia de móviles espurios no recogen los avances científicos, ni aportes de la psicología del testimonio, alejándonos de criterios objetivos, lo que se evidencia en decisiones arbitrarias o mal motivadas dados los criterios ambiguos con los que se valora la declaración de la víctima.
5. De acuerdo a los últimos avances de la psicología del testimonio el criterio de coherencia interna del relato no resulta en un factor intrínsecamente relacionado a las declaraciones fiables, toda vez que acorde al funcionamiento de la memoria, así como el paso del tiempo, es viable que existan inconsistencias lógicas o datos que pueden ser relevantes para el derecho pero que no son percibidos ni recordados por el testigo, dado que estamos ante escenarios distintos.

6. La persistencia en la incriminación ha conllevado a que exista una senda revisión por parte de las cortes vértices debido a la inadecuada aplicación en el caso concreto por parte de juzgados de primera y segunda instancias, lo que nos confirma que dichos criterios no hacen más que desviar la atención del criterio que es realmente relevante. Incluso, el criterio contraviene los últimos datos proporcionados por la ciencia respecto al funcionamiento de la memoria.
7. La corroboración periférica es el criterio más adecuado entre los postulados por la Corte Suprema para verificar la fiabilidad de un testimonio. Esto en virtud de que habilita una adecuada valoración conjunta de los diferentes medios de prueba, además permite contrastar los diferentes medios de prueba en su conjunto y verificar las diferentes hipótesis. Debe entenderse al término corroborar como dotar de fuerza a una imputación de hechos con datos proveniente de un medio de prueba distinto al testimonio.
8. El dato del corroborador debe definirse como una información con contenido empírico que no aborda el hecho principal directamente, que se encuentra plenamente acreditado, además aborda un aspecto relevante del contexto o una circunstancia fáctica de la imputación, la cual permite ligar al investigado con los hechos materia del proceso y que dota de fuerza el relato incriminatorio del testigo-víctima.
9. Es necesario que exista un protocolo interinstitucional estandarizado para llevar a cabo la entrevista única en Cámara Gesell, que se base en la práctica de una prueba anticipada y habilite el respeto de las garantías procesales. Además, deberá recoger los conocimientos de la disciplina de la psicología del testimonio y detallar los criterios a seguir en cada fase de la entrevista, dotar de pautas diferenciadas dependiendo de la edad, gravedad de hechos, capacidad cognitiva y demás factores relevantes para las transferencias de información.
10. Es necesario capacitar a los psicólogos forenses que actualmente realizan entrevistas en Cámara Gesell en la disciplina de Psicología del Testimonio, del mismo modo a los fiscales, jueces y abogados, siendo necesaria un manual de instrucciones a fin de no entorpecer el trabajo del psicólogo en la cámara.
11. Es necesario plantear una reforma procesal que regule específicamente la toma de declaración en Cámara Gesell, diferenciando la condición del testigo, cualidad del delito y paso del tiempo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFIAS

Andino López, J. A. (2017). Psicología del testimonio y su aplicación a la valoración de la prueba personal. *Justicia*, 2, 367–414.

Arena, F. J. (2020). Notas sobre el testimonio único en casos de violencia de género. *Quaestio Facti. Revista Internacional Sobre Razonamiento Probatorio*, (1). https://doi.org/10.33115/udg_bib/qf.i0.22370

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2005, 6 de septiembre). Recurso de Nulidad 1912-2005- Piura

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2005, 30 de septiembre). Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2011, 6 de diciembre). Acuerdo Plenario N°1-2011/CIJ116.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2017, 11 de octubre). Sentencia Plenaria Casatoria No. 1-2017.

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. (2018, 13 de noviembre). Sentencia emitida por la Sala Civil Permanente. (Casación 367-2018-Ica)

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2022, 11 de abril). Sentencia emitida por la Sala Penal Permanente. (Casación No. 332-2020- Arequipa)

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2005, 6 de setiembre). Sentencia emitida por la Sala Penal Permanente. (Recurso de Nulidad N° 1912 – 2005 PIURA)

<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/05/Recurso-de-Nulidad-1912-2005-Piura-LP.pdf>

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2023, 12 de marzo). Sentencia emitida por la Sala Penal Transitoria. (Recurso de Nulidad N° 577 – 2022 JUNÍN)

Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2022, 23 de noviembre). Sentencia emitida por la Sala Penal Transitoria. (Recurso de Nulidad N° 243 – 2022 LA LIBERTAD)

Corte Superior de Justicia de Lima (2022, 26 de agosto). Sentencia emitida por la Quinta Sala Penal de Apelaciones. (Sentencia de Segunda Instancia recaída en el Expediente N° 01785 - 2021-1-1826-JR-PE-09).

Corte Superior de Justicia de Lima (2022, 26 de mayo). Sentencia emitida por la Cuarta Sala Penal de Apelaciones. (Sentencia de Segunda Instancia recaída en el Expediente N° 00225-2021-7-1815-JR-PE-02).

Corte Superior de Justicia de Lima (2023, 8 de febrero). Sentencia emitida por el Segundo Juzgado Penal Colegiado. (Sentencia de Primera Instancia recaída en el Expediente N° 04418-2021-3-1826-JR-PE-11).

Corte Interamericana de Derecho Humanos. (1997, 17 de septiembre). Caso Loaiza Tamayo vs Perú. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derecho Humanos. (2006, 25 de noviembre). Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derecho Humanos. (2009, 16 de noviembre). Caso Algodonero vs México. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derecho Humanos. (2010, 31 de agosto) Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derecho Humanos. (2014, 20 de noviembre). Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Chiroque Bances, M. D. (2022). La influencia del populismo punitivo en la práctica judicial. *Revista Oficial Del Poder Judicial*, 14(17), 187-205. <https://doi.org/10.35292/ropj.v14i17.600>

Dei Vecchi, D. & Cumiz J. (2019). Estándares de suficiencia probatoria y ponderación de derechos: una aproximación a partir de la Jurisprudencia de la Corte Penal Internacional. Madrid, España: Marcial Pons.

De Paula Ramos, Vitor. (2019). La prueba testifical. Del subjetivismo al objetivismo, del aislamiento científico al diálogo con la psicología y la epistemología. Madrid: Marcial Pons.

Di Corleto, Julieta. (2015). La valoración de la prueba en casos de violencia de género. En *Garantías constitucionales en el proceso penal* (Florencia Plazas y Luciano Hazan). Buenos Aires: Editores del Puerto.

Diges Junco, M. (2010). La Utilidad De La Psicología Del Testimonio En La Valoración De Pruebas De Testigos. *Jueces para la Democracia. Información y Debate*,(68), pp. 51-68. Argentina: Aequitas.

Diges Junco, M. (2016). Testigos, sospechosos y recuerdos falsos. Madrid: Trotta

Elías Puelles, Ricardo. (2021). Incredibilidad subjetiva, persistencia y verosimilitud del testimonio en juicio. Girona: Universitat. [Consulta: 04 Febrero 2023]. Disponible a: <http://hdl.handle.net/10256/19420>

Elías Puelles, Ricardo. (2021). Valoración del Testimonio a la Luz de la Psicología del Testimonio y Litigación Oral, conferencia disponible en el siguiente enlace: https://www.youtube.com/watch?v=vrUu_z8xRHc&t=4276s

Elías Puelles, Ricardo. (2023). Estudios sobre razonamiento probatorio. Homenaje a Jordi Ferrer Beltrán - 1.ª ed. 2023. México: UBIJUS, EDITORIAL SA DE CV.

Ferrer, Jordi. (2007). La valoración racional de la prueba. Madrid: Marcial Pons ediciones jurídicas y sociales

Ferrer, Jordi. (2022). Manual de Razonamiento Probatorio. México, D.R. © Suprema Corte de Justicia de la Nación Avenida José María Pino Suárez núm. 2 Colonia Centro, Alcaldía Cuauhtémoc C.P. 06060, Ciudad de México, México.

Fernández, Mercedes. (2019). Valoración de pruebas personales y duda razonable. España: Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho. N. 15.

Fuentes Soriano, Olga. (2002) El ordenamiento Jurídico Español ante la violencia de género. España; Alternativas. Cuadernos de Trabajo Social. N. 10 (2002). ISSN 1133-0473, pp. 139-158

Gascón Abellán, Marina. (2005). Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos. Alicante: Doxa. Cuadernos De Filosofía Del Derecho, (28), 127. <https://doi.org/10.14198/DOXA2005.28.10>

Gascón Abellán, Marina (2010). Los hechos en el Derecho: Bases argumentales de la prueba (1st ed.). Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. <https://doi.org/10.2307/jj.2322004>

Hurtado Pozo, José. (2017). Género y Derecho Penal Homenaje al Prof. Wolfgang Schöne. Lima: Instituto Pacífico.

Ibáñez, P. A. (2009). «La supuesta facilidad de la testifical» en Prueba y convicción judicial en el proceso penal, Buenos Aires: Hammurabi.

Manzanero, Antonio. (2008). Psicología del testimonio. Una aplicación de los estudios sobre la memoria. Madrid: Ediciones Pirámide.

Manzanero, Antonio. (2010) Memoria de testigos. Obtención y valoración de la prueba testifical". Madrid: Ediciones Pirámide.

Manzanero, Antonio., Gonzáles, José L. (2018) Obtención y valoración de la prueba testifical Protocolo holístico de evaluación de la prueba testifical. Madrid: Ediciones Pirámide.

Manzanero, A. L., Vallet, R., Nieto-Márquez, M., Barón, S., & Scott, M. T. (2017). Evaluación de la credibilidad de la prueba testifical en víctimas con discapacidad intelectual. Siglo Cero, 48(1), 23–36. <https://doi.org/10.14201/scero2017482336>

Mariezcurrera, Javier y Rovatti, Pablo. (2017). Valoración de la prueba de la violación sexual en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En La Constitución y sus garantías a 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Ciudad de México: Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. pp. 541 - 575.

Nieva, Jordi. (2010). “La valoración de la prueba”. Madrid, Marcial Pons ediciones jurídicas y sociales.

Mazzoni, Giuliana. (2010). “¿Se puede creer a un testigo? El testimonio y las trampas de la memoria”. Madrid: Editorial Trotta.

Mazzoni, Giuliana. 2019. “Psicología Del Testimonio” Editorial TROTTA

Llaja, Jeanette y Silva, Cynthia (2016) Justicia Penal frente a los delitos sexuales: Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal en el distrito judicial de San Martín. Lima: Demus

Limay Chávez, Raquel. (2021). Razones epistémicas y no epistémicas en la admisión de la prueba testifical en el proceso Penal Peruano. *Derecho & Sociedad*, (57), 1-27.

Luna Salas, Fernando. (2021). Fiabilidad de la prueba testimonial: breve análisis desde la psicología del testimonio y los errores de la memoria. *Prolegómenos Derechos y Valores*, 24(48), 53–67. <https://doi-org.ezproxybib.pucp.edu.pe/10.18359/prole.5701>

Ramírez Ortiz, José Luis. (2020). “El testimonio único de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género”. Madrid. *Questio facti*, Revista internacional de derecho probatorio, Vol. 1. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales. <https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22288>

Ramírez Ortiz, José Luis. (2021) “El testimonio único de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género (2)” en *Revista QuaestioFacti* No.2. Respuesta a los comentarios (Réplicas a las refutaciones de *Quaestio facti*, 1 2020). <https://revistes.udg.edu/quaestio-facti/article/view/22535>

Robles Sevilla, W. A. (2020). Los desafíos de la entrevista única en cámara Gesell en el proceso penal peruano en *Derecho y Cambio Social*, ISSN-e 2224-4131, N°. 59, 2020, págs. 385-425. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/oaiart?codigo=7219664>

San Martín Castro, Cesar. (2007) Delitos sexuales en agravio de menores (aspectos materiales y procesales). Lima: *Derecho PUCP*, (60), 207-252. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.200701.008>

San Martín Castro, Cesar. (2020). Derecho Procesal Penal lecciones. Primera edición. Lima: INPECCP – CENALES.

Scott, M. Teresa; Manzanero, Antonio. (2015). Análisis del expediente judicial: evaluación de la validez de la prueba testifical. Papeles del Psicólogo, vol. 36, núm. 2, mayo-agosto, 2015, pp. 139-144 Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos Madrid, España.

Talavera Elguera, Pablo. (2009) La prueba en el Nuevo Proceso Penal, Perú: AMAG- Academia de la Magistratura

Taruffo, Michele. (2008). La prueba. Madrid: Marcial Pons.

Tribunal Supremo Español (2000, 10 de marzo)

Sentencia del Tribunal Supremo Español 381/2000.

Mora Sánchez, Jeffrey. (2020). Estándares probatorios (¿diferenciados?) en delitos contra las mujeres. En D. A. (coordinador), Prueba, verdad y razonamiento probatorio (pág. 94 ss.). Lima: Editores del Centro.

Neyra Flores, José A. (2020). Psicología del testimonio. En La prueba testimonial en el proceso penal peruano (págs. 8-104). Lima: Universidad San Martín de Porres.

Neyra Flores, José A. (2022). La declaración testifical en cámara Gesell de menores de edad víctimas de delitos sexuales en Perú: Problemas y soluciones. Girona: Universitat. [Consulta: 10 de junio del 2023] <http://hdl.handle.net/10256/21625>

Vargas, Nicolás. (2016). Violencia de género y estándar probatorio en el proceso penal. Diario Penal N° 116. Buenos Aires: Diario DPI.

Villavicencio, Felipe. (2006) Derecho Penal: Parte General. Lima: Grijley.

Vizcarra, Paúl. (2016). Precisiones al Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116. Declaración de la víctima suficiente para enervar la presunción de inocencia. En: Revista Foro Jurídico N° 15, 2016.

